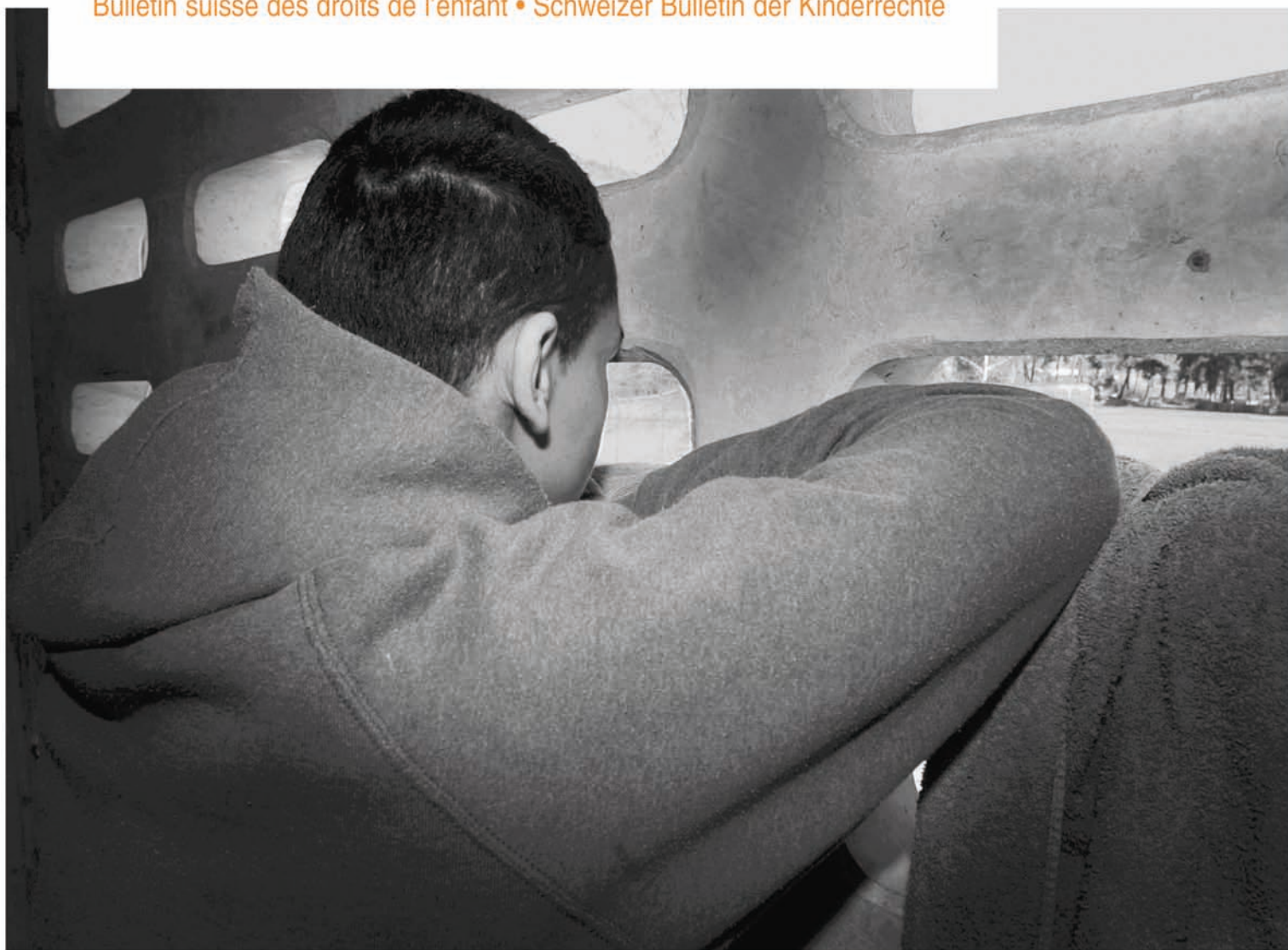


Bulletin



Bulletin suisse des droits de l'enfant • Schweizer Bulletin der Kinderrechte



pp. I-II	DOSSIER: Mineurs en détention, le cas suisse
pp. III-IV	<i>DOSSIER: Minderjährige in Haft, der schweizer Fall</i>
p. 4	Appel pour un poste de Représentant spécial de l'ONU sur la violence contre les enfants
s. 11	<i>Die Anhörung von Kindern im Scheidungsverfahren</i> <i>Von Tanja Melchert</i>
p. 10	A quand un congé paternité en Suisse ?

Sommaire complet en page 3



EDITORIAL

LEILA KRAMIS

La Suisse fait figure de mauvaise élève en matière de détention des mineurs. Une enquête menée par l'Office fédéral de la justice a relevé l'absence de séparation des détenus mineurs et adultes dans de nombreux cantons, un principe ancré dans la Convention internationale relative aux droits de l'enfant. Et pourtant le problème ne date pas d'hier: déjà en 1971, lors d'une révision du droit pénal, les cantons avaient reçu un délai de dix ans pour réaliser des établissements pour mineurs. 26 ans plus tard, en 1997, lors de la signature de la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), cette exigence n'était toujours pas appliquée. La Suisse émettait alors une réserve à l'article 37 c de la Convention. Aujourd'hui, alors que notre pays est sur le point d'achever son 2^e rapport au Comité des droits de l'enfant, rien n'a changé dans la pratique. La nouvelle loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, entrée en vigueur cette année, prévoit la séparation des détenus mineurs des adultes mais laisse encore 10 ans aux cantons pour se conformer à ces mesures. La réponse du Conseil fédéral à une interpellation parlementaire de Ueli Leuenberger (voir en page 14) met en évidence le manque de

volonté politique pour résoudre rapidement ce problème et permettre le retrait de la réserve suisse. Frédérique Bütikofer Repond, spécialiste de la justice pour mineurs et lectrice auprès de la chaire de droit pénal de l'Université de Fribourg, ainsi que Christina Hausammann, juriste et directrice de l'association suisse Humanrights.ch/MERS nous présentent en détail les conditions de détention des mineurs en Suisse dans le Dossier de ce numéro.

Dans le domaine de l'asile, la situation est particulièrement inquiétante et le durcissement des lois sur les étrangers et sur l'asile ne va pas arranger les choses. Non seulement de nombreux mineurs sont détenus avec des adultes en vue du renvoi, mais ils pourront désormais l'être pour une durée pouvant aller jusqu'à 12 mois: on est loin de la durée «aussi brève que possible» préconisée par l'article 37 b CDE. Ces lois ne contreviennent pas seulement aux principes internationaux en matière de justice juvénile, elles remettent également en question la protection et la représentation de l'enfant. Les mesures tutélaires prévues pour les mineurs non accompagnés sont bien en deçà des standards internationaux et des recommandations

du Comité des droits de l'enfant. Terre des Hommes a pris position sur ce sujet et sa collaboratrice juridique, Laurence Huser, nous explique dans ce bulletin les principaux enjeux de la modification de ces lois et des ordonnances y relatives concernant la tutelle.

D'un grand intérêt pour toutes les questions qui touchent les enfants, le Programme national de recherche du Fonds national suisse «L'enfance, la jeunesse et les relations entre générations dans une société en mutation» (PNR 52) s'achève cette année. 29 projets ont été soutenus dans ce cadre. Les résultats de ces travaux de recherche ont donné lieu à des recommandations importantes, qui ont pour but de faire avancer le débat politique aux niveaux fédéral, cantonal et communal, et d'aboutir à de nouvelles mesures en faveur des enfants et des jeunes. Parmi les projets qui ont retenu notre attention, une étude de la psychologue Heidi Simoni et de la juriste Andrea Büchler sur les auditions d'enfants lors d'une procédure de divorce a révélé que ces derniers avaient trop peu souvent la possibilité de s'exprimer et que 10% d'entre eux seraient réellement entendus. Une de leurs collaboratrices, Tanja Melchert nous expose en page 11 les principaux résultats de cette étude.

IMPRESSUM

BULLETIN SUISSE DES DROITS DE L'ENFANT
SCHWEIZER BULLETIN DER KINDERRECHTE

RÉDACTRICE RESPONSABLE: **Leïla Kramis**

ONT CONTRIBUÉ À CETTE ÉDITION:

Laurence Huser, Christina Hausammann, Anne Pictet, Louissette Humi-Caille, Frédérique Bütikofer Repond, Barbara Raulf, Christine Sutter, Lenka Pekarkova, Dannielle Plisson, Tanja Zipes, Tristan Menzi, Tanja Melchert, Beatrice Schild.

TRADUCTION: Katrin Meyberg, Tanja Zipes

MISE EN PAGE: Stephan Boillat

IMPRESSION: Coprint, 1228 Plan-les-Ouates

Les abonnements se font par volume. Chaque volume est constitué de 4 numéros (ou de 2 numéros simples et 1 numéro double) correspondant à une année. Toute personne qui s'abonne en cours d'année recevra automatiquement tous les numéros de l'année en cours.

Prix du numéro: 15.-

Abonnement annuel: 50.-/an (frais d'envoi inclus)

DEI-SUISSE: CP 618, CH-1212 Grand-Lancy

Tél. + Fax: [+ 41 22] 740 11 32 et 771 41 17

E-mail: bulletin@dei.ch

Site internet: www.dei.ch

La Section Suisse de Défense des Enfants-International est une organisation non gouvernementale dont le but principal est la promotion et la défense des droits de l'enfant. Le chanteur Henri Dès en est le président depuis 1985.

Défense des Enfants-International est un mouvement mondial formé par 45 sections nationales et 20 membres associés répartis sur tous les continents. Fondée en 1979, l'organisation possède le statut consultatif auprès de l'ONU (ECOSOC), de l'UNICEF, de l'UNESCO et du Conseil de l'Europe. Son secrétariat international est basé à Genève.



EDITORIAL (DEUTSCH)

LEILA KRAMIS

Die Schweiz gibt kein gutes Beispiel ab, wenn es um Jugendhaft geht. Eine Untersuchung des Bundesamtes für Justiz hat gezeigt, dass die Trennung von jugendlichen und erwachsenen Häftlingen in vielen Kantonen nicht gewährleistet ist, obwohl dieses Prinzip im Übereinkommen über die Rechte des Kindes verankert ist. Dabei ist das Problem nicht neu: bereits 1971 wurde den Kantonen für die Einrichtung von Jugendstrafanstalten eine Frist von zehn Jahren gesetzt. 26 Jahre später, bei der Unterzeichnung der Kinderrechtskonvention im Jahr 1997 war diese Forderung noch immer nicht erfüllt. Die Schweiz formulierte daraufhin einen Vorbehalt zum Artikel 37 c der Konvention. Heute steht unser Land kurz davor, seinen zweiten Bericht für den UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes abzuliefern, doch in der Praxis hat sich nichts geändert. Das neue Jugendstrafgesetz, das dieses Jahr in Kraft tritt, sieht zwar die Trennung von jugendlichen und erwachsenen Häftlingen vor, lässt jedoch den Kantonen weitere 10 Jahre Zeit, um sich auf diese Maßnahmen einzustellen. Die Reaktion des Bundesrates auf die Interpellation von Ueli Leuenberger im Parlament (siehe Seite 14) macht deutlich, dass es an politischem Willen fehlt, dieses Problem schnell zu lösen und den Schweizer Vorbehalt zurückzuziehen. Frédérique Bütikofer Repond, Spezialistin für Jugendrecht und Lektorin am Lehrstuhl für Strafrecht der Universität Fribourg, und Christina Hausammann, Juristin und Vorsitzende der Schweizer Organisation Humanrights.ch/MERS, geben uns im Dossier dieser Ausgabe einen detaillierten Einblick in die Haftbedingungen von jugendlichen Straftätern in der Schweiz.

Die Gesetzeslage zum Asyl ist sehr beunruhigend, und die Verschärfung des Ausländer- und Asylrechts wird nicht gerade zur Entspannung der Situation beitragen. Nicht nur, dass Minderjährige zusammen mit Erwachsenen in Ausschaffungshaft gesteckt

werden, sie können auch bis zu 12 Monaten gefangen gehalten werden: diese Dauer ist weit davon entfernt, „so kurz wie möglich“ zu sein, wie es im Artikel 37 b der Kinderrechtskonvention heisst. Diese Gesetze verstoßen nicht nur gegen die internationalen Prinzipien im Jugendstrafrecht, sie stellen darüber hinaus auch den Schutz des Kindes und das Anhörungsrecht des Kindes in Frage. Die vormundschaftlichen Maßnahmen, die für unbegleitete Minderjährige vorgesehen sind, liegen weit hinter den internationalen Standards und den Empfehlungen des Ausschusses für die Rechte des Kindes. Terre des Hommes hat sich zu diesem Thema geäußert. Die juristische Beraterin, Laurence Huser, erklärt uns in diesem Bulletin die wichtigsten Punkte der Änderung der Gesetze und der entsprechenden Verordnungen, die Vormundschaft betreffend.

Das nationale Forschungsprogramm „Kindheit, Jugend und Generationenbeziehungen im gesellschaftlichen Wandel“ (NFP 52), das dieses Jahr abgeschlossen wird, ist für alle Themen, bei denen Kinder eine Rolle spielen, von großem Interesse. 29 Projekte wurden im Rahmen dieses Programms unterstützt. Die Ergebnisse dieser Forschungen wurden zum Anlass genommen, wichtige Empfehlungen auszusprechen, die die politische Debatte auf eidgenössischer, kantonaler und kommunaler Ebene vorantreiben und zu neuen Bestimmungen, zugunsten von Kindern und Jugendlichen führen sollen. Eines dieser Projekte, das unsere Aufmerksamkeit erregt hat, ist die Studie der Psychologin Heidi Simoni und der Juristin Andrea Büchler. Sie haben anhand von Zahlen von Anhörungen von Kindern in Scheidungsverfahren gezeigt, dass diesen viel zu selten die Gelegenheit gegeben wird, sich zu äußern, und dass nur 10% tatsächlich angehört werden. Eine ihrer Mitarbeiterin, Tanja Melchert stellt uns die wichtigsten Resultate der Studie auf Seite 11 vor.

Übersetzung: Katrin Meyberg

SOMMAIRE

- p. 2 Editorial
p. 3 Editorial (Deutsch)

NOUVELLES DES NATIONS UNIES

- p. 4 Appel international pour un Représentant spécial du Secrétaire général de l'ONU sur la violence contre les enfants
p. 5 Journée mondiale contre le travail des enfants 2007

DROITS DE L'ENFANT EN EUROPE

- p. 5 Vers une stratégie européenne des droits de l'enfant

INTERNATIONAL

- p. 6 Enfants roms: exclus et privés d'éducation
p. 7 Programme de Tony Blair contre la délinquance juvénile: assistance ou répression?
par Anne Pictet

DROITS DE L'ENFANT EN SUISSE

- p. 8 DEI-Section Suisse prend position sur le contre-projet indirect à l'initiative populaire «pour l'imprescriptibilité des actes de pornographie enfantine».
Par Lenka Pekarkova

DOSSIER

- Mineurs en détention, le cas suisse / Minderjährige in Haft: der schweizer Fall
pp. I-II Les incidences des droits de l'enfant sur la privation de liberté des mineurs en Suisse
Par Frédérique Bütikofer Repond
pp. III-IV *Nicht akzeptable Haftbedingungen für Minderjährige*
Von Christina Hausammann und Beatrice Schild

- p. 9 Mesures tutélaires pour les requérants d'asile mineurs non accompagnés.
Par Laurence Huser, TDH
p. 10 A quand un congé paternité en Suisse?
s. 11 Die Anhörung von Kindern im Scheidungsverfahren.
Von Tanja Melchert

DROITS DE L'ENFANT AU PARLEMENT / KINDERRECHTE IM BUNDESPARLAMANT

p. 13-14 Brèves

DROITS DE L'ENFANT EN JUSTICE

- p. 15 Droit aux prestations AI pour l'enfant mineur de parents ressortissants d'un Etat de l'UE.
Par Christine Sutter
p. 16 Des spots publicitaires portent atteinte à la protection de la jeunesse.
Par Anne Pictet
p. 16 Adresse utile: Kinderanwaltschaft



NOUVELLES DES NATIONS UNIES

Appel international pour un Représentant spécial du Secrétaire général de l'ONU sur la violence contre les enfants

L'étude du Secrétaire général de l'ONU sur la violence contre les enfants a révélé l'inquiétante étendue du problème aussi bien dans les pays industrialisés que dans les pays en développement. Elle a donné lieu à une mobilisation sans précédent de nombreux acteurs (groupes de jeunes, ONG, agences de l'ONU, autorités locales...) qui ont participé avec un grand intérêt à toutes les étapes du processus. Menée par Sergio Pinheiro durant 4 ans, l'étude a été présentée en 2006 devant l'Assemblée générale des Nations Unies, accompagnée de nombreuses recommandations. Elle a relevé le besoin urgent d'une action immédiate pour lutter contre la violence faite aux enfants sous toutes ses formes.

L'étude terminée, il s'agit à présent de mettre en œuvre ses principales recommandations. Un Conseil consultatif d'ONG composé entre autres de représentants de World Vision International, Human Rights Watch, Save the Children, ECPAT, OMCT, Plan International, et de DEI a été créé au mois de mai 2007 afin de s'assurer du suivi de l'étude et de faire pression pour maintenir une mobilisation efficace autour de ce problème.

A cet effet, ce nouvel organisme a lancé le 18 mai un appel international pour l'établissement d'un Représentant spécial du Secrétaire général (RSSG) de l'ONU sur la violence contre les enfants. Dans un document détaillé, le Conseil d'ONG expose les points importants du mandat de Représentant spécial et fournit un argumentaire démontrant que les mécanismes actuels ne sont pas adéquats. Le RSSG aurait tout d'abord une fonction de leadership et de militant de haut niveau afin de maintenir la visibilité et l'attention portée au problème de la violence contre les enfants. Il serait également chargé de mettre en œuvre les recommandations de l'étude aux niveaux national, régional et international, en s'appuyant sur le soutien des agences de l'ONU (UNICEF, OHCHR, OMS, OIT...), et de présenter des

rapports périodiques à l'Assemblée générale de l'ONU. Enfin, l'identification et la diffusion des bonnes pratiques, qu'elles soient de nature juridique, politique ou sociale, et la coordination entre les acteurs clefs au niveau international feraient également partie de son mandat.

Pour assurer ces rôles, les mécanismes existants ne peuvent suffire. Le Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, le Rapporteur spécial sur la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie impliquant des enfants, les Rapporteurs spéciaux sur la violence à l'égard des femmes ou sur la traite des êtres humains ont tous affaire à la violence à l'égard des enfants, mais aucun d'entre eux ne l'approche dans son ensemble. Des aspects importants comme la violence en institution, à l'école ou dans le système judiciaire ne sont pas couverts par ces mandats. Le Comité des droits de

l'enfant, bien qu'il encourage vivement la mise sur pied d'un Représentant spécial, n'a quant à lui ni le mandat ni les ressources nécessaires pour assumer un tel rôle. Le suivi par une agence des Nations Unies (UNICEF, OMS, OIT) risquerait de limiter l'action du représentant spécial à un seul domaine et de compromettre l'approche multisectorielle requise pour répondre à ce problème. Enfin, le groupe de travail inter agence mis sur pied pour renforcer la coordination et la coopération entre les agences de l'ONU qui participent au suivi de l'étude, ne pourrait ni assumer les fonctions de militant et de leadership ni remplir la fonction d'organisme de référence pour tous les acteurs clefs (les organisations internationales, les enfants, les ONG et les organisations de la société civile). La création d'un poste de Représentant spécial rattaché au Secrétaire général de l'ONU semble donc être la seule option permettant d'assurer un suivi efficace et global de l'étude sur la violence.

Près de 300 ONG et associations ont déjà signé l'appel du Conseil consultatif d'ONG. Pour ce faire, il suffit d'envoyer un e-mail à info@crin.org ou barbagliac@gmail.com ou de signer en ligne sur la page du CRIN dédiée à la violence (www.crin.org)

Sources:

- «Un appel international pour en finir avec la violence contre les enfants» Communiqué du 18 juin 2007. www.crin.org
- «Suivi de l'étude du Secrétaire Général des Nations Unies sur la violence contre les enfants : Etablissement d'un Représentant spécial auprès du Secrétaire général» 25 mai 2007. document téléchargeable sur: www.crin.org
- Nouveau Conseil consultatif d'ONG sur la violence contre les enfants: http://www.crin.org/violence/adccouncil/french_index.asp

NOUVELLE PRÉSIDENTE DU COMITÉ DES DROITS DE L'ENFANT

M^{me} Yanghee Lee (République de Corée) est la nouvelle présidente du Comité des droits de l'enfant. Elle a été élue à l'ouverture de la 45^e session du comité qui s'est déroulée du 21 mai au 8 juin 2007. Elle succède ainsi à Jakob Egbert Doek (Pays Bas) qui occupait cette fonction depuis 2001. Son mandat prenait fin cette année. M^{me} Lee avait été élue au Comité en tant qu'experte en février 2003. Son mandat expire en février 2009.



Journée mondiale contre le travail des enfants 2007

Cette année, la Journée mondiale contre le travail des enfants, célébrée le 12 juin, a porté sur le travail dans le secteur de l'agriculture, qui concernerait plus de 70% des enfants travailleurs. 132 millions d'entre eux auraient entre 5 et 14 ans. On ne parle pas là des tâches légères, effectuées dans le cadre familial et qui n'interfèrent pas avec la scolarité, mais de travaux effectués dans des fermes et plantations, sur des journées entières, comportant des risques pour la santé (pesticides) ou la sécurité (accidents liés à l'utilisation de machines agricoles) des enfants. L'agriculture est également un des secteurs où les enfants n'ont souvent pas accès à l'éducation.

L'OIT a profité de cette date symbolique pour annoncer le lancement d'un partenariat avec cinq organisations internationales spécialisées dans l'agriculture (l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO), le Fonds international de développement agricole (FIDA), l'Institut international de recherche sur les politiques alimentaires (IFPRI), la Fédération internationale des producteurs agricoles (FIPA) et l'Union internationale des travailleurs de l'alimentation, de l'agriculture, de l'hôtellerie-restauration, du tabac et des branches

connexes (UITA). Cette alliance a pour objectif d'élaborer des politiques, activités et programmes contre le travail des enfants dans l'agriculture, en coopérant avec les organismes locaux.

Avant tout, cette journée est chaque année un moyen d'informer et d'attirer l'attention du public sur un aspect du travail des enfants. Partout dans le monde, des conférences, expositions, pièces de théâtre, rencontres avec des responsables politiques et diverses manifestations sont organisées. Cette année, des événements ont eu lieu à Rome (siège de la FAO) et dans de nombreux pays. A Genève, siège de l'OIT, 300 enfants des écoles genevoises, réunis sur la place des Nations, ont participé à un lâcher de ballons en signe de solidarité avec les enfants travailleurs.

L'OIT a également publié à cette occasion des documents d'information et un kit pédagogique à l'intention des enseignants. Ces documents existent en anglais, français et espagnol et sont téléchargeables sur le site de l'OIT.

Sources:

- Site de l'OIT, programme IPEC: <http://www.ilo.org/ipsec/index.htm>
- CRIN : www.crin.org

JOURNÉE DE DÉBAT GÉNÉRAL «RESSOURCES POUR LES DROITS DE L'ENFANT – LA RESPONSABILITÉ DES ÉTATS.» 21 SEPTEMBRE 2007

La prochaine journée de débat général du Comité des droits de l'enfant sera consacrée à l'article 4 de la Convention, plus spécifiquement à la mise en œuvre des droits économiques, sociaux et culturels des enfants. En vertu de cet article, les Etats se doivent de fournir des ressources suffisantes pour les enfants et de donner la priorité à l'intérêt supérieur de l'enfant dans leurs planifications économiques et sociales, tout comme dans leurs politiques budgétaires et financières, dans les limites des ressources dont ils disposent. Le Comité examine systématiquement ces questions lors de la présentation des rapports des Etats parties sur la Convention. Il est cependant difficile d'évaluer si les Etats prennent «toutes les mesures possibles», «en fonction des ressources dont ils disposent», pour mettre en œuvre les droits économiques, sociaux et culturels des enfants. La journée a comme objectif de mieux définir ces notions.

Sources:

- CRIN : www.crin.org
- Comité des droits de l'enfant : www.unhchr.ch

46^e SESSION DU COMITÉ DES DROITS DE L'ENFANT: 17 SEPTEMBRE-5 OCTOBRE 2007

Examen des rapports:

- sur la Convention: Sierra Leone, Venezuela.
- sur les Protocoles facultatifs:
OPSC: Bulgarie, France, Espagne
OPAC: Bulgarie, France, Espagne, Croatie, Lituanie, Luxembourg, Qatar, Syrie

DROITS DE L'ENFANT EN EUROPE

Vers une stratégie européenne des droits de l'enfant

Deux cents experts ont participé à la première réunion du forum européen sur les droits de l'enfant organisée par la Commission européenne à Berlin le 4 juin 2007. Cet événement fait suite à l'adoption l'an dernier par la Commission d'un document proposant une stratégie pour promouvoir les droits de l'enfant dans les Etats membres de l'Union européenne. Une des étapes prévues

à ces fins était la mise sur pied d'un forum permanent sur les droits de l'enfant.

La réunion de Berlin s'est concentrée sur les abus de toutes sortes et sur la justice juvénile ainsi que sur les mécanismes de fonctionnement du forum, qui devraient inclure la participation des enfants.

Après le succès de la première édition du forum, une nouvelle réunion est prévue en

novembre 2007. Elle devrait porter sur la violence, la pauvreté ainsi que la participation des enfants.

Un groupe d'ONG est impliqué dans ce processus. Il comprend: EURONET, Save the Children, Eurochild, SOS Children's Villages, EFSCW, Worldvision, Plan International, et Terre des Hommes.

Pour plus d'informations:

- Site de la Commission européenne: www.ec.europa.eu
- CRIN : www.crin.org
- European Children's Network (EURONET): www.europeanchildrensnetwork.org
- European Network of Ombudspersons for Children (ENOC): www.ombudsnec.org/enoc/



INTERNATIONAL

Enfants Roms : exclus et privés d'éducation

Cela fait plus de 10 siècles que les Roms, plus communément appelés Tsiganes ou Gitans en français, sont entrés dans l'histoire. Ces populations originaires d'Inde migrèrent vers l'Europe à partir du ^xe siècle. Ils seraient actuellement 8 à 10 millions dans le monde dont 7 à 10 millions en Europe, principalement dans le sud-est européen. Ces populations nomades ont depuis toujours été victimes de méfiance et de persécutions de la part des populations locales, de ce fait ils n'ont jamais été bien intégrés aux pays dans lesquels ils vivent.

Aujourd'hui encore, les Roms sont marginalisés et vivent dans l'extrême pauvreté. Ils souffrent d'une image très négative et sont victimes de discriminations dès leur plus jeune âge.

C'est ce constat qui a mené l'UNICEF à consacrer une étude spécifique aux enfants roms, seuls à même de briser le cycle de la pauvreté et de l'exclusion. Publiée en mai 2007, elle a comme voca-

tion d'attirer l'attention sur leurs problèmes, d'en identifier les causes et de donner des pistes pour des interventions efficaces en leur faveur. L'environnement dans lequel vivent ces enfants ne favorise pas leur intégration. Ils n'ont pas accès aux soins, à l'éducation et aux services sociaux. Beaucoup ne sont pas enregistrés à leur naissance. Bien qu'une majorité d'entre eux suivent l'école

primaire, ils n'arrivent souvent pas à la finir. Un rapport d'Amnesty International paru en 2006, avait mis en évidence l'exclusion des enfants roms de l'éducation primaire dans 3 pays (Slovénie, Croatie et Bosnie-Herzégovine). Amnesty constatait qu'ils étaient victimes de stéréotypes négatifs et de discrimination de leurs professeurs qui les plaçaient dans des classes ou groupes séparés et leur enseignaient un programme réduit. Le rapport mettait en évidence le manque de reconnaissance de leur langue dans le système scolaire, au contraire des langues d'autres minorités, et de leur culture, restée absente des livres d'histoire. En conclusion de ce rapport, Amnesty avait lancé un appel fort aux autorités, leur demandant de prendre des mesures pour favoriser l'intégration et l'accès à l'éducation des enfants roms.

Une campagne, menée conjointement par le Conseil de l'Europe et la Commission européenne, devrait également favoriser une meilleure prise de conscience de cette réalité, qui, dans le processus d'intégration lancé par l'Union européenne, ne peut plus être ignorée. Les Roms sont des citoyens comme les autres. Ils doivent pouvoir jouir des droits humains prévus par les Conventions européennes et internationales. Leur culture fait partie de l'héritage européen. Lancée en 2006 sous le nom de «Dosta!» («ça suffit» en romani) dans 5 pays de l'Europe de l'est (Albanie, Bosnie Herzégovine, Monténégro, Serbie et Macédoine), la campagne a comme principal objectif de lutter contre les stéréotypes négatifs dont les roms sont l'objet et qui constituent le principal obstacle à leur intégration et à la reconnaissance de leurs droits.

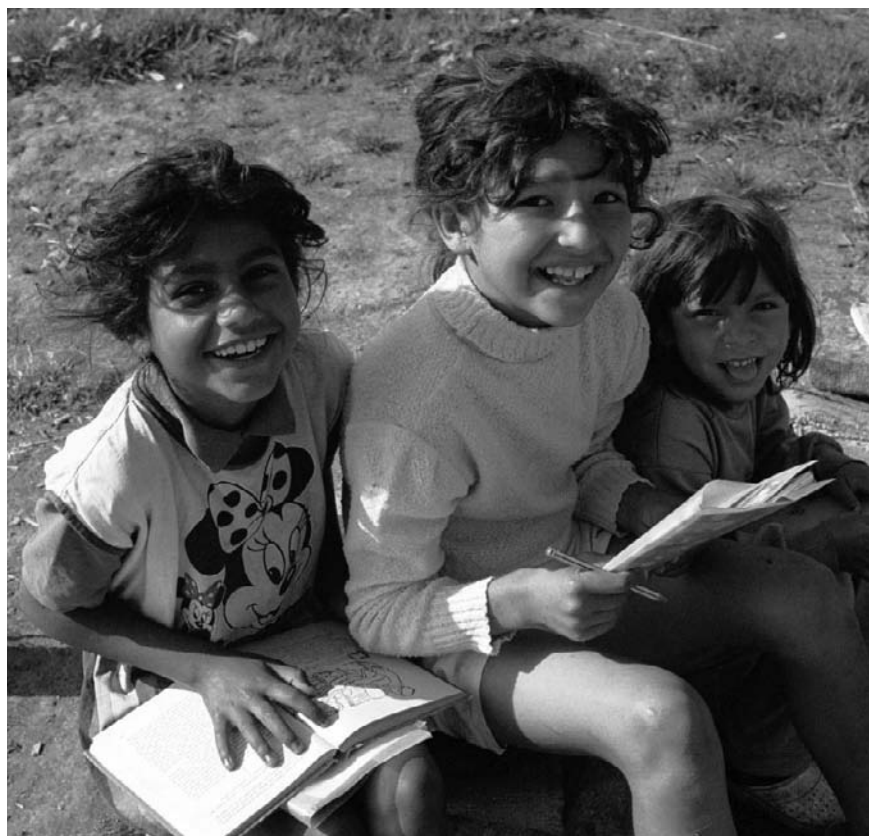


Photo: © UNICEF/Serbia/Zoran Jovanovic Maccak

Sources:

- «Breaking the cycle of exclusion. Roma children in South East Europe» Unicef Serbia. www.unicef.org
- «False start: The exclusion of Romani children from primary education in Bosnia and Herzegovina, Croatia and Slovenia» Amnesty International. <http://web.amnesty.org/library/index/engneur050022006>
- Campagne du Conseil de l'Europe : www.dosta.org



Programme de Tony Blair contre la délinquance juvénile : assistance ou répression ?

PAR ANNE PICTET

A son arrivée au pouvoir en 1997, Tony Blair a pour thème de prédilection la lutte contre la criminalité juvénile. Il veut s'attaquer aux causes socio-économiques de la délinquance, car selon lui, naître et grandir dans un contexte socio-économique difficile prédispose à devenir délinquant : «Les faits montrent que la pauvreté, un faible attachement affectif, le stress pendant la grossesse, une mauvaise santé maternelle, (...) sont fortement associés à des résultats ultérieurs problématiques chez l'enfant, comme un comportement anti-social (...)»¹, affirme le ministre de l'exclusion sociale Pat Mc Fadden.

Sont alors prises des mesures fortes de lutte contre la pauvreté, qui dix ans après démontrent, selon le ministre, leur efficacité : 600 000 enfants de moins dans la pauvreté, augmentation du revenu des 20% les plus pauvres plus rapide que celui des 20% les plus riches. Mais il admet qu'un petit groupe de ménages n'a pas pu bénéficier de ces mesures ni prendre part à l'accroissement général de la prospérité. Par exemple le nombre des grossesses chez les adolescentes britanniques est l'un des plus élevés d'Europe, et faute de moyens, les services sociaux rendent de moins en moins visite à ces jeunes filles en difficulté.

Pour améliorer ce bilan d'un pays devenu plus riche mais doté d'inégalités accrues, Tony Blair décide juste avant de quitter son poste en juin 2007 de prendre des mesures spéciales pour venir en aide à ce noyau dur de familles désavantagées. Il annonce le 16 mai le lancement d'un programme d'assistance aux femmes «à problèmes» enceintes. Ce projet, baptisé «Partenariat infirmière-famille», concerne les femmes dès la 16^e semaine de grossesse qui sont en difficulté financière et attendent leur premier enfant. Portées volontaires, ces mères recevront des visites hebdomadaires d'assistants sociaux ou de sages-femmes pendant toute leur grossesse, puis tous les 15 jours jusqu'à ce que leur enfant atteigne l'âge de deux ans. Leurs interlocuteurs les aideront à

améliorer leur hygiène de vie – cesser de fumer, de se droguer –, à trouver du travail, à renforcer les liens affectifs avec leurs bébés et à devenir de «bons parents». Il s'agit ainsi de rompre la spirale pauvreté-exclusion-délinquance. Le gouvernement travailliste veut consacrer 7,5 millions de livres à ce programme qui sera appliqué dans dix des zones les plus pauvres du royaume. Il s'appuie sur les résultats d'expériences menées aux Etats-Unis depuis trente ans par le pédiatre David Olds, qui auraient fait leurs preuves : meilleures capacités linguistiques, quotient intellectuel supérieur, et moins de troubles de comportement chez les enfants concernés, moins d'abus et de négligence à leur égard. Il s'agirait par ailleurs d'un «investissement» à long terme, car un tel programme permettrait d'économiser 12 500 livres d'argent public par enfant ayant atteint l'âge de trente ans.

Face à cette initiative, des organisations d'aide à l'enfance déplorent la stigmatisation des mères «à risques», et une bonne partie de la presse britannique s'inquiète qu'on désigne de potentiels délinquants encore dans le ventre de leur mère. Pour la responsable du programme au ministère de la santé britannique Kate Billingham, les risques de voir ces nouveaux-nés stigmatisés en tant que futurs délinquants ou exclus sociaux sont largement compensés par l'aide qui sera appor-

tée aux familles pauvres et à leurs enfants². A l'opposition conservatrice qui voit dans cette assistance une extension dangereuse de l'intrusion de l'Etat dans la vie privée, la ministre de la famille Beverley Hughes répond que le gouvernement ne dira pas aux parents ce qu'ils doivent faire, mais apportera l'information et le soutien que les parents demandent, en mettant l'accent sur la qualité des relations entre le visiteur et la famille³. La correspondante des affaires sociales du *Guardian* Lucy Ward, quant à elle, voit le problème du programme de Tony Blair ailleurs : le service des visites de santé britannique, sur lequel repose le programme de partenariat, est déjà débordé et en perte de vitesse dans son soutien général apporté aux familles. Il n'a donc pas les moyens de fournir une aide particulière à un public cible, si ce n'est au détriment de l'aide générale⁴. Hormis ces quelques critiques, le débat n'est pas très intense outre-Manche, comparé à la vaste polémique soulevée en France en 2006, face au projet de Nicolas Sarkozy de dépistage précoce des «troubles du comportement» chez les jeunes enfants, afin de prévenir la délinquance. Certains professionnels de l'enfance avaient alors dénoncé cette conception du mineur comme prédisposé dès son plus jeune âge à la déviance, et l'amalgame entre la protection de l'enfance et la prévention de la délinquance, devant relever selon eux de politiques différentes.

Sources :

- Lucy Ward, *The Guardian*, 16 mai 2007
- Luca Ward, *The Guardian*, 23 mai 2007
- Marc Roche, *Le Monde*, 17 mai 2007
- Jean Marc Manach, *Le Monde*, 16 mai 2007
- www.cabinetoffice.gov.uk

1. Pat Mc Fadden, Speaking Note, 15.05.07, www.cabinetoffice.gov.uk

2. in: Lucy Ward, *The Guardian*, 16.05.07

3. in: Department for children, schools and families, 08.02.07, www.dfes.gov.uk

4. Lucy Ward, *The Guardian*, 23.05.07



DROITS DE L'ENFANT EN SUISSE • KINDERRECHTE IN DER SCHWEIZ

DEI-Section Suisse prend position sur le contre-projet indirect à l'initiative populaire «pour l'imprescriptibilité des actes de pornographie enfantine»

PAR LENKA PEKARKOVA

Dans l'un des récents bulletin (BSDE vol.13 n° 1, mars 2007) nous avons parlé de l'aboutissement de l'initiative populaire de l'association Marche Blanche: «Pour l'imprescriptibilité des actes de pornographie enfantine». Le Conseil fédéral a pris position contre cette initiative et décidé d'y opposer un contre-projet. Elaboré par le Département fédéral de justice et police (DFJP), le contre-projet a fait l'objet d'une procédure de consultation qui s'est déroulée jusqu'au 30 avril 2007. A cette occasion, les membres du Comité de DEI-Section Suisse ont pris position.

Le Comité de DEI a examiné l'initiative de Marche Blanche et décidé de se positionner en faveur du contre-projet proposé par le DFJP. Le Comité a divisé sa réflexion en deux parties. La première partie concernait le texte de l'initiative, la seconde le principe de l'imprescriptibilité.

S'agissant du texte de l'initiative, l'art. 123 b intitulé «L'action pénale et la peine pour un acte punissable d'ordre sexuel ou pornographique sur un enfant impubère sont imprescriptibles» a donné lieu à quelques remarques de la part du Comité qui estime que le texte n'est pas suffisamment clair et précis. La notion d'«enfant impubère» est très délicate à interpréter. Sans définition précise, ce qui semble difficile à établir vu les différents points de vue des spécialistes, la tranche d'âge d'un «enfant impubère» peut considérablement fluctuer et entraîner des décisions non équitables de la justice.

En ce qui concerne l'imprescriptibilité, le Comité de DEI constate que les délais de prescription, particulièrement lorsqu'il s'agit d'infractions graves touchant des enfants, sont très courts. Dans ces cas, les victimes ont souvent besoin de temps pour entamer une procédure en justice et le délai de prescription relativement bref ne le leur permet pas. Par conséquent,

elles ne peuvent pas faire table rase du passé et recommencer un nouveau chapitre de leur vie. Malgré cet argument pertinent qui tend à plaider en faveur de l'imprescriptibilité, le Comité craint qu'une telle mesure n'aille finalement à l'encontre de l'intérêt des enfants victimes d'abus sexuels. En effet, l'allongement des délais rend les faits plus difficiles à prouver. L'imprescriptibilité augmenterait considérablement les risques d'erreurs judiciaires et de non-lieux prononcés dans les affaires particulièrement graves, ce qui serait préjudiciable à la reconstruction des victimes qui pourraient percevoir ces décisions comme la négation de leurs souffrances. Le

Comité rappelle également qu'il existe une présomption d'innocence sur laquelle repose toute procédure pénale. De ce fait, il semble plus judicieux d'opter pour un allongement du délai de prescription que pour l'imprescriptibilité.

Concernant la distinction entre les cas d'atteinte à l'intégrité sexuelle des enfants de moins de 16 ans commis par des majeurs (supra) ou par des mineurs, le Comité de DEI adhère à l'argumentation du DFJP, qui conclut qu'il est essentiel d'opérer une distinction entre les auteurs majeurs et les auteurs mineurs. DEI relève cependant que le rapport de dépendance de la victime à l'égard de son bourreau existe tout aussi bien lorsque l'abuseur est mineur que lorsque celui-ci est majeur.

DEI-Section Suisse s'est positionnée en faveur du contre-projet indirect à l'initiative populaire car elle estime que l'initiative est trop générale et imparfaite pour pouvoir être soutenue. DEI a cependant relevé qu'elle a le grand mérite d'avoir provoqué le débat et permis de faire avancer la cause des enfants abusés.

Sources:

- Rapport explicatif relatif à la modification du Code pénal suisse concernant le contre-projet indirect à l'initiative populaire «pour l'imprescriptibilité des actes de pornographie enfantine», Office fédéral de la justice Berne, janvier 2007
- Prise de position de DEI-Section Suisse: Procédure de consultation: Rapport et avant-projet relatifs à la modification du code pénal suisse concernant le contre-projet indirect à l'initiative populaire «pour l'imprescriptibilité des actes de pornographie enfantine», 30 avril 2007

SELON LE DROIT ACTUEL, le délai de prescription pour les infractions graves contre l'intégrité sexuelle des enfants de moins de 16 ans est de 15 ans, mais la prescription court en tout cas jusqu'au jour où la victime a 25 ans révolus (art. 97 al. 2 CP).

L'INITIATIVE POPULAIRE DE MARCHE BLANCHE a la teneur suivante:

La Constitution fédérale du 18 avril 1999 est modifiée comme suit:

Art. 123b (nouveau) Imprescriptibilité de l'action pénale et de la peine pour les auteurs d'actes d'ordre sexuel ou pornographique sur des enfants impubères

LE CONTRE-PROJET INDIRECT DU CONSEIL FÉDÉRAL prévoit que le délai de prescription de l'action pénale pour ces délits ne commence à courir qu'à partir du jour où les victimes atteignent leur majorité. Cette réglementation ne s'applique que lorsque l'auteur est majeur.

DEI - SUISSE Dossier



Bulletin suisse des droits de l'enfant • Schweizer Bulletin der Kinderrechte

Les incidences des droits de l'enfant sur la privation de liberté des mineurs en Suisse

Frédérique Bütikofer Repond, lectrice.

Chaire de droit pénal et criminologie. Faculté de droit de l'Université de Fribourg

La mise en œuvre des droits de l'enfant en Suisse ne se fait pas sans difficultés, en particulier pour les mineurs en détention. En effet, le respect de leurs droits peut se heurter non seulement à une réticence particulière vis-à-vis d'enfants jugés déviants, mais aussi à une réserve plus générale sur la mise en œuvre globale des droits de l'enfant. Dix ans après la reconnaissance en Suisse de droits aux enfants, il est intéressant de faire le point sur les défis qui se rattachent à la privation de liberté des mineurs.

Parmi les réserves émises par la Suisse lors de la ratification de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant (CDE) il y a 10 ans, deux concernent la justice des mineurs:

- la *séparation entre mineurs et adultes privés de liberté* n'est pas garantie sans exception (cf. art. 37 lit. c CDE);
- la procédure pénale suisse des mineurs ne garantit ni le droit inconditionnel à une assistance, ni la séparation au niveau personnel et organisationnel entre autorité d'instruction et autorité de jugement, ni le droit de recours à une juridiction supérieure lorsque l'intéressé a été jugé en première instance par la plus haute juridiction¹ (cf. art. 40 CDE).

Nous ne savons pas si cela est dû à la délégation de compétence aux cantons ou au manque de volonté politique mais, en Suisse, et plus spécialement en Suisse romande, on constate une absence de cohérence dans la prise en charge des jeunes délinquants en raison d'un nombre insuffisant d'établissements d'accueil. Au 1^{er} septembre 2004, nous dénombrions 86 mineurs détenus en Suisse dans des établissements carcéraux réservés aux adultes, dont 44 en détention préventive et 42 en détention après jugement². A la lecture des résultats de l'enquête sur la situation des mineurs en détention avant jugement effectuée en 2005 par l'Office fédéral de la justice³, nous constatons que:

- les 2/3 des mineurs détenus avant jugement sont placés dans des prisons;
- seules 9 prisons sur les 33 établissements accueillant des mineurs et ayant répondu au questionnaire de l'enquête disposent d'une séparation entre mineurs et adultes sur le plan architectural, sous la forme d'une division ou d'un étage réservé à l'une ou l'autre catégorie de détenus;
- 21 établissements de détention (sur 33) reconnaissent ne pouvoir garantir en tout temps une séparation entre mineurs et adultes détenus dans leur gestion de l'établissement au quotidien;
- seules 3 prisons (sur 33) sont en mesure d'assurer un programme socio-éducatif adéquat.

Au début de l'année 2006, le Tribunal fédéral a dû se pencher sur la question des conditions de détention des mineurs privés de liberté. Il relève que le placement d'un mineur dans une prison pour adultes n'est autorisé que pour une période transitoire face à une situation de crise ou à défaut de place disponible dans un établissement réservé aux mineurs. Un séjour qui se prolonge de longs mois n'est pas admissible, même si le mineur a donné son accord (cf. arrêt du TF non publié 6A.20/2006).

La détention de mineurs dans des établissements pour adultes contrevient aux principes de l'*ultima ratio* de la privation de liberté des mineurs et de la *séparation des mineurs et adultes détenus*, au droit à un traitement humain et digne, à des relations familiales régulières, à une assistance juridique appropriée, ainsi qu'au principe de non-discrimination, énoncé aux articles 2 CDE et 4 des Règles de la Havane. Elle a également pour conséquence la violation de plusieurs autres droits de l'enfant. En effet, au sein de la Convention, certains droits jouent un rôle plus fondamental pour les mineurs privés de liberté, en assurant le respect de leur personnalité et la protection de leur développement personnel et en facilitant leur réinsertion dans la société. Nous pensons:

- au droit au contact avec la famille, au droit à l'éducation, au droit au repos et aux loisirs, au droit à la santé et au droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion qui portent sur les prestations auxquelles peuvent prétendre les mineurs privés de liberté;
- au droit à une attention médicale et socio-éducative spécialisée, au droit à la dignité humaine et à l'intégrité personnelle, au droit à la vie privée qui couvrent la *protection* dont doivent bénéficier ces mineurs en situation de vulnérabilité;
- au droit d'être entendu et d'accéder à toute information et au droit à la protection juridique avant, pendant et après la privation de liberté qui abordent la question de la *participation* du mineur privé de liberté à toute décision le concernant.

Les établissements carcéraux réservés aux adultes ne sont ni aménagés, ni équipés pour la détention d'adolescent(e)s. Ils ne possèdent pas l'encadrement éducatif et curatif nécessaire (éducateurs, professeurs,)



conseillers en orientation, maîtres d'apprentissage, travailleurs sociaux, pédopsychiatres et psychologues) permettant d'éviter l'influence néfaste de la prison sur des mineurs (cf. al. 3 du Préambule des Règles de la Havane). Les détenus mineurs ne peuvent pas non plus exercer pleinement leur droit aux loisirs ou à l'éducation, étant le plus souvent confinés dans leur cellule 23 heures sur 24 afin d'éviter les contacts avec les détenus adultes. Ces contraintes réduisent les loisirs à une heure de promenade par jour et à l'exercice d'une activité physique une fois par semaine à des heures inhabituelles. Sur le plan éducatif, le cadre de la détention ne se prête pas à la réalisation d'un projet scolaire ou d'une formation professionnelle, voire à des activités utiles pour l'avenir. L'accès à la bibliothèque de la prison est également rendu difficile. Les mineurs d'origine étrangère ne peuvent le plus souvent pas avoir accès à une formation dans leur langue maternelle. Ils sont alors le plus souvent traités comme des adultes, en faisant fi des besoins de leur âge comme l'exigent l'article 37 CDE et les Règles de la Havane. Outre la violation de ces droits, le passage dans une prison pour adultes peut exercer sur certains mineurs un attrait mythique qui les conforte dans leur rôle de délinquants.

Incorporant les principales exigences du droit international en matière de privation de liberté des mineurs, la nouvelle loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs (DPMIn), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2007, a des implications positives sur les conditions de détention avant et après jugement des jeunes délinquants en Suisse⁴.

Conformément à l'article 25 alinéa 1 DPMIn, seuls les adolescents âgés de 15 ans révolus à moins de 18 ans peuvent être condamnés à une peine privative de liberté. Elle constitue une sanction de dernier recours et sa durée est de 1 jour à 1 an. Cependant, une peine privative de liberté d'une durée de quatre ans au maximum peut être prononcée à l'égard de mineurs âgés de 16 ans révolus qui ont commis des infractions particulièrement graves (cf. art. 25 al. 2 DPMIn). En outre, la loi réglemente la détention avant jugement, sans toutefois fixer ni d'âge minimum, ni de durée maximale. (cf. art. 6 DPMIn).

Quant aux mesures de placement en établissement au sens de l'article 15 DPMIn, elles sont prononcées pour une durée indéterminée et ne prennent fin que lorsque les objectifs de protection et d'éducation sont atteints. Elles sont définitivement levées quel que soit leur succès, lorsque le jeune délinquant a atteint l'âge de 22 ans (cf. art. 19 DPMIn).

Aux articles 6 alinéa 2 et 27 alinéa 2, la nouvelle loi fédérale comporte l'exigence d'une *privation de liberté séparée des adultes*, c'est-à-dire soit dans un établissement à part (solution à privilégier), soit dans un quartier d'un établissement pour adultes qui leur est strictement réservé. De plus, une prise en charge éducative appropriée doit être garantie pour prévenir tout isolement dommageable de ces mineurs et permettre leur réintégration dans la société.

La nouvelle loi fédérale pose également l'exigence d'une séparation nette entre les établissements assurant l'exécution des peines privatives de liberté et ceux accueillant des mineurs placés en institution. Cette exigence de séparation se justifie par des prises en charge fort différentes. Cette confusion malheureuse que créait l'article 95 chiffre 3 alinéa 1a CPS devrait enfin disparaître!

L'exigence légale d'établissements séparés de ceux des adultes et destinés exclusivement à l'exécution soit d'un placement, soit d'une privation de liberté, lance ainsi un *défi d'importance* qu'il appartient aux cantons de relever dans un délai de 10 ans (cf. art. 48 DPMIn).

Les cantons latins ont pris les devants et étudié les questions liées à l'exécution de ces deux sanctions sur leur territoire. Au terme de cette

étude, la Conférence latine des chefs de Départements de justice et police a mis sur pied un concordat sur l'exécution de la détention pénale des mineurs. Ce concordat latin prévoit la construction d'un établissement polyvalent (filles et garçons) pour détention avant jugement, détention après jugement et sanctions disciplinaires pour adolescents dans le canton de Vaud et la réalisation d'un établissement fermé pour filles à Neuchâtel. L'agrandissement de la maison d'éducation au travail de Pramont, dans le canton du Valais, a déjà été réalisé et permet d'accueillir des mineurs au bénéfice d'une mesure de placement institutionnel fermé. En revanche, on a renoncé à l'ouverture d'un établissement psychiatrique fermé pour mineurs.

La «concordatisation» de l'exécution de la peine privative de liberté en Suisse romande aura pour corollaire un éloignement familial pour un certain nombre de mineurs. Si, dans certaines situations, cette distance peut être bénéfique pour le jeune délinquant, il appartiendra toutefois à l'autorité d'exécution d'être attentive au respect du droit de l'enfant à avoir des contacts réguliers avec sa famille. Il conviendra également de marquer un effort certain dans le domaine du personnel. La prise en charge de mineurs délinquants nécessite en effet un encadrement approprié par des spécialistes pouvant assurer à la fois la sécurité et une activité éducative.

En Suisse alémanique, la situation est moins préoccupante. En effet, la palette des établissements fermés est plus importante que dans les cantons latins. Par conséquent, les cantons suisses alémaniques n'ont pas mis sur pied de concordat sur l'exécution de la détention des mineurs en vue de l'entrée en vigueur de la loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs.

Confrontées au non-respect des droits de l'enfant privé de liberté lors de la procédure de ratification de la Convention relative aux droits de l'enfant et de l'examen du rapport préliminaire par le Comité des droits de l'enfant, les autorités suisses ont travaillé à la mise en œuvre d'une politique cohérente qui devrait conduire à la création de nouvelles places d'accueil et à une prise en charge respectueuse de la personnalité et du développement personnel et professionnel des mineurs privés de liberté. Nous espérons toutefois que la Suisse n'attendra pas encore 10 ans pour se conformer à ses engagements internationaux et retirer la réserve formulée à l'article 37 lit. c de la CDE (détention séparée des mineurs et des adultes)⁵.

Il est finalement important de souligner que la création de ces nouveaux lieux d'accueil ne devra pas inciter la justice des mineurs suisse à augmenter le nombre et la durée des privations de liberté prononcées à l'encontre de mineurs délinquants. Nous tomberions alors dans un travers qui irait également à l'encontre des textes internationaux qui prônent *le développement de solutions alternatives à la privation de liberté des mineurs* et le recours à cette sanction grave *in ultima ratio*!

1. Pour rappel, la procédure de retrait de la réserve formulée à l'art. 40 par. 2 lit. b v) est en cours.

2. BÜTIKOFER REPOND F., Compte-rendu de l'atelier 8: Le plan individuel d'exécution des sanctions pour les mineurs, in DE SINER PH., QUELOZ N. et AL., *Le plan individuel d'exécution des sanctions*, Berne 2006, p. 270.

3. RUMO WETTSTEIN C., KALBERMATTER REDMANN B., Une image contrastée, Enquête sur la situation des mineurs en détention avant jugement, in *Info Bulletin*, 1/2007, p. 3ss.

4. BÜTIKOFER REPOND F., QUELOZ N., Les principales caractéristiques de la nouvelle loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, in *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht – Revue pénale suisse*, Tome 122, 2004, 4, p. 386-415.

5. BÜTIKOFER REPOND F., Pas de prisons pour mineurs, Avec le nouveau droit pénal des mineurs, une nouvelle époque commence, in *Info Bulletin*, 1/2007, p. 11ss.



Nicht akzeptable Haftbedingungen für Minderjährige

Christina Hausammann und Beatrice Schild, Humanrights.ch/MERS

Wer als Jugendlicher in der Schweiz in Untersuchungshaft oder in den Strafvollzug kommt, wird kaum anders behandelt als ein Erwachsener. Die meisten Gefängnisse verfügen weder über getrennte Abteilungen noch über Betreuungspersonen, die den erzieherischen Aufgaben im Umgang mit Jugendlichen gerecht werden. Zu diesem Resultat kommt eine Erhebung des Bundesamts für Justiz (BJ) bei Jugendheimen, Gefängnissen und in Spitaleinrichtungen, die Ende 2005 durchgeführt wurde.

Seit dem 1. Januar 2007 schreibt das neue Jugendstrafgesetz ausdrücklich die räumlich getrennte Unterbringung von Jugendlichen und Erwachsenen vor und zwar sowohl für die Untersuchungshaft als auch für den Strafvollzug. Für die Schaffung entsprechender Einrichtungen hat der Gesetzgeber im Falle des Strafvollzugs eine Übergangsfrist von zehn Jahren vorgesehen¹ – nicht aber im Falle der Untersuchungshaft. Das heisst konkret, Jugendliche in U-Haft müssen per sofort getrennt von Erwachsenen und unter Gewährleistung einer besonderen pädagogischen Begleitung untergebracht werden (Art. 6 Jugendstrafgesetz, siehe Kasten). Nun zeigt aber eine Studie des BJ, dass die neuen gesetzlichen Bestimmungen für die wenigsten betroffenen Jugendlichen zum Tragen kommen.²

Jugendstrafgesetz vom 20. Juni 2003 (in Kraft seit 1. Januar 2007)

Art. 6 Untersuchungshaft

¹ Untersuchungshaft darf nur angeordnet werden, wenn ihr Zweck nicht durch eine vorsorglich angeordnete Schutzmassnahme erreicht werden kann. Die Dauer der Untersuchungshaft ist so kurz wie möglich zu halten.

² In der Untersuchungshaft sind die Jugendlichen in einer besonderen Einrichtung oder einer besonderen Abteilung der Haftanstalt getrennt von den erwachsenen Gefangenen unterzubringen. Sie sind in geeigneter Weise zu betreuen.

Jugendliche werden während der Untersuchungshaft gewöhnlich in Gefängnissen oder in Jugendheimen interniert. Die Erhebung des BJ zeigt, dass zwischen den beiden Einrichtungen grosse Unterschiede bestehen. Während Heime die Auflagen des neuen Gesetzes oft erfüllen, machten die meisten Gefängnisverantwortlichen geltend, für die besondere Betreuung von Jugendlichen stünde nicht genügend Personal und keine geeigneten Einrichtungen zur Verfügung. Für Jugendliche in U-Haft sind also die Verhältnisse in den Gefängnissen weniger geeignet als diejenigen in Heimen. Leider waren zum Zeitpunkt der Erhebung zwei Drittel der betroffenen Jugendlichen im Gefängnis. In absoluten Zahlen: Im Jahr 2005 sas-

sen 726 Jugendliche die Untersuchungshaft im Gefängnis, 273 in Jugendheimen und 6 in Spitälern ab.

Die Kantone lassen sich Zeit mit der Umsetzung der rechtlichen Vorgaben

Die Erhebung des BJ basiert auf Zahlen aus dem Jahr 2005. Die Verfasserinnen der Studie gehen jedoch davon aus, dass sich die unhaltbare Situation mit Inkrafttreten des neuen Gesetzes kaum geändert hat. Die Umsetzung könne länger dauern, sind sie überzeugt. Für die Bedingungen in der U-Haft sind die Kantone zuständig. Die Kantone lassen sich Zeit und auch dem Bund eilt es offenbar nicht: Er will erst ab 2008 Druck bei den Verantwortlichen ausüben.

Sowohl der Bund als auch die Kantone wissen allerdings seit Jahren, dass sie die Bedingungen des Strafvollzugs bei Jugendlichen ändern müssen. Das Übereinkommen über die Rechte des Kindes (Kinderrechtskonvention) von 1979, welches die Schweiz ratifizierte, verlangt in Art. 37 lit. c die Trennung sowohl in der Untersuchungshaft als auch in sonstigen Haftanstalten. Sodann schreibt der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte von 1966 – ratifiziert von der Schweiz 1992 – die Trennung für die Untersuchungshaft vor (Art. 10 Abs. 2 lit. b UNO-Pakt II). Zu beiden Bestimmungen hat die Schweiz zwar einen Vorbehalt angebracht; derjenige zum Pakt hat sie diesen Frühling aufgrund des Inkrafttretens des neuen Jugendstrafrecht – wohl etwas voreilig – zurückgezogen. Die Forderung nach getrennter Unterbringung wie auch nach besonderen Betreuungsmassnahmen wird sodann seit Beginn der Arbeiten am neuen Jugendstrafrecht Ende der neunziger Jahre diskutiert. Ziel war die Schaffung eines modernen Jugendstrafrechts, welches das Wohl des Kindes, dessen Schutz und Erziehung, in den Mittelpunkt stellt (Art. 2 Jugendstrafgesetz, siehe Kasten).

Jugendstrafgesetz vom 20. Juni 2003 (in Kraft seit 1. Januar 2007)

Art. 2 Grundsätze

¹ Wegleitend für die Anwendung dieses Gesetzes sind der Schutz und die Erziehung des Jugendlichen.

² Den Lebens- und Familienverhältnissen des Jugendlichen sowie der Entwicklung seiner Persönlichkeit ist besondere Beachtung zu schenken.



Keine Antworten liefert die Studie auf die Frage, die Anordnung der Untersuchungshaft rechtmässig gehandhabt wird. Die Kinderrechtskonvention geht davon aus, dass bei Kindern unter 18 Jahren jegliche Festnahme, Freiheitsentziehung und Freiheitsstrafe nur als letztes Mittel und nur für die kürzeste angemessene Zeit angewendet werden dürfen (Art. 37 Bst. b KRK). Bezüglich der Untersuchungshaft fordert auch Artikel 6 schweizerisches Jugendstrafgesetz (siehe Kasten), dass diese nur angeordnet werden darf, „wenn ihr Zweck nicht durch eine vorsorglich angeordnete Schutzmassnahme erreicht werden kann“. Die Dauer der Untersuchungshaft hat sodann so kurz wie möglich auszufallen. Interessant zu wissen wäre es, wie hier die Situation aussieht: Wie viele der angeschuldigten Jugendlichen landen in der Untersuchungshaft? Wie alt sind sie? Welchen Anteil machen die rund 1000 jugendlichen Untersuchungshäftlinge im Jahr 2005 an allen angeschuldigten Jugendlichen aus? Welche Delikte werden ihnen vorgeworfen? Wie lange sassen sie in U-Haft und was ist mit ihnen nach der U-Haft passiert? Wie viele wurden zu welchen Strafen verurteilt?

Der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes, welcher die Umsetzung der Kinderrechtskonvention durch die Mitgliedstaaten überwacht, beobachtet die Situation straffälliger Kinder seit langem und mit Sorge. Er hat anfangs Jahr ausführliche Erläuterungen zu den Rechten straffälliger Kinder verabschiedet und beklagt, dass die Staaten kaum Informationen bereitstellen, welche Aussagen über die Behandlung straffälliger Jugendlicher möglich machen. Er erinnerte die Staaten sodann, dass bei allen Massnahmen, die Kinder betreffen, das Wohl des Kindes vorrangig zu berücksichtigen ist (Art. 3 KRK). Für den Ausschuss hat deshalb die Betreuung absoluten Vorrang und das Gefängnis ist für Kinder unter 18 Jahren seiner Meinung nach keine Lösung.³

Rechte des Kindes nur auf dem Papier?

Die meisten Kantone scheinen sich um die rechtlichen Vorgaben jedoch wenig zu kümmern. Bereits im November 2006 ist eine Untersuchung der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates (GPK) veröffentlicht worden, welche zum Schluss kommt, dass auch der Vollzug der Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht bei Jugendlichen in verschiedenen Kantonen nicht mit der Kinderrechtskonvention zu vereinbaren ist. Die Jugendlichen werden auch hier nicht getrennt von den Erwachsenen untergebracht und sie erhalten keine besondere Betreuung. Die GPK hat zudem festgestellt, dass Minderjährige – im Widerspruch zum erwähnten Artikel 37 der Kinderrechtskonvention – im Durchschnitt länger in Ausschaffungshaft gehalten wurden als Erwachsene.⁴

Es ist sehr zu begrüßen, dass sich Parlament und Verwaltung der Frage nach der Beachtung der Rechte des Kindes in der Schweiz annehmen und es ist sehr zu hoffen, dass weitere Studien und Untersuchungen folgen. Präzise und umfassende Kenntnisse der aktuellen Situation im Jugendstrafvollzug wären im jetzigen Zeitpunkt von grosser Wichtigkeit, denn es werden sowohl die Senkung des Strafmündigkeitsalters wie auch längere und schärfere Massnahmen, insbesondere Gefängnis, zur Bekämpfung der so genannten Jugendkriminalität gefordert. Die Gefahr ist gross, dass diese Diskussion die Rechte des Kindes, wie sie von der Schweiz ratifizierten Menschenrechtsverträge auch das innerstaatliche Recht fordern, einmal mehr ausser Acht lässt.

1. Art. 48 Jugendstrafgesetz vom 20. Juni 2003, in Kraft getreten am 1. Januar 2007 (SR 311.1).

2. Bundesamt für Justiz, Sektion Straf- und Massnahmenvollzug, Info Bulletin: Informationen zum Straf- und Massnahmenvollzug 1/2007, S. 3 ff. (das Bulletin findet sich auf der Website des BJ unter http://www.bj.admin.ch/bj/de/home/themen/sicherheit/straf-_und_massnahmenvollzug/bulletin_smv.html).

3. General Comment No. 10 (2007), Children's rights in Juvenile Justice (siehe Website des UN-Hochkommissariates für Menschenrechte www.ohchr.org = Human Rights Bodies = Committee on the Rights of the Child).

4. Kinderschutz im Rahmen der Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, Bericht der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates vom 7. November 2006, BBl 2007 2521. Siehe auch Antwort des Bundesrates in BBl 2007 2539 (siehe unter http://www.admin.ch/ch/d/ff/2007/index0_15.html).

Humanrights.ch / MERS – Kurzportrait

Der Verein Humanrights.ch / Menschenrechte Schweiz MERS bezweckt eine bessere Verankerung der Menschenrechte in der Schweiz durch

- eine Sensibilisierung der Öffentlichkeit für Menschenrechtsfragen
- die Verbreitung von Informationen über die weltweiten sowie schweizerischen Bemühungen zur Sicherung der Menschenrechte
- das Dokumentieren und kritische Begleiten sowohl der Menschenrechts-Innenpolitik als auch Menschenrechts-Aussenpolitik der Schweiz
- die Förderung der Umsetzung und Verwirklichung der Menschenrechte durch einzelne Projekte

Humanrights.ch orientiert sich inhaltlich an den auf internationaler Ebene ausgearbeiteten Menschenrechtsverträgen. Menschenrechtssicherung und -monitoring stellen für ein Querschnittsthema dar, welches sich nicht auf einzelne Bevölkerungsgruppen oder einzelne Kategorien von Menschenrechten beschränkt. Humanrights.ch konzentriert ihre Menschenrechtsarbeit auf die Umsetzung der Menschenrechte in der Schweiz und durch die Schweiz.

Humanrights.ch nimmt ihre Ziele u.a. mit folgenden Mitteln wahr:

- **www.humanrights.ch:** Breit ausgebaute Informationsplattform in deutscher, französischer und englischer Sprache
- **Servicestelle Menschenrechtsbildung:** Beratung für Bildungsveranstaltende und Vermittlung von Fachpersonen; Organisation von Seminarien und Diskussionsveranstaltungen
- **Kompass** – Bildungstool für Jugendliche (www.kompass.humanrights.ch)
- **Beratungsnetzwerk für Rassismuskritik** mit Online-Handbuch für die Beratung von Betroffenen von rassistischer Diskriminierung
- **Lobbying** für die Schaffung einer unabhängigen Menschenrechtsinstitution
- Erarbeitung von Vernehmlassungen und NGO-Schattenberichte
- Vernetzung mit anderen Menschenrechtsorganisationen

Abonnieren Sie den kostenlosen E-Mail-Newletter unter <http://www.humanrights.ch> oder unterstützen Sie die Arbeit von Humanrights.ch durch eine Spende oder eine Mitgliedschaft!

Humanrights.ch / MERS, Hallerstrasse 23, 3012 Bern

Tel. 031 302 01 61; E-Mail: info@humanrights.ch / PC 34-59540-2



Mesures tutélaires pour les requérants d'asile mineurs non accompagnés Terre des hommes – aide à l'enfance se prononce sur la modification des ordonnances sur l'asile

PAR LAURENCE HUSER,

Collaboratrice juridique, Terre des hommes, secteur droits de l'enfant

Suite aux votations fédérales du 24 septembre 2006 par lesquelles le peuple suisse a accepté la nouvelle loi sur les étrangers (LEtr)¹ et la loi sur l'asile révisée (LAsi)², des modifications des ordonnances y relatives s'imposaient. Elles ont été élaborées sous forme d'avant-projet et mises en consultation jusqu'à fin juin de cette année. C'est dans ce cadre que Terre des hommes – aide à l'enfance (Tdh) a pris position.

Comme le prévoit la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE) à ses articles 20 et 22, lorsqu'un mineur non accompagné (MNA) se trouve sur le territoire d'un autre Etat que celui de son pays d'origine, cet Etat devient responsable de la protection de cet enfant. Cela signifie que le pays d'accueil doit mettre en place un cadre légal et des mesures de prise en charge adaptées garantissant le respect des droits de l'enfant. Dans ce sens, Tdh demande que des personnes formées, compétentes et disponibles soient désignées afin d'assurer la bonne représentation de chaque MNA et son intérêt supérieur jusqu'à ce que ce dernier ait atteint la majorité ou que ses parents aient repris effectivement leur rôle dans le pays d'origine ou le pays d'accueil.

Selon l'art. 17 al. 3 LAsi, les autorités cantonales désignent immédiatement une personne de confiance chargée de représenter les intérêts des requérants mineurs non accompagnés. L'art. 7 de la nouvelle ordonnance sur l'asile (nOA1) règle, aux alinéas 2 et 3, la situation particulière des mineurs dans la procédure d'asile et insiste sur la notion de personne de confiance. Tdh est d'avis que ces mesures ne sont pas suffisantes et qu'elles méritent d'être complétées afin qu'elles respectent les droits de l'enfant et les mesures de protection des MNA exigées par le Comité des droits de l'enfant³ et d'autres orga-

nismes compétents⁴. L'Office fédéral des migrations rappelle d'ailleurs à ce titre que les MNA constituent «la catégorie de requérants d'asile la plus vulnérable, en faveur de laquelle s'impose très souvent la mise sur pied de mesures particulières tant au niveau de la protection, que de l'encadrement et du déroulement même de la procédure».⁵

L'art. 7 nOA1 a fait l'objet d'une importante modification par rapport à l'ancien art. 7 OA1 puisqu'il ne renvoie plus expressément aux mesures tutélaires du Code civil. Celles-ci peuvent certes être prévues par les cantons mais il n'y a plus d'obligation pour ces derniers d'y avoir recours. Tdh regrette ce pas en arrière qui ne tient pas compte du respect de la Convention relative aux droits de l'enfant, laquelle prévoit, à son article 20, qu'une protection appropriée soit garantie à «tout enfant temporairement ou définitivement privé de son milieu familial». Comme on l'a vu, le MNA est un enfant vulnérable qui se trouve dans une situation particulièrement instable. Il n'est, par définition, accompagné d'aucune personne possédant l'autorité parentale sur lui. Il faut donc impérativement lui nommer un tuteur pour que ses intérêts soient protégés et ses droits garantis.

Dans la pratique, le tuteur n'a ni le temps, ni la possibilité d'établir un contact privilégié avec le mineur, c'est

pour cette raison que ce dernier doit s'entourer de personnes prêtes à s'investir auprès de lui. Il s'agit des personnes de confiance. L'introduction de cette notion dans la LAsi en juin 1998 a certes représenté une amélioration dans les pratiques cantonales qui ne prévoyaient parfois aucune mesure d'accompagnement des MNA. Cependant, l'occasion a été manquée d'harmoniser ces pratiques en imposant aux cantons l'application pure et simple des mesures tutélaires prévues dans le Code civil et ceci est regrettable. De plus, cela crée une inégalité de traitement entre les enfants selon leur nationalité et leur statut administratif, et contrevient à l'article 2 CDE. Par ailleurs, des tâches à la fois juridiques, administratives et sociales sont attribuées à la même personne, ce qui n'est pas judicieux compte tenu des situations souvent complexes et variées. Une personne de confiance devrait donc être nommée aux côtés du tuteur et ses tâches devraient être précisées à l'art. 7 nOA1 car la notion reste actuellement floue. Ces personnes devraient également bénéficier d'une formation particulière afin d'être capables de gérer les situations et la relation avec le MNA et de parvenir à établir un lien de confiance avec lui.

En outre, les pratiques cantonales sont très diverses lorsqu'il s'agit de l'encadrement des MNA. Certains cantons, en effet, possèdent des structures spécialisées pour ces derniers, d'autres privilégient les familles d'accueil, d'autres encore placent les MNA dans des foyers pour jeunes. Enfin, certains cantons les placent dans des centres pour requérants d'asile adultes. L'encadrement et la prise en charge ne sont, dans bien des cas, pas suffisants pour assurer le développement et le bien-être de ces jeunes migrants. En conséquence, la législation suisse devrait prévoir des structures spéciales pour les MNA et interdire les dortoirs communs avec les adultes.



En guise de synthèse, rappelons brièvement les recommandations de Tdh: tout d'abord Tdh souhaite que les mesures tutélaires prévues dans le Code civil suisse soient appliquées sans exception aux MNA, ensuite que ces derniers soient accueillis dans des structures spécialisées où ils bénéficient d'un encadrement adéquat, enfin, qu'une personne de confiance ayant des tâches distinctes de celles du tuteur (ou curateur) et clairement définies dans l'OA1 soit nommée.

1. Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers, entrée en vigueur prévue le 1^{er} janvier 2008, FF 2005, p. 6885.

2. Loi sur l'asile, modifications du 16 décembre 2005, entrée en vigueur de certaines dispositions le 1.01.2007 et des autres dispositions, probablement le 1.01.2008.

3. Observation Générale N°6 (2005): traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6. Comité des droits de l'enfant, Genève, 1^{er} septembre 2005.

4. Notamment, le Conseil de l'Europe, le Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés et le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe.

5. Manuel de procédure d'asile de l'Office fédéral des migrations, §1 Problématique des requérants d'asile mineurs non accompagnés (RMNA), du 1.01.2007, p. 1.

A quand un congé paternité en Suisse ?

La célébration de la première fête des pères en Suisse, le 15 juin 2007, a été l'occasion de relancer l'idée d'un congé paternité, encore inexistant en Suisse.

Le congé paternité ou parental est une mesure de politique familiale qui a déjà fait son chemin en Europe. Les nouveaux pères français et britanniques jouissent de deux semaines de congé, les finlandais et espagnols de trois semaines. Certains pays scandinaves prévoient un congé «parental» partageable entre le père et la mère. Ainsi, la Suède offre 15 mois de congé, dont un mois minimum pour le père, le Danemark 28 semaines, dont 10 peuvent être transférées au père. Seule l'expérience de l'Allemagne semble moins concluante; 5% des pères profite des 3 ans de congé parental, l'indemnité de salaire étant bien trop basse.

Il est à présent reconnu que l'introduction d'un congé paternité a un effet décisif sur la qualité des rapports familiaux et permet d'associer dès le début le père à des tâches traditionnellement attribuées à la femme. Il permet d'accorder plus de valeur au rôle du père et à l'égalité des sexes dans les tâches parentales. Depuis des années, les experts s'accordent à dire que le relèvement du seuil de natalité dans nos pays passe par une meilleure politique familiale et donc par des mesures permettant de mieux concier

lier travail et famille. Parmi celles-ci, l'accroissement des places d'accueil, le travail à temps partiel et les congés parentaux sont fréquemment cités. Si la Suisse a pris 30 ans pour accorder un congé maternité aux femmes, on ne peut qu'espérer que les pères ne devront pas attendre aussi longtemps.

Au niveau parlementaire, une motion déposée par Roger Nordmann (ps, vd) le 11 décembre 2006 est porteuse d'espoir. Elle a déjà été acceptée par le Conseil national le 8 mars 2007, une date symbolique puisqu'il s'agissait de la journée de la femme. La motion propose d'étendre à plusieurs semaines le congé, actuellement de 1 jour au minimum, dans le Code des obligations. Ce congé pourrait prendre effet au cours des 12 mois suivant la naissance. Cette prestation devrait être couverte par les allocations perte de gain.

Le Conseil des Etats doit encore se prononcer sur le texte de cette motion. Il est fort probable qu'il le fasse cette année encore, et le combat n'est pas gagné d'avance; la proposition rencontre une vive opposition parmi les mouvements et partis plus conservateurs en Suisse et dans certains milieux économiques,

Union patronale suisse en tête, qui craignent une augmentation des charges sociales et des coûts dus à l'absence des personnes concernées.

C'est pourtant dans le secteur privé que les premiers congés payés ont été accordés aux pères en Suisse. Migros, Swiss Re., le Crédit Suisse et Swisscom leur offrent deux semaines, Novartis et Manor une semaine. Plus récemment, le Groupe Mutuel, estimant que «les temps sont mûrs pour le congé paternité», a lancé la première assurance de congé paternité privée en Suisse. N'est-ce pas là, la preuve que les mesures permettant de concilier travail et famille sont à terme payantes pour les entreprises? C'est en tout cas le message qu'essaie de faire passer la conseillère fédérale Doris Leuthard par la publication du Manuel PME «Travail et famille» en février 2007. L'ouvrage propose un éventail de mesures dans ce but: flexibilité des horaires, temps partiel, accueil extrafamilial,... le congé paternité en fait également partie. Cette initiative à caractère non obligatoire a été saluée et soutenue par l'Union patronale suisse et l'Union suisse des arts et métiers.

Ce n'est donc pas sur le principe d'un congé accordé aux pères que les courants (PS, VD) s'affrontent mais sur les modalités de sa mise en œuvre. Les socialistes demandent un congé payé à caractère obligatoire. Plus frileux, le PDC plaide pour un congé non payé. Quant aux milieux patronaux et économiques, ils affirment leur confiance en des mesures volontaires. Si la motion de Roger Nordmann est encore loin de faire l'unanimité, elle permettrait néanmoins de donner un coup d'accélérateur à des mesures déjà bien implantées dans certains de nos pays voisins. Débat à suivre...

Sources:

- 15 juin 2007: Communiqué et dossier de presse de pro familia et Masculinités.ch. sous : www.vaetertag.ch
- Motion Nordmann 06.3662: Un congé paternité pour associer les pères dès la naissance
- Communiqué de l'Union patronale suisse: «Congé paternité: non à de nouvelles charges pour les employeurs», 8 mars 2007.
- Manuel PME «Travail et famille» DFE. www.seco.admin.ch

Die Anhörung von Kindern im Scheidungsverfahren Ergebnisse aus der Nationalfondsstudie „Kinder und Scheidung – Der Einfluss der Rechtspraxis auf familiäre Übergänge“

LIC. IUR. TANJA MELCHERT

Durch das mit der Scheidungsrechtsrevision im Jahre 2000 eingeführte Anhörungsrecht gemäss Art. 144 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) haben sich die Partizipationsrechte scheidungsbetroffener Kinder substantiell verbessert. So hat heute jedes Kind das Recht, im Scheidungsverfahren seiner Eltern in geeigneter Weise durch das Gericht oder eine beauftragte Drittperson persönlich angehört zu werden und seine Meinung zu äussern, soweit nicht sein Alter oder andere wichtige Gründe dagegen sprechen.¹

Mittels der transdisziplinären empirischen Studie „Kinder und Scheidung – Der Einfluss der Rechtspraxis auf familiäre Übergänge“ wurden unter der Leitung von Prof. Dr. Andrea Büchler, Privatrechtsprofessorin an der Universität Zürich, und Dr. phil. Heidi Simoni, Leiterin des Marie Meierhofer-Instituts für das Kind in Zürich, unter anderem Anwendung und Handhabung dieses neuen verfahrensrechtlichen Instruments durch die Gerichte, aber auch Erfahrungen von betroffenen Kindern und Jugendlichen sowie Richterinnen und Richtern erforscht.² Im Folgenden sollen die wichtigsten Resultate insbesondere der gerichtlichen Aktenanalyse präsentiert und damit ein Überblick über die Gerichtspraxis in diesem Bereich verschafft werden.

Den Resultaten der Untersuchung von 567 Scheidungsakten³ zufolge wird im Rahmen einer Scheidung insgesamt nur knapp jedes dritte Kind (29%) zur Anhörung vor Gericht eingeladen. Tatsächlich angehört wird nur gerade jedes zehnte Kind (11%). Gründe für diese tiefen Quoten finden sich bei den unter-

suchten Gerichten: Diese verzichten aufgrund von Arbeitsüberlastung, aber auch als Folge von beträchtlichen Unsicherheiten bezüglich Form, Inhalt und Zweck der Anhörung – häufig auch auf Wunsch

statt; wird der Einladung hingegen eine vorgefertigte Verzichtserklärung beigegeben, bei welcher das Kind nur ankreuzen muss, ob es eine Anhörung wünscht oder nicht, machen nur gerade 8% der Kinder von ihrem Recht Gebrauch. Des Weiteren wird deutlich, dass das Alter eines Kindes einen klaren Einfluss auf die Wahrscheinlichkeit hat, mit welcher es zur Befragung eingeladen bzw. angehört wird. Grundsätzlich gilt: Je älter das Kind, desto wahrscheinlicher seine Einladung bzw. Anhörung. Ausserdem zeigt sich, dass Kinder unter sechs Jah-



Foto: © Jean Revillard/DEI

der Eltern – auf eine Einladung der betroffenen Kinder. Es besteht ferner ein starker Zusammenhang zwischen der Anhörungshäufigkeit und der Einladungspraxis der Gerichte: Erfolgt eine Einladung mit einem Terminvorschlag, so findet in 67% der Fälle eine Anhörung

ren in der Praxis nicht befragt werden. Ebenfalls einen Einfluss auf die Wahrscheinlichkeit einer Kindesanhörung hat der Umstand, ob sich die Eltern schon vor oder erst während ihrer eigenen Anhörung bzw. der Hauptverhandlung über die elterliche Sorge und das Kontaktrecht ➤



einigen. So besteht eine Tendenz der Gerichte, im ersteren Fall auf eine Befragung der Kinder zu verzichten. Schliesslich führen die Gerichte bei Vorliegen erschwerter Familienverhältnisse (wie etwa anhaltendem Streit zwischen den Eltern oder häuslicher Gewalt während der Ehe- und Trennungszeit) überdurchschnittlich häufig Kindesanhörungen durch.

Etwas mehr als die Hälfte aller Kindesanhörungen werden von einem Zweierteam, bestehend aus der RichterIn bzw. dem Richter und einer juristischen Sekretärin bzw. einem juristischen Sekretär durchgeführt, wobei sich dieses Team bei knapp jeder zweiten Anhörung aus beiden Geschlechtern zusammensetzt. Weitere, gerichtsfremde Personen sind bei den Befragungen so gut wie nie anwesend. Werden von mehreren Geschwistern zwei oder mehr angehört, so werden sie in den meisten Fällen gemeinsam befragt. Knapp 90% der Anhörungen fin-

den im Gerichtsgebäude statt und dauern zwischen 15 Minuten und einer halben Stunde.

Hinsichtlich der Umsetzung des neuen Art. 144 ZGB bestehen zwischen den verschiedenen Gerichten grosse Differenzen. Zum Teil konnte selbst innerhalb eines Gerichts eine ganz unterschiedliche Handhabung der Anhörung festgestellt werden. Diese Unterschiede beziehen sich einerseits auf die Einladungs- und Anhörungshäufigkeit im Allgemeinen sowie andererseits auf die konkrete Ausgestaltung der Befragung im Einzelfall.

Die Gesamtbetrachtung der Untersuchungsergebnisse zeigt, dass den gesetzgeberischen Absichten hinsichtlich der Partizipation der Kinder am Scheidungsverfahren in der Praxis nur beschränkt Rechnung getragen wird. Zwar scheint die Kindesanhörung als Instrument zur Sachverhaltsklärung und Entscheidung im Falle uneiniger Eltern heute durchaus genutzt zu werden. Doch

angesichts der Tatsache, dass die Befragung des Kindes auch und insbesondere um seiner Persönlichkeit willen stattfinden soll, ist es befremdend, dass bis heute die ganz überwiegende Mehrheit der Kinder nicht angehört wird. Angesichts der Studienresultate erscheint es dringend nötig, die bisherige Praxis grundsätzlich zu überdenken; Dies nicht zuletzt auch mit Blick auf den jüngsten Leitscheid des Bundesgerichts zur Kindesanhörung, zufolge welchem eine solche grundsätzlich ab dem vollendeten sechsten Altersjahr möglich sei.⁴ Das bedeutet auch, dass Lösungen zur Bewältigung des hieraus entstehenden Mehraufwands durch die ohnehin schon überlasteten Gerichte gefunden werden müssen.

Ende Jahr wird ein wissenschaftlicher Sammelband zur Studie erscheinen. Dieser beinhaltet unter anderem sowohl eine umfassende Darstellung der gewonnenen Forschungsergebnisse und -erkenntnisse zur Kindesanhörung als auch die sich daraus ergebenden Forderungen sowie verschiedene Vorschläge zur Herbeiführung der sichtlich notwendigen Praxisänderung in diesem Bereich. Zur Unterstützung der Beteiligten sind zudem verschiedene praxisnahe Produkte für Kinder, Eltern sowie Richterinnen und Richter in Arbeit.

RÉSUMÉ FRANÇAIS

L'écoute de l'enfant dans les procédures de divorce

En vertu de la révision du droit du divorce de 2000, chaque enfant a aujourd'hui le droit d'être entendu par le tribunal ou une tierce personne si son âge ou d'autres raisons importantes ne s'y opposent pas. Une étude du Fonds national suisse (FNS) a examiné comment les tribunaux mettaient ce principe en pratique.

L'examen de 567 actes de divorce montre que seulement 29% des enfants sont convoqués pour une audition. Finalement ils ne sont que 11% à être réellement entendus. Les tribunaux renoncent souvent à convoquer l'enfant. Les raisons invoquées sont la surcharge de travail des tribunaux et l'incertitude quant aux modalités et à l'objectif de l'audition. La manière de convoquer les enfants a une grande influence sur l'audition, dont la fréquence oscille entre 8% et 67% selon le type de convocation. Les

enfants de moins de 6 ans ne sont pas auditionnés. Plus ils sont âgés, plus il y a de chances pour qu'ils soient convoqués et donc auditionnés. Les tribunaux ont tendance à renoncer à l'audition des enfants lorsque les parents ont déjà trouvé un accord sur les modalités de garde et d'autorité parentale avant leur propre audition. En revanche dans les cas familiaux compliqués, les enfants sont auditionnés dans des proportions supérieures à la moyenne. L'étude démontre que l'audition des enfants est généralement utilisée pour éclaircir les faits et prendre une décision dans les cas où les parents n'arrivent pas à se mettre d'accord, et non pour permettre à l'enfant de s'exprimer et tenir compte de sa personnalité. Au vu des résultats de l'étude, il apparaît nécessaire de réévaluer et d'améliorer la pratique en matière d'audition de l'enfant dans les procédures de divorce.

1. Für urteilsfähige Kinder ergibt sich dieses Recht bereits aus Art. 12 der UNO-Kinderrechtskonvention.

2. Die Studie ist Teil des Nationalen Forschungsprogramms „Kindheit, Jugend und Generationenbeziehungen im gesellschaftlichen Wandel“ (NFP 52) des Schweizerischen Nationalfonds (2003-2007). Sie setzt sich aus verschiedenen Teiluntersuchungen zusammen: Einer Analyse von 567 Scheidungsakten von 18 erstinstanzlichen Gerichten, einer schriftlichen Befragung von 2'112 geschiedenen Müttern und Vätern und einer mündlichen Befragung von 23 Familien sowie 14 erstinstanzlichen Richterinnen und Richtern. Alle Untersuchungen konzentrieren sich regional auf die Kantone Zürich, Basel-Landschaft und Basel-Stadt. Zeitlich beschränkt sich das Projekt auf Scheidungen der Jahre 2002 und 2003. Weitere Informationen zur Studie finden sich unter www.nfp52.ch. Die Autorin war als wissenschaftliche Mitarbeiterin an der Studie beteiligt.

3. Dies entspricht einem Sechstel der im Untersuchungszeitraum an den untersuchten Gerichten durchgeführten Scheidungen mit Kindern (Zufallsauswahl).

4. BGE 131 III 553, 557.



DROITS DE L'ENFANT AU PARLEMENT

Séparation des jeunes et des adultes en détention – à quand la levée de la réserve suisse à la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE) ?

COMME EXPOSÉ dans le dossier de ce numéro, la séparation des mineurs des adultes en détention est une question particulièrement sensible pour la Suisse. Dans une interpellation parlementaire déposée en mars 2007, le conseiller national Ueli Leuenberger demandait au Conseil fédéral quand il entendait lever sa réserve à l'article 37 c de la CDE. Selon la réponse du gouvernement, datée du 16 mai 2007, ce n'est pas pour demain, et c'est regrettable. Bien que le nouveau droit pénal des mineurs prévoit la réalisation de ce principe, son article 48 laisse aux cantons un délai de 10 ans pour créer les structures nécessaires. Le Conseil fédéral s'est également exprimé sur les cas de détention de mineurs requérants d'asile en vue du renvoi, estimant

que dans ces cas, la détention avec des adultes pouvait être conforme à la Convention, le bien de l'enfant étant mieux respecté avec des adultes de même origine et culture qu'avec d'autres jeunes. Il a donc campé sur ses positions exprimées sur le rapport parlementaire «protection de l'enfance et mesures de contrainte en matière de droit des étrangers».

Seul point positif, la réserve à l'article 10 al. 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques devrait bientôt être levée. Cette disposition ne porte certes que sur la séparation dans la détention préventive, mais c'est déjà un petit pas dans la bonne direction.

Interpellation Leuenberger 07.3127 – Levée de la réserve à l'article 37 lettre c de la Convention relative aux droits de l'enfant.

Comment remédier au manque de places d'accueil pour la petite enfance ?

DEUX INTERVENTIONS concernant l'accueil extra-familial ont été traitées par le Conseil fédéral le 15 juin 2007.

Une motion de Géraldine Savary propose la mise sur pied d'un réseau de crèches familiales, un système à mi-chemin entre les crèches institutionnelles et les mamans de jour. Placées sous la responsabilité d'une grande crèche institutionnelle, elles pourraient bénéficier d'un financement de la Confédération et de conditions salariales identiques à celles offertes par la crèche institutionnelle (rémunération identique, vacances, formation continue). L'accueil des enfants ne pourrait qu'être amélioré aussi bien quantitativement que qualitativement. Le Conseil fédéral précise que les mamans de jour sont déjà encadrées par des associations subventionnées par la Confédération pour leur fonction de mise en réseau. Il précise également que de telles formes d'organisation pourraient déjà bénéficier d'une aide financière si elles remplit certaines exigences. Enfin, il renvoie la question aux Cantons, qui détiennent la responsabilité, de promouvoir et de coordonner

l'offre en matière d'accueil extrafamilial.

Un postulat du groupe socialiste a porté sur le subventionnement des places d'accueil, inaccessibles à un certain nombre de familles en raison de leur coût élevé. L'attribution de «bonus éducatifs» pour les enfants dont les parents travaillent ou suivent une formation pourrait permettre de résoudre ce problème. Ce bonus devrait couvrir $\frac{2}{3}$ au moins du coût d'une place d'accueil reconnue par le canton. Le gouvernement se dit prêt à jouer un rôle de soutien à un système de bonus éducatifs, il est cependant d'avis que des projets pilotes doivent être lancés et évalués avant de mettre sur pied un programme durable. Il insiste également sur le fait que la responsabilité de tels projets doit être confiée aux cantons et communes.

Bien que le Conseil fédéral semble en faveur de tels projets, il a recommandé de rejeter ces deux interventions. L'éternelle problématique du partage des rôles entre Confédération et cantons semble être le cœur du problème.

Motion Savary 07.3234. «mise en place de crèches familiales». Postulat 07.3102 «Faire que les familles puissent payer les écoles de jour»

PAS DE PORNOGRAPHIE SUR LES TÉLÉPHONES PORTABLES

Rolf Schweizer avait en 2006 (motion 06.3170) mis en évidence la nécessité de protéger les enfants de la diffusion de matériel pornographique sur Internet. A présent, il s'attaque à la téléphonie mobile, qui offre des services à valeur ajoutée permettant de visionner des images pornographiques. Constatant qu'un contrôle strict ne peut être opéré pour ce type de service, qui ne devrait être accessible qu'aux personnes de plus de 16 ans, le Conseiller aux Etats propose de frapper les opérateurs de télécommunication d'une interdiction totale de diffusion de pornographie. Actuellement, la loi suisse interdit totalement la diffusion de la pornographie dure, mais autorise la diffusion de pornographie douce aux personnes de plus de 16 ans. La proposition de Rolf Schweizer induirait une modification de l'article 197 du Code pénal et éventuellement de l'ordonnance sur les services de télécommunication.

Estimant qu'il serait disproportionné d'interdire à l'ensemble des adultes la diffusion de pornographie douce sur les téléphones portables et que le téléchargement de tels contenus est souvent repris directement d'autres téléphones mobiles ou ordinateurs, sans passer par les opérateurs de télécommunication, le Conseil fédéral avait, en date du 21 janvier 2007, proposé de rejeter la motion. Malgré cet avis défavorable, le Conseil des Etats l'a adoptée lors de la session d'été du Parlement. Elle doit à présent passer devant le Conseil national.

Motion Schweizer 06.3884. Pas de pornographie en vente sur les téléphones portables

PROTECTION DE LA JEUNESSE

Constatant que les dispositions en matière de protection de la jeunesse divergeaient passablement d'un canton à l'autre, le Conseil fédéral a donné un avis favorable à une motion de Vreni Hubmann demandant une mise à jour et un aperçu des dispositions réglementaires cantonales concernant la vente d'alcool et de tabac et la vente et location de DVD. L'Office fédéral des assurances sociales serait chargé de cette tâche. Le Conseil national a adopté la motion le 22 juin 2007.

Motion Hubmann 07.3119. Protection de la jeunesse. Meilleure vue d'ensemble



Trennung von Minderjährigen und Erwachsenen im Freiheitsentzug – Wann beabsichtigt der Bundesrat, den Vorbehalt zum Art. 37c der Kinderrechtskonvention(KRK) zurückzuziehen?

WIE IM DOSSIER dieses Bulletins bereits dargestellt ist die Trennung von Minderjährigen und Erwachsenen im Freiheitsentzug für die Schweiz eine besonders heikle Angelegenheit. In einer parlamentarischen Interpellation, die im März 2007 eingereicht wurde, fragt Nationalrat Ueli Leuenberger den Bundesrat wann der Vorbehalt zum Artikel 37c der KRK zurückgezogen werden soll. Der Stellungnahme der Regierung vom 16. Mai 2007 zufolge ist dies leider noch nicht vorgesehen. Auch wenn das neue Jugendstrafrecht die Verwirklichung dieses Prinzips vorsieht, wird den Kantonen im Artikel 48 eine Frist von 10 Jahren zur Schaffung der erforderlichen Strukturen eingeräumt. Der Bundesrat hat sich darüber hinaus zu Fällen von Minderjährigen in Ausschaffungshaft, geäußert. In diesen Fällen soll die Inhaftierung mit Erwachsenen mit dem Übereinkommen über die Rechte des Kindes konform

sein, da das Kindeswohl durch die gemeinsame Unterbringung mit Erwachsenen gleichen Ursprungs und gleicher Kultur besser gewahrt wird, als im Falle einer Unterbringung mit anderen Minderjährigen. Somit hat der Bundesrat seine Haltung, die in der Stellungnahme „Kinderschutz im Rahmen der Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht“ zum Ausdruck brachte, bestätigt.

Die einzige Besserung besteht darin, dass der Vorbehalt zu Artikel 10 Abs. 2 des „Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte (Uno-Pakt II)“ bald zurückgezogen werden soll. Diese Bestimmung betrifft allerdings nur die Trennung von Jugendlichen und Erwachsenen in Untersuchungshaft. Aber das ist schon ein kleiner Schritt in die richtige Richtung.

Interpellation Leuenberger 07.3127 – Verzicht auf Vorbehalt zu Artikel 37 Buchstabe c des Übereinkommens über die Rechte des Kindes

Mangel an Krippenplätzen – Welche Lösungsansätze gibt es?

ZWEI PARLAMENTARISCHE Vorstösse bezüglich der familienergänzenden Kinderbetreuung wurden vom Bundesrat am 15. Juni 2007 behandelt.

In der ersten wird die Einrichtung eines Netzes von Familienkrippen vorgeschlagen. Ein solches Netzwerk würde auf der Zusammenarbeit zwischen dem derzeitigen System der Tagesmütter und den von den Gemeinden und Kantonen subventionierten Krippen und Horten beruhen. Die Verantwortung für die Familienkrippen läge bei den öffentlichen Krippen, die von der öffentlichen Hand subventioniert werden. Die Familienkrippen könnten durch den Bund finanziert werden und würden die gleichen Einkommensbedingungen bieten wie die institutionalisierten Krippen (gleiche Entlohnung, Urlaub, Weiterbildung). Davon könnte die Kinderbetreuung in quantitativer und qualitativer Hinsicht nur profitieren. Der Bundesrat präzisiert, dass die Tagesmütter bereits von Vereinen betreut werden, die ihrerseits Unterstützung des Bundes erhalten. Er weist auch darauf hin, dass solche Organisationsformen von der öffentlichen Hand unterstützt werden können, falls sie bestimmte Bedingungen erfüllen. Er weist abschliessend darauf hin, dass die Zuständigkeit für die Bereitstellung, Förderung und Koordination des fa-

milienergänzenden Betreuungsangebotes bei Kantonen und Gemeinden liegt.

Ein Postulat der sozialdemokratischen Fraktion betrifft die Subventionierung der Betreuungsplätze, die für viele Familien aufgrund ihrer hohen Kosten nicht zugänglich sind. Ein Betreuungsgutschein für Kinder, deren Eltern einer Erwerbsarbeit nachgehen, oder sich in einer Ausbildung befinden, könnte zur Lösung dieses Problems beitragen. Dieser Gutschein soll mindestens zwei Drittel der Vollkosten eines vom Kanton anerkannten Betreuungsplatzes decken. Die Regierung erklärt sich bereit das System der Betreuungsgutscheinen zu unterstützen. Sie ist jedoch der Meinung, dass Pilotprojekte durchgeführt und ausgewertet werden müssen, bevor ein langfristiges Programm eingerichtet wird. Sie besteht des Weiteren darauf, dass die Zuständigkeit für solche Projekte den Kantonen und Gemeinden anvertraut werden muss.

Obwohl der Bundesrat diese Projekte allem Anschein nach befürwortet, empfiehlt er, diese parlamentarischen Vorstösse abzulehnen. Es ist das wiederkehrende Kernproblem der Verteilung der Zuständigkeiten zwischen Bund und Kantonen.

Motion Savary 07.3234. „Schaffung von Tagesfamilienplätzen“. Postulat 07.3102 „Krippen und Tagesschulen bezahlbar machen“

KEINE KOMMERZIELLE PORNOGRAFIE AUF HANDYS

Rolf Schweizer hat im Jahre 2006 (Motion 06.3170) die Notwendigkeit zum Schutz von Minderjährigen gegen die Verbreitung pornographischer Inhalte im Internet dargelegt. Derzeit versucht er gegen Mehrwertdienste-Anbieter im Bereich der Mobiltelefonie vorzugehen, die es ermöglichen pornographisches Material zu beziehen. Ständerat Schweizer stellte fest, dass diese Art von Diensten Jugendlichen unter 16 Jahren nicht zugänglich sein darf, da keine strenge Kontrolle möglich ist. Er schlug vor, ein generelles Verbot des kommerziellen Anbietens und Verbreitens pornographischer Inhalte durch die Fernmeldeeinrichtungen zu erlassen. Derzeit ist die Verbreitung harter Pornographie in der Schweiz vollständig verboten. Die Verbreitung der weichen Pornographie unter Personen, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, ist jedoch erlaubt. Der Vorschlag von Rolf Schweizer würde zu einer Modifikation des Artikels 197 des Strafgesetzbuches führen und möglicherweise zu einer Verordnung über Fernmeldedienste.

Der Bundesrat befand, dass die Verurmöglichung des Zuganges zu weicher Pornografie für sämtliche Erwachsene zum Zwecke des Jugendschutzes unverhältnismässig wäre. Im Regelfall stammen diese Inhalte von andern Handys oder Computern ohne über Fernmeldedienste zu gehen. Deshalb hat der Bundesrat am 21. Januar 2007 vorgeschlagen, die Motion abzulehnen. Der Ständerat hat sie aber in der Sommersession des Parlamentes angenommen. Sie muss nun vom Nationalrat behandelt werden.

Motion Schweizer 06.3884. „Keine kommerzielle Pornografie auf Handys“

VORSCHRIFTEN ÜBER DEN JUGENDSCHUTZ

Der Bundesrat teilt die Ansicht, dass die Bestimmungen für den Schutz von Kindern vor Alkohol-, Tabak-, und DVD-Verkauf oder -Ausleihe von Kanton zu Kanton verschieden sind. Deshalb hat er die Motion von Vreni Hubmann zur Annahme empfohlen, die eine regelmässige Aktualisierung und eine Übersicht der kantonalen Bestimmungen verlangt. Das Bundesamt für Sozialversicherungen sollte damit beauftragt werden. Der Nationalrat hat die Motion am 22. Juni 2007 angenommen.

Motion Hubmann 07.3119. „Vorschriften über den Jugendschutz. Bessere Übersicht“



DROITS DE L'ENFANT EN JUSTICE

ASSURANCE INVALIDITÉ

Droit aux prestations AI pour l'enfant mineur de parents ressortissants d'un Etat de l'UE

PAR CHRISTINE SUTTER

Le Tribunal fédéral a reconnu le 19 avril 2007 le droit aux prestations AI d'un enfant mineur dont les parents, ressortissants de l'UE, vivent en Suisse depuis 2004, conformément à l'ALCP¹.

L'enfant, né en 1997 aux Pays-Bas de parents néerlandais, habite depuis le 1^{er} août 2004 en Suisse avec sa famille. En novembre 2004, l'enfant s'est déclaré auprès de l'assurance invalidité AI pour demander la prestation de mesures médicales en raison d'une épilepsie datant de sa naissance (infirmité congénitale, chiffre 387 Annexe OIC²). Par décision du 3 mai 2005, confirmée par une décision sur recours le 20 juillet 2005, l'Office AI de Schaffhouse a rejeté cette demande. L'enfant a fait recours contre cette décision auprès du Tribunal cantonal de Schaffhouse, qui le 18 août 2006 a approuvé le recours, annulé la décision de l'Office AI et obligé celui-ci à garantir à l'enfant les mesures médicales pour le traitement de l'infirmité congénitale n° 387. L'Office fédéral des assurances sociales OFAS a déposé un recours de droit administratif contre cet arrêt cantonal. Le Tribunal fédéral a rejeté le 19 avril 2007 le recours de l'OFAS et approuvé la décision du tribunal cantonal.

Le Tribunal fédéral déclare que l'épilepsie congénitale fonde par principe un droit aux mesures médicales (art. 13 LAI³; chiffre 387 de l'Annexe à l'OIC). Si l'enfant était suisse, il remplirait les conditions prévues par l'article 6 LAI pour l'octroi de ces prestations. Ici, le droit à la prestation découle de l'ALCP, resp. du règlement n° 1408/71⁴.

L'OFAS considère que ce règlement ne concerne pas des enfants mineurs n'ayant jamais exercé d'activité, lesquels ne se situent donc pas dans son champ d'application matériel (art. 4), qui porte uniquement sur les droits propres de l'assuré. Selon le

Message sur l'ALCP⁵, les personnes devenues invalides jeunes sont considérées comme non actives, et les règles de coordination ne s'appliquent pas aux personnes non actives.

Le tribunal cantonal avait considéré que l'enfant, en tant que membre d'une famille, se situe dans le champ d'application personnel du règlement. Certes il n'a que des droits dérivés et non les droits propres accordés aux personnes actives. Cette distinction ne s'applique toutefois pas aux prestations familiales au sens de l'art 72 ss du règlement.

Les mesures médicales pour infirmité congénitale sont à considérer comme prestations de maladie (art. 4, al. 1), relevant donc du champ d'application matériel du règlement. L'égalité de traitement (art. 3) impose d'accorder à l'enfant les mêmes droits qu'à un enfant suisse; par ailleurs, l'art. 48 (restrictions aux prestations pour des périodes d'assurance ou de résidence de moins d'un an) ne s'applique pas aux coûts d'une infirmité congénitale.

Pour le Tribunal fédéral [jurisprudence de la CJCE⁶, littérature, ATF⁷], le règlement n° 1408/71 distingue certes entre travailleurs et membres de la famille, mais on ne peut déduire de son énoncé que les membres de la famille n'aient que des droits dérivés, et non des droits propres. Les prestations pour infirmité congénitale sont dues à des enfants ou adolescents qui par définition ne sont pas des travailleurs. Selon l'arrêt Cabanis-Issarte de la CJCE⁸, la différence entre droits dérivés et droits propres n'est pas déterminante. L'ATF 132 V 184 laisse ouverte la question de son applicabilité.

L'enfant se situe donc dans le champ d'application personnel du règlement et peut invoquer l'égalité de traitement (art. 3). La référence au Message par l'OFAS n'y change rien⁹, par ailleurs cette référence se rapporte aux rentes extraordinaires, et non aux prestations matérielles.

Le tribunal cantonal a jugé à raison que les prestations pour infirmité congénitale font partie des «prestations de maladie ou de maternité» (art. 4). Couvertes en Suisse par l'assurance invalidité, elles doivent être comprises d'après le droit communautaire¹⁰, d'autant plus que ces prestations sont aussi couvertes subsidiairement par l'assurance maladie obligatoire (art. 27 LAMal)¹¹.

Les conditions des champs d'application personnel et matériel du règlement n° 1408/71 étant remplies, une inégalité de traitement basée sur la nationalité serait inadmissible. Cela vaut aussi, selon l'art. 94, al. 3 et 4 du règlement n° 1408/71, pour les périodes d'assurance ou de résidence intertemporelles¹².

Le jugement cantonal oblige l'Office AI à garantir à l'enfant les mesures médicales. Cette obligation vaut uniquement sous réserve que l'enfant ou ses parents ne soient pas assurés dans un Etat de l'UE (art. 19, al. 1, let. a du règlement), ce que la procédure ne mentionne pas.

Urteil I.816/2006 vom 19. April 2007 II. sozialrechtliche Abteilung. Arrêt I.816/2006 du 19 avril 2007 II^e Cour de droit social.

1. Accord sur la libre circulation des personnes ALCP RS 0.142.112.681

2. Ordonnance concernant les infirmités congénitales OIC RS 831.232.21

3. Loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI) RS 831.20

4. Règlement (CEE) no 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (règlement n° 1408/71 / RS 0.831.109.268.1

5. FF 1999 5440, ch. 273.233.1

6. Cour de justice des Communautés européennes CJCE

7. ATF 132 V 184, ATF 132 V 46

8. Cour de justice des Communautés européennes CJCE

9. ATF 131 V 390

10. ATF 132 V 46

11. Loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal) RS 832.10

12. ATF 132 V 46, ATF 131 V 390



Des spots publicitaires portent atteinte à la protection de la jeunesse

PAR ANNE PICTET

Le 3 mai 2007, le Tribunal fédéral a confirmé une décision de l'Autorité indépendante d'examen des plaintes en matière de radio-télévision (AIEP) et rejeté un recours intenté par la chaîne de télévision Star TV. L'AIEP avait en effet jugé que la diffusion par cette chaîne de spots publicitaires de type pornographique contrevenait à la protection de la jeunesse. Les objets litigieux sont des clips musicaux érotiques diffusés quotidiennement par la chaîne après minuit, avec des publicités dans la partie inférieure de l'écran invitant à télécharger sur le téléphone portable des vidéos et images pornographiques.

Préoccupé par l'augmentation d'émissions et de films brutaux et heurtant le sentiment moral, le Parlement avait intro-

duit l'art. 6 al. 1 de la Loi sur la radio et la télévision de 1991, article sur lequel s'est basée l'AIEP pour prendre la décision contestée par la chaîne. Selon cet article, les émissions télévisuelles mettant en danger les mœurs publiques, glorifiant ou banalisant la violence, ne sont pas permises. Dans le cas présent, l'AIEP a retenu principalement deux éléments pour conclure du caractère dangereux de ces spots pour les jeunes. D'une part, elle juge les clips de nature non pas érotique mais pornographique: ils montrent des actes sexuels commentés crûment, représentent les personnes comme de purs objets sexuels interchangeables, et une sexualité isolée de tout rapport affectif ou personnel. La publicité pour les vidéos et sites pornographiques n'est pas interdite si elle respecte

la protection de la jeunesse et la dignité humaine. Dans le cas présent, l'image donnée de la sexualité est considérée comme dangereuse pour les jeunes en plein développement.

Deuxièmement, l'heure tardive de l'émission et les avertissements donnés ne suffisent plus aujourd'hui à garantir une protection des jeunes. En effet, la consommation de la télévision se fait de plus en plus tard, les possibilités d'enregistrement se sont considérablement facilitées, et de plus en plus de jeunes ont un poste de télévision dans leur chambre à coucher.

En conséquence, même si le Tribunal fédéral reconnaît à la plaignante l'absence d'un concept clair de la pornographie et le manque d'unanimité sur ce qui met en danger la moralité publique et le développement des jeunes, un danger abstrait subsiste avec la diffusion de ces spots et justifie la décision de l'AIEP.

Sources:

- Source : ATF 2A.563/2006

ADRESSE UTILE...

Verein Kinderanwaltschaft Schweiz

Kinder brauchen eine unabhängige Vertretung, die ihre Interessen in behördlichen und gerichtlichen Verfahren wahrnimmt.

In vielen westlichen Ländern hat in den letzten Jahren die Stellung des Kindes einen tiefgreifenden Wandel erfahren. Das Kind wird heute nicht mehr nur als schutzbedürftiges Objekt, sondern auch als Subjekt mit individuellen und kollektiven Rechten angesehen. Auch in der Schweiz wird seit dem Beitritt zur UNO-Kinderrechtskonvention die Ausgestaltung der Kinderrechte intensiver diskutiert. Trotzdem bestehen noch viele Mängel bei der Umsetzung. In den geltenden Verfahrensrechten werden die betroffenen Kinder und Jugendlichen mit ihren Interessen zu wenig in die Verfahren einbezogen. Ihre Rechte gehen meist nicht über die Rechte der Anhörung hinaus. Das schon in vielen europäischen Ländern rechtlich verankerte Instrument der eigenständigen und unabhängigen Interessenvertretung des Kindes in behördlichen und gerichtlichen Verfahren („Anwalt des Kindes“) findet in der Schweiz kaum Beachtung.

Fachleute aus den Bereichen Recht, Soziale Arbeit, Pädagogik, Psychologie und Pädiatrie haben sich deshalb im Mai 2006 zusammengeschlossen und den Verein „Kinderanwaltschaft Schweiz“ gegründet. Sie fordern, dass dem Grundsatz „der vorrangigen Berücksichtigung des Kindeswohls“ gemäss Art. 3. des Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20.11.1989 (UNO-KRK) wie auch dem Recht auf Anhörung gemäss Art. 12 UNO-KRK uneingeschränkt in allen das Kind betreffenden Verfahren entsprochen wird. Sie wollen die unabhängige Interessenvertretung von Kindern und Jugendlichen in der schweizerischen Gesetzgebung und im Justizwesen fördern.

Der Verein Kinderanwaltschaft Schweiz versteht sich als Kompetenzzentrum für Verfahrensvertretungen von betroffenen Kindern und Jugendlichen und vermittelt geeignete VerfahrensvertreterInnen.

Die Aktivmitglieder des Vereins sind spezialisierte KindesverfahrensvertreterInnen. Passivmit-

glieder unterstützen die Ziele und Anliegen des Vereins: die unabhängige Kindesverfahrensvertretung im Kinderschutzrecht zu fördern und anzuwenden.

Der Verein arbeitet unabhängig von staatlichen Organen und von Eltern sowie anderen Sorgeberechtigten der betroffenen Kinder. Er ist politisch und konfessionell neutral und finanziert sich ausschliesslich über Mitgliederbeiträge und Spenden.

Barbara Raulf, Vorstandsmitglied

Verein Kinderanwaltschaft Schweiz

Minervastrasse 2, 8032 Zürich
Tel. 044 267 50 80 - Fax 044 267 50 81
kinderanwaltschaft@bluewin.ch
www.kinderanwaltschaft.ch (noch in Bearbeitung)

Fachtagung vom 15. November 2007 in Zürich, 9.30-16.45 Uhr in der Paulus Akademie

Anwalt des Kindes

Das Recht des Kindes auf eigene Vertretung in behördlichen und gerichtlichen Verfahren – ein europäischer Vergleich

Anmeldung und weitere Informationen:

Verein Kinderanwaltschaft Schweiz
Minervastrasse 2, 8032 Zürich
Tel. 044 267 50 80, Fax 044 267 50 81
kinderanwaltschaft@bluewin.ch