



## ÉDITORIAL

Il aura fallu près de vingt ans de travail, de débats et de patience pour que la nouvelle loi régissant la condition pénale des mineurs (DPMin) voie le jour. Dans le contexte actuel de l'augmentation et de l'aggravation de la délinquance juvénile, l'arrivée de ce nouveau droit pénal, distinct de celui des adultes, est très attendue.

Dans ce Bulletin, Jean Zermatten, président du Tribunal des mineurs du canton du Valais, analyse la future loi en soulignant ses aspects éducatifs, ses éléments de justice réparatrice – comme la médiation ou la prestation personnelle – et ses éléments punitifs telle la privation de liberté. En outre, deux composantes de cette loi retiennent particulièrement notre attention: la détention séparée des mineurs privés de liberté et l'âge de la responsabilité pénale. La nouvelle loi demande entre autres aux cantons de prévoir, dans un délai de dix ans, des établissements séparés pour les mineurs, comme le spécifie déjà la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant. C'est là un grand défi à relever. La situation qui prévaut dans le canton de Genève fournit une bonne illustration du contexte pénitentiaire dans lequel cette loi voit le jour.

Le dossier de ce Bulletin, rédigé par Don Cipriani, consultant au centre Innocenti de l'UNICEF, examine la question de l'âge de la responsabilité pénale et la situe dans le contexte international. Alors que les normes internationales recommandent de

fixer l'âge de la responsabilité pénale à un minimum de 12 ans, près de 40% des pays dans le monde, dont la Suisse, sont en dessous de ce seuil. Le DPMin va l'élever de 7 à 10 ans, une limite qui reste toujours inférieure au seuil souhaité par les instances des droits de l'homme.

Un autre grand thème retient notre attention: la protection des jeunes au travail en Suisse. Deux modifications importantes sont en cours dans

ce domaine: la première vise à transférer les dispositions concernant la protection des jeunes au travail dans une ordonnance séparée de la loi sur le travail; la deuxième vise à abaisser la limite de l'âge de la protection des jeunes travailleurs et travailleuses à 18 ans. Nathalie Kocherhans, de la Direction du travail du Secrétariat d'état à l'économie, analyse le projet de la nouvelle ordonnance et ses implications.

**Françoise Lanci-Montant**

## SOMMAIRE

### Droits de l'enfant aux Nations Unies

- ▶ Santé: appel urgent pour améliorer la survie de millions d'enfants **2**
- ▶ Comité des droits de l'enfant: adoption d'un commentaire général sur la santé et le développement des adolescents **2**
- ▶ Entrée en vigueur de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leurs familles **3**
- ▶ Le programme IPEC de l'OIT: participation de la Suisse **3**

### Droits de l'enfant au Parlement

- ▶ Assurance maternité fédérale: un pas vers l'élargissement aux mères adoptives? **4**

### Brèves

- ▶ 1.47: forte augmentation du nombre d'appels **5**
- ▶ L'initiative «Pour de plus justes allocations pour enfants» a abouti **5**

### Droits de l'enfant en justice

- ▶ La nouvelle loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs (DPMin), par Jean Zermatten **6**

### Mineurs privés de liberté

- ▶ Détention séparée des mineurs: le cas genevois **9**

### Dossier

- ▶ Une protection apparente: l'âge de la responsabilité pénale et les droits des jeunes enfants **I-IV**

- ▶ Projet de nouvelle ordonnance du Conseil fédéral sur la protection des jeunes au travail, par Nathalie Kocherhans **10**

### Droits de l'enfant en justice

- ▶ In die Schweiz entführte Kinder müssen zurück **12**
- ▶ Keine Verletzung des Anspruchs auf Unparteilichkeit **13**
- ▶ Avoir huit enfants et être au chômage **14**
- ▶ Le nom de la mère s'impose **14**
- ▶ L'expertise de crédibilité doit être conforme aux besoins de l'enfant **15**
- ▶ Schutz des Familienlebens: die Rolle der Bundesverfassung und der Kinderrechtskonvention **16**
- ▶ Verbot einer von der "Scientology" getragenen Primarschule **17**
- ▶ Orientation scolaire: c'est l'école qui décide **18**

- ▶ Pour en savoir plus **19**

- ▶ Bloc-notes **20**



## DROITS DE L'ENFANT AUX NATIONS UNIES

### Santé: Appel urgent pour améliorer la survie de millions d'enfants

Le Groupe d'étude de Bellagio sur la survie de l'enfant, composé d'experts scientifiques et de responsables politiques, a lancé un appel à travers un article publié en juin dans la revue médicale *Lancet*. Ces experts estiment que, compte tenu des progrès dans le domaine de la santé des enfants, 63% des décès d'enfants pourraient être évités et qu'il est essentiel d'améliorer les chances de survie de plus de dix millions d'enfants menacés. L'Organi-

sation Mondiale de la Santé s'est empressée de souligner que «la survie des enfants devra reprendre sa place parmi les priorités» si l'on veut atteindre l'objectif de réduire la mortalité infantile de deux tiers d'ici à 2015.

Diverses actions sont envisagées ou doivent être intensifiées: meilleure alimentation, programme élargi de vaccination, prise en charge des maladies de l'enfant, prévention de

la transmission du VIH de la mère à l'enfant et réduction de l'infection du VIH parmi les jeunes.

De même, l'OMS reconnaît que la qualité de vie de l'enfance est un «gage de santé et de développement à un âge plus avancé». L'adoption d'une approche de la santé des enfants et des adolescents tenant compte de la vie entière est l'un des éléments de la stratégie générale adoptée, en mai dernier, par l'Assemblée mondiale de la santé. Il faut espérer que ces appels vont se concrétiser sous la forme d'actions politiques au niveau international et sur le terrain, malgré la baisse spectaculaire observée dans le volume de l'aide au développement alloué à la santé des enfants.

(Source: CRINMAIL 486, 2 juillet 2003; Internet: [www.who.org](http://www.who.org)) ■

### Comité des droits de l'enfant: Adoption d'un commentaire général sur la santé et le développement des adolescents

Au cours de sa 33ème session, en mai dernier, le Comité des droits de l'enfant a adopté un «commentaire général n°4 sur la santé et le développement des adolescents dans le contexte de la Convention relative aux droits de l'enfant» (CRC/CG/2003/4). Le Comité y souligne les défis nouveaux que comporte la période de l'adolescence, au nombre desquels figure le dévelop-

pement de l'identité de l'individu et de sa sexualité. Le Comité trouve que les Etats parties à la Convention «n'accordent pas suffisamment d'attention aux spécificités des adolescents en tant que détenteurs de droits».

Parmi les sujets qui préoccupent le Comité, on trouve:

- les mariages et grossesses précoces

et leurs conséquences sur la santé, y compris du point de vue du VIH/SIDA;

- le taux élevé de suicide parmi les adolescents. Le Comité demande aux Etats parties de prendre toutes les mesures nécessaires pour «abolir toutes les formes d'actes et d'activités qui menacent le droit à la vie des adolescents, y compris les crimes d'honneur»;
- l'impact de l'alcool et du tabac sur la santé des adolescents. Le Comité demande aux Etats parties de «réglementer ou d'interdire l'information sur la vente de substances telles que l'alcool et le tabac»;
- le SIDA en particulier et les ►

## IMPRESSUM

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

RÉDACTRICE RESPONSABLE:  
**Françoise Lanci-Montant**

ONT CONTRIBUÉ À CETTE ÉDITION:  
**Don Cipriani, Paulo David, Louise Hurni-Caille, Nathalie Kocherhans, Marie-Françoise Lückner-Babel, Laurence Naville, Dannielle Plisson, Gaëlle Sarret, Jean Zermatten.**

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.: [+ 41 22] 740 11 32 et 771 41 17  
Fax: [+ 41 22] 740 11 45  
E-mail: [bulletin@dei.ch](mailto:bulletin@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.



▷ maladies sexuellement transmissibles. Les Etats «devraient ... assurer la disponibilité et l'accessibilité des biens, des services et des informations appropriés en vue de prévenir et de traiter les maladies sexuellement transmissibles, y compris le VIH/SIDA»;

• la situation des adolescents démunis: «les Etats parties se doivent aussi d'accorder une protection spéciale aux adolescents sans abri, y

compris ceux qui travaillent dans le secteur informel»;

• l'exploitation sexuelle: «il incombe à chaque Etat partie d'adopter et d'appliquer des lois interdisant toutes les formes d'exploitation sexuelle et du trafic qui y est associé».

Enfin, le Comité souligne que «les Etats parties doivent notamment s'acquitter de l'obligation qu'ils ont en vertu de la Convention d'assurer

aux adolescents et aux adolescentes la possibilité de participer activement à la planification et à la programmation de ce qui a trait à leur propre santé et à leur propre développement».

(Sources: General Comment No. 4 (2003): Adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child, CRC/GC/2003/4 et Communiqué de presse.) ■

## Entrée en vigueur de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leurs familles

Le 1er juillet 2003, la Convention internationale sur la protection des droits des travailleurs migrants et des membres de leurs familles est entrée en vigueur. Cette Convention énonce un ensemble de normes internationales concernant le traitement, la protection sociale et les droits de l'homme des migrants en situation tant régulière qu'irrégulière. Elle spécifie également les obligations et les responsabilités incombant aux Etats d'ori-

gine et d'accueil. Elle cherche à prévenir et éliminer l'exploitation des travailleurs migrants, tout au long du processus de la migration, et à mettre fin au recrutement et au trafic illégal ou clandestin des travailleurs migrants.

Concernant **la situation des enfants des travailleurs migrants**, la Convention spécifie en particulier que tout enfant de travailleur migrant a le droit fondamental d'accès à l'édu-

cation sur la base de l'égalité de traitement avec les ressortissants de l'Etat en cause.

Cette Convention va compléter une série d'autres instruments internationaux qui garantissent la protection des travailleurs migrants. La Suisse ne figure pas au nombre des 21 Etats qui ont déjà ratifié la Convention ou qui y ont adhéré.

Le texte de la Convention est disponible sur le site du Haut Commissariat aux droits de l'homme: [http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/m\\_mwctoc.htm](http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/m_mwctoc.htm).

(Source: CRINMAIL 486, 2 juillet 2003; Internet: [www.unhchr.ch/html/menu3/b/m\\_mwc\\_p3.htm](http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/m_mwc_p3.htm)) ■

## Le programme IPEC de l'OIT: participation de la Suisse depuis 1998

Par **Nathalie Kocherhans**,  
Direction du travail  
Secrétariat d'Etat à l'économie-SECO

En 1991, le gouvernement allemand versa à l'OIT une contribution de 50 millions de marks sur cinq ans, destinée au combat contre le travail des enfants. Le programme IPEC (dans son acronyme anglais: *International Programme on the Elimination of Child Labour*) était né. Son but est d'assurer l'élimination progressive du travail des enfants et l'élimination immédiate de ses pires formes, en renforçant la capacité des pays participants

à résoudre les problèmes afférents au travail des enfants et en suscitant une action mondiale contre ce fléau. Le rapport global 2002 de l'OIT sur le travail des enfants dans le monde constatait qu'environ 180 millions d'enfants de 5 à 17 ans sont assujettis aux pires formes de travail. Près des deux tiers d'entre eux ont moins de 15 ans, exécutent des travaux dangereux et devraient être immédiatement soustraits à leur travail.

Dans les pays participants, l'action de l'IPEC s'appuie sur la volonté des gouvernements de résoudre le

problème du travail des enfants, en collaboration avec les organisations d'employeurs et de travailleurs, ainsi qu'avec des ONG et toutes autres parties intéressées (par exemple les universités, les organisations professionnelles, les institutions s'occupant de la santé, les médias).

Bien entendu, les enfants et leurs familles occupent la première place dans les stratégies de l'IPEC qui s'efforce de les sensibiliser et de les faire participer aux mesures concrètes mises en place. Les ONG ont ici un rôle très important à jouer dans la mesure où elles sont souvent proches des individus, elles possèdent une très bonne connaissance du terrain, permettant ainsi aux enfants et à leurs familles de ▶



▷ participer à la planification et à la mise en œuvre des programmes d'action.

L'IPEC est devenu opérationnel à fin 1992 quand 6 pays (Brésil, Inde, Indonésie, Kenya, Thaïlande et Turquie) ont signé un Protocole d'accord avec l'OIT. A l'heure actuelle, 25 donateurs (gouvernements ou partenaires sociaux), 51 pays ayant signé un accord et 23 pays associés participent à l'IPEC, qui est devenu le programme focal le plus important de l'OIT.

### Participation de la Suisse

En 1998, la Direction suisse du développement et de la coopération (DDC) a signé un accord avec l'OIT afin de financer la première phase du programme «*Combating child labour through education and training*», qui se déroule à Peshawar.

Située au nord du Pakistan, Peshawar est la capitale de la North West Frontier Province (NWFP), qui partage sa frontière ouest avec l'Afghanistan. Cette province compte une population de 18 millions de personnes, soit environ 13% de la population pakistanaise; elle est l'une des deux provinces les moins développées du pays et son

économie est principalement rurale. Les différents conflits qui ont affecté l'Afghanistan ont amené un grand nombre de réfugiés afghans dans la province, afflux encore augmenté après les attentats du 11 septembre 2001. Le faible niveau de développement, le manque de possibilités d'emploi ont conduit à un recours important de la main d'œuvre enfantine. Cette province a également été choisie par la DDC car son gouvernement a reconnu l'existence du travail des enfants sur son territoire.

Le programme financé par la Suisse part du constat que l'éducation est un des instruments les plus importants pour lutter contre le travail des enfants, particulièrement contre ses pires formes. Le programme est axé sur deux aspects: un relatif au combat contre les pires formes de travail des enfants à travers la formation et un autre relatif à la mobilisation des enseignants dans ce combat.

D'une part, le programme a pour but de fournir aux enfants travailleurs, ainsi qu'à leurs frères et sœurs, une éducation informelle, une aide à la réhabilitation, et pour certains une formation professionnelle; il s'agit également de faire

prendre conscience aux enfants et à leurs familles des méfaits du travail qu'ils exercent. D'autre part, le programme vise à prévenir le travail des enfants en formant les enseignants des écoles primaires, publiques ou privées, afin de diminuer le nombre d'enfants qui abandonnent prématurément l'école et d'encourager la fréquentation scolaire.

La première phase du programme (pour un montant de CHF 1'080'000.-) s'est déroulée de 1998 à 2002. Suite à une très bonne évaluation de cette première phase, une deuxième, initiée en 2002 pour un montant de CHF 3'140'000.-, est actuellement en cours et doit durer jusqu'en 2005. ■

### Pour en savoir plus:

#### Sites Web:

- **IPEC:** <http://www.ilo.org/public/french/standards/ipec/>
- **Rapport global OIT sur le travail des enfants:** <http://www.ilo.org/public/french/standards/decl/publ/reports/rapport3.htm>
- **DDC:** <http://www.deza.ch>, avec pages sur le Pakistan: <http://www.sdc-pakistan.org/>



## DROITS DE L'ENFANT AU PARLEMENT KINDERRECHTE IM BUNDESPARLAMENT

### Assurance maternité fédérale: un pas vers l'élargissement aux mères adoptives?

Nous avons déjà parlé de l'initiative parlementaire «Révision de la loi sur les allocations pour perte de gain. Extension du champ d'application aux mères exerçant une activité lucrative» dans le Bulletin Vol. 9 N° 1, avril 2003 (p. 4). Elle fait suite

à toute une série d'interventions parlementaires sur le sujet de l'assurance maternité, après l'échec du vote populaire du 13 juin 1999. Rappelons que l'initiative vise à introduire un congé maternité payé pour toutes les mères exerçant une activité lucrative. Elle propose de faire bénéficier ces mères d'une allocation égale au 80% de leur revenu, pendant une durée de 14 semaines.

En novembre 2001, le Conseil national a donné suite à l'initiative.

Seule une minorité des radicaux et les députés de l'UDC s'y sont opposés. Le Conseil national a ensuite refusé d'étendre le congé maternité à 16 semaines et d'assimiler une adoption à une maternité. La majorité des conseillers nationaux craint que ce geste en faveur des mères adoptives ne mène tout le projet à la faillite.

Dernier rebondissement: en juin dernier, le Conseil des Etats a proposé d'élargir l'octroi d'une indemnité aux cas des adoptions également, en précisant trois conditions: le versement des indemnités sera limité à une durée de 4 semaines; les indemnités s'adressent à la mère uniquement et, enfin, elles ne ▶



► seraient accordées que si l'enfant adopté n'a pas atteint sa quatrième année au moment de sa prise en charge.

Le dossier sera sur la table du Conseil national cet automne. Une minorité de gauche de la Commission du Conseil national proposera au plénum de se rallier à la proposition du Conseil des Etats mais il est à craindre que la Commission s'en tienne à la solution minimale. Même l'initiateur du projet, Pierre Triponez, (PRD/BE), par ailleurs directeur de l'Union suisse des arts et métiers, se déclare défavorable à l'extension de l'assurance en faveur des mères adoptives: «j'ai toujours dit que, si l'on voulait éviter ce qui s'est passé en 1999, il fallait s'en tenir aux mères naturelles». Nous saurons bientôt si le réalisme politique l'emportera sur la reconnaissance de la place des mères adoptives dans l'assurance maternité.

Signalons enfin que l'Union démocratique du Centre (UDC) a annoncé en juin dernier qu'elle lancera un référendum contre le projet, sans toutefois proposer d'alternative.

(Sources: ATS, Communiqué de presse, 4 juillet 2003; Assemblée fédérale, Note de synthèse 01.426, 10 juillet 2003) ■

## Loi sur l'assurance maternité genevoise plus innovatrice

Au regard de ces débats nationaux autour de l'assurance maternité, on peut apprécier combien l'assurance maternité genevoise est

innovatrice. Non seulement elle ouvre ses prestations aux parents biologiques comme aux parents adoptifs et les met sur un pied de totale égalité, mais elle s'adresse aux parents dont l'enfant adoptif a moins de 8 ans au moment du placement (art. 6) et laisse le choix du bénéficiaire de l'indemnité, le père ou la mère (art.8.1). ■

### Genève: Loi sur l'assurance-maternité (LAMat) du 14 décembre 2000

(Entrée en vigueur: 1er juillet 2001)

#### Chapitre II Droit aux prestations (Extraits)

##### Art. 4 Bénéficiaires

Bénéficiaire des prestations de l'assurance-maternité les personnes qui, au moment de l'accouchement ou du placement en vue d'adoption, ont été assujetties à la présente loi pendant trois mois au moins.

(...)

##### Art. 6 Allocation d'adoption

1. En cas de placement d'un enfant en vue de son adoption, les prestations sont accordées aux futurs parents adoptifs si, à la date du placement :

- l'enfant a moins de huit ans révolus;
- l'enfant n'est pas celui du conjoint selon l'article 264a, alinéa 3, du Code civil;
- la personne assurée est en possession de l'autorisation, le cas échéant provisoire, d'accueillir un enfant;
- le parent qui demande l'allocation cesse effectivement le travail pendant le congé d'adoption.

2. En cas d'adoption conjointe ou d'adoption simultanée de plusieurs enfants, les futurs parents adoptifs ne peuvent prétendre qu'une seule fois aux prestations. Celles-ci doivent être versées à la même personne. Les époux choisissent lequel d'entre eux en sera le bénéficiaire.

(...)

##### Art. 8 Durée du droit à l'allocation d'adoption

- Lorsqu'un enfant est placé en vue de son adoption, la future mère ou le futur père adoptif a droit à une allocation pendant seize semaines.
- Sont réservées les prestations plus étendues prévues par le droit cantonal, par les conventions collectives de travail ou le contrat individuel de travail.

## BRÈVES

### 147: forte augmentation du nombre d'appels

En trois ans d'existence, la ligne 147 a non seulement prouvé son utilité, mais elle a également vu le nombre d'appels doubler. «Toutes les 7 minutes, un enfant ou un jeune de notre pays compose le 147 pour parler de ce qui le préoccupe». A l'autre bout du téléphone, des conseillers professionnels disséminés dans neuf permanences régionales répondent toute la semaine, jour et nuit. Ils proposent leur écoute et des conseils et peuvent les aiguiller vers des services d'aide appropriés. La ligne 147 est gérée par l'organisation Pro Juventute.

La Confédération y participe à hauteur de 200'000 fr. par an auxquels s'ajoutent des subventions et des dons.

(Source: Communiqué de presse, 23 mai 2003, [www.147.ch](http://www.147.ch)) ■

### L'initiative «Pour de plus justes allocations pour enfants» a abouti

L'initiative populaire «Pour de plus justes allocations pour enfants» a réuni plus des 100 000 signatures valables exigées par la loi. Lancée par les syndicats chrétiens «Travail Suisse», elle demande l'introduction

d'un régime fédéral d'allocations pour enfants. Elle prévoit le versement d'une allocation d'au moins 450 francs par mois et par enfant dans toute la Suisse, quelle que soit la situation financière des parents.

Elle s'applique à tout enfant vivant en Suisse. L'âge limite de versement pourrait également être relevé de 16 à 25 ans pour les jeunes en formation. Avec ce nouveau système, ce sont quelque 8 milliards de francs qui seraient versés aux familles chaque année, soit 3,9 milliards de plus qu'aujourd'hui.

(Sources: Feuille fédérale, 2001, 5636; La Liberté, 12.4.03) ■



## DROITS DE L'ENFANT EN JUSTICE

### KINDERRECHTE VOR GERICHT

## La nouvelle loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs (DPmin)

Par Jean Zermatten  
Président du Tribunal des mineurs,  
Canton du Valais

Après une très longue gestation de presque 20 ans..., le nouveau droit pénal des mineurs helvétique a vu le jour le 20 juin 2003<sup>1</sup>. Le professeur Stettler, auteur du premier projet, en 1985, était-il un visionnaire? On peut le penser, car la plupart des innovations votées avaient déjà été prévues par lui, en son temps! Le voilà, en bref:

### A. Une loi résolument éducative:

Historiquement, la justice des mineurs s'est détachée du droit pénal des adultes au profit de l'idée de soins individualisés, d'une prise en charge apte à réduire les problèmes à l'origine des délits juvéniles et d'éviter la récurrence. Tout le siècle dernier a vu les législateurs édicter des lois très élaborées, faisant évoluer l'idée d'origine, si bien que les systèmes ont oscillé<sup>2</sup> entre un mode d'intervention à visées éducative et curative (selon le modèle dit «Welfare Model») et un système plus procédural et plus punitif (rattaché au modèle dit «Justice Model»). Cette évolution a été très marquée dans les pays anglo-saxons, où l'on est passé très clairement, à la fin du XX<sup>e</sup> siècle, à des réponses basées en priorité sur la privation de liberté<sup>3</sup>.

Les grands textes internationaux (Convention des droits de l'enfant<sup>4</sup>, Règles de Beijing<sup>5</sup>, Principes directeurs de Riyad<sup>6</sup>, Règles de la Havane<sup>7</sup> ou Modèle de loi devant inspirer les législateurs nationaux<sup>8</sup>) n'affichent pas un choix pour tel ou tel modèle, mais insistent tous sur la nécessité de garanties procédurales claires pour les jeunes en conflit avec la loi (leitmotiv: le mineur ne doit

pas être traité plus mal que l'adulte) et sur le fait de considérer toute forme de privation de liberté (détenues et placements) comme ultima ratio. Ils mettent l'accent sur le développement d'alternatives et de procédures extra-judiciaires<sup>9</sup>.

Le législateur suisse ne s'est pas laissé influencer par la tendance actuelle et fortement médiatisée du «tout sécuritaire»<sup>10</sup> et il a affirmé clairement son attachement aux principes de protection (**Article 2 DPMin Principes**). Ainsi, la loi promulgue:

- la nécessité d'examiner la situation personnelle et familiale de l'enfant (art. 9 DPMin)
- la nécessité de prévoir des mesures de protection (art. 12 à 15 DPMin)
- la priorité de ces mesures par rapport aux peines (art. 32 DPMin).

### B. ...avec des éléments de justice réparatrice:

Dans l'évolution des systèmes pour jeunes délinquants, on note l'émergence d'un troisième modèle<sup>11</sup>, celui dit de «Restorative Justice», qui réintroduit la victime dans le procès et cherche à faire prendre conscience à l'auteur de la portée de son acte. Cette idée ne constitue pas, à notre avis, un troisième modèle, mais une modalité soit du système de protection, soit du système de justice.

Le législateur suisse a repris cette idée avec l'introduction de **la médiation**, dans ses articles 8 et 21 ch. 3 du DPMin, aux fins de pouvoir mettre un terme à la procédure soit durant l'instruction, soit même au moment du jugement.

**La prestation personnelle** a également valeur d'élément de justice réparatrice (art. 23 DPMin), le but

de cette prestation étant de trouver une forme de sanction qui réponde à la fois à l'idée éducative (participation active à des cours) ou de réintégration dans la société, par une prestation symbolique (travail d'intérêt général).

### C. ...et des éléments punitifs:

S'il reste protecteur, le nouveau DPMin durcit le ton et prévoit deux formes de privation de liberté:

- la **privation de liberté qualifiée jusqu'à 4 ans**, pour les mineurs de plus de 16 ans qui commettent des actes très graves et qui mettent en danger la société (art.25 ch. 2 DPMin),
- le **placement en établissement fermé** soit pour les mineurs qui se mettent en danger (art. 15 ch. 2 litt.a DPMin), soit pour les mineurs qui mettent en danger l'ordre public (art. 15 ch. 2 litt.b DPMin).

Cette affirmation de sévérité doit toutefois être nuancée par les conditions d'exécution de ces réponses, conditions qui devraient s'apparenter plus à l'exécution de mesures protectrices qu'à celle de privations de liberté au sens classique du terme.

### D. Une loi détachée du Code pénal

Jusqu'à l'entrée en vigueur du nouveau DPMin, les dispositions applicables aux jeunes délinquants restent partie intégrante du Code pénal<sup>12</sup>. Le législateur a voulu se détacher de ce texte et promulguer une loi distincte réservée exclusivement aux jeunes délinquants.

C'est une entreprise avant tout **symbolique** que de donner aux jeunes qui violent la loi pénale une loi propre, marquant ainsi la différence très nette à opérer entre le traitement des «infracteurs» adultes et des «infracteurs» mineurs.

### E. Les âges d'intervention

Actuellement, la justice spécialisée des mineurs connaît des infractions commises par les enfants de 7 à 15 ans et par les adolescents de 15 à 18 ans. Le nouveau DPMin va intervenir à partir de 10 ans seulement, rele- ▶



▷ vant ainsi le seuil d'intervention inférieur de 7 à 10 ans. Cette décision a donné lieu à de nombreuses discussions pour imposer l'âge de 12, 14, voire 16 ans; il faut dire que le seuil actuel est l'un des plus bas du monde et que les arguments à l'origine d'une intervention aussi basse (notamment le mythe du dépistage précoce) ont disparu. L'apparition de délits graves commis par de très jeunes enfants et l'abaissement continu de l'âge des jeunes «infracteurs» ont conduit la limite à **10 ans** (art. 3 DPMIn).

La limite supérieure de l'intervention spécifique reste fixée à **18 ans**.

La distinction relativement artificielle entre enfants et adolescents tombe, pour ne plus considérer qu'une catégorie de jeunes délinquants, **les mineurs**.

### F. Les mesures protectrices

Le législateur a voulu harmoniser le plus possible les mesures de protection du Code civil avec les mesures pénales. C'est pourquoi les mesures sont aménagées selon le même modèle que les mesures du CCS.

Il faut noter que la cascade des placements telle qu'elle est en vigueur actuellement<sup>13</sup> et qui est liée non au constat objectif de besoins, mais à une définition plutôt discriminante de l'attitude voire du caractère des jeunes placés, disparaît au profit du terme générique de «placement».

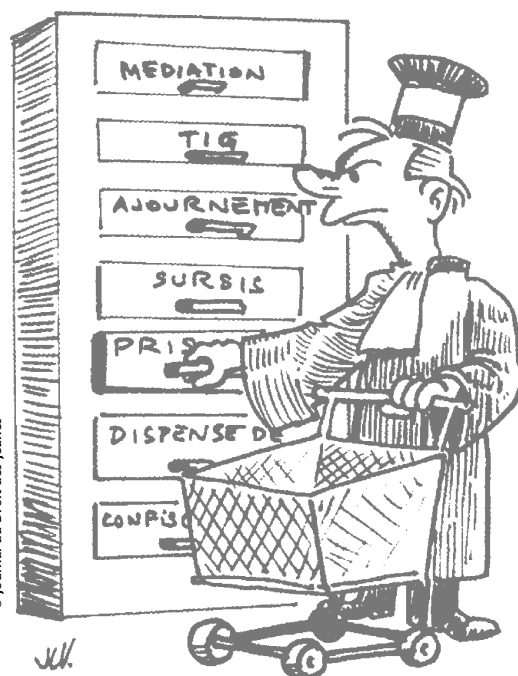
Soulignons aussi que le législateur a répondu à un vœu, maintes fois exprimé dans les milieux de prise en charge des mineurs en danger ou délinquants, à savoir le souci de l'échange de l'information, de la collaboration, voire de l'économie de l'intervention. L'article 20 nouveau va **imposer la collaboration générale entre autorité civile et autorité pénale des mineurs** et va régler un certain nombre de situations où ces instances devront non

seulement échanger leurs informations, mais seront appelées à prendre des décisions.

### G. Les peines

La nouvelle loi a repris les sanctions du droit positif, réprimande, amende et astreinte au travail, en leur offrant le traitement cosmétique nécessaire dû au vieillissement. Mais le DPMIn a surtout mis l'accent sur la forme de la prestation personnelle, comme:

- moyen de réparation par rapport à soi-même ou à la société,
- véritable alternative aux courtes privations de liberté.



© Journal du Droit des Jeunes

En effet, l'article 23 ch.2 DPMIn offre la possibilité de **fournir la prestation sous forme de cours**; on pense ici aux formes déjà développées par les tribunaux des mineurs de Suisse, comme les cours d'éducation routière, les cours d'éducation à la santé ou les séances pour jeunes abuseurs sexuels (Familles Solidaires<sup>14</sup>) etc...

Mais le chiffre 3 du même article permet aussi d'astreindre des mineurs de plus de 15 ans au moment des faits à une **prestation personnelle qualifiée d'une durée de trois mois** sous forme de travail d'intérêt général, avec la possibilité pour le juge de fixer une obligation de résidence durant

ce temps. Cela montre bien la volonté de mettre l'accent sur l'aspect de réparation et d'alternative à offrir à la détention.

Si l'on examine également les art. 24 ch. 3 et 26 DPMIn, on s'aperçoit que le mineur condamné à une amende ou à une privation de liberté de trois mois au plus peut requérir la conversion de ces deux peines en prestation personnelle.

C'est dire que cette prestation personnelle devrait, dans le futur, occuper **une place centrale** dans les peines prononcées par la justice des mineurs. Il ne faut, en effet, pas perdre de vue que la plupart des infractions reprochées aux mineurs, sont des infractions relativement peu graves et qui devraient pouvoir se régler grâce à l'article 23 DPMIn.

Il n'en va pas de même de la **privation de liberté qualifiée qui devrait rester l'exception**. En effet, les conditions fixées par l'article 25 ch. 2 DPMIn sont très strictes. On comprend donc que cette peine ne pourra s'appliquer qu'à des situations extraordinaires qui ne constituent pas le pain quotidien de la justice juvénile.

Néanmoins ces situations existent et le fait d'y répondre par une peine adaptée est un gage du sérieux du nouveau droit, sans l'excès de paternalisme qu'on lui reproche parfois. Il représente certainement le prix à payer pour que la majorité de la population accepte un droit «sur mesure» pour les jeunes délinquants. Ne pas prévoir de peine sérieuse pour les délits les plus graves équivaldrait probablement à un rejet d'une justice compréhensive, curative et éducative.

Les conditions fixées pour l'exécution de cette peine montrent aussi clairement que l'on ne veut pas d'une prison pour jeunes, mais bien d'établissements appropriés capables de poursuivre les buts d'éducation, de ▶



▷ formation et d'insertion que le DPMIn s'est fixée.

### H. Le principe du dualisme (facultatif)

Le droit actuel applique le principe du monisme judiciaire: celui qui soigne ne peut punir en même temps; d'où le deuxième principe de la priorité de la mesure sur la peine. Donc, actuellement, dès qu'un mineur a besoin de soins particuliers, la sanction est exclue (sauf une exception de peu d'importance<sup>15</sup>). Cela mène à des situations difficiles à défendre, lorsque les mineurs commettent des délits en bande et où des réponses très différentes peuvent être apportées aux uns et aux autres, non en raison des infractions commises, mais en raison d'exigences éducatives opposées.

Si l'idée de la priorité de la mesure sur la peine paraît juste (d'abord soigner, ensuite punir), il ne paraît pas exclu de sanctionner également par une peine un comportement fautif. L'idée de la confrontation du mineur avec sa faute, éventuellement avec la victime et assurément avec la nécessité de réparer, est nécessaire du point de vue éducatif (prise de conscience, confrontation à la règle, apprentissage des comportements sociaux) et n'interdit pas de soigner en même temps. C'est donc pour répondre à cette double exigence: traiter les causes et punir que le DPMIn a introduit (art. 11) la possibilité du cumul entre mesures protectrices et peines.

Mais il s'agit ici d'un **dualisme facultatif**, dans le sens où le juge n'a pas l'obligation de punir lorsque les conditions de l'art. 21 sont remplies (exemption de peine). Par ailleurs, dans l'article 32 du DPMIn, le législateur a marqué très nettement sa préférence pour la mesure protectrice, lors de situations où, au moment de l'exécution, une mesure protectrice entre en collision avec une privation de liberté.

### I. Des règles procédurales dans le droit matériel

Dans le souci d'une harmonisation de quelques règles procédurales de base,

le législateur a incorporé au droit matériel des règles de procédure; il est vrai que les règles de la procédure dans les différents cantons sont très différentes. Au vu de la CEDH et des grands instruments internationaux, il n'est plus guère possible de se désintéresser de la procédure. Ainsi le DPMIn traite des questions procédurales suivantes:

- 1) **art. 6 DPMIn: Détention avant jugement**
- 2) **art. 39 ch. 2 DPMIn: Huis clos**
- 3) **art. 39 ch. 3 DPMIn: Comparution personnelle**
- 4) **art. 40 DPMIn: Défense**
- 5) **art. 41 DPMIn: Voies de recours**

Ces règles sont importantes car elles touchent à la spécificité même de l'intervention de la justice des mineurs et aux situations les plus délicates. Il faut donc saluer l'existence de ce «corpus minimal». Le fait que ces règles de base existent renforce très nettement la position du mineur dans son procès, le protège contre l'arbitraire du «bien de l'enfant», trop souvent prétexté, tout en sauvegardant les objectifs particuliers de la justice des mineurs et en prévenant un excès de formalisme de certaines procédures.

### J. Les questions d'exécution

Dans la nouvelle loi, les questions d'exécution n'ont pas été éludées ni renvoyées aux cantons, loin s'en faut. Les grands principes ont été énoncés, tant pour les mesures protectrices (articles 16 à 20) que pour les peines (articles 27 à 31).

Cependant la grande question qui se pose en cette période d'innovations est celle de savoir si les établissements appropriés prévus par le DPMIn, notamment les établissements fermés, les établissements pour l'exécution de la détention avant et après jugement et les organismes de mise en place de la médiation ou des prestations personnelles seront mis à disposition des instances des mineurs. Certes, l'article 48 DPMIn fait obligation aux cantons de prévoir les établissements nécessaires de l'article 15 et de l'article 27 DPMIn, dans un délai de 10 ans. Cependant des exemples antérieurs peuvent faire

craindre que cette injonction ne reste lettre morte.

### Conclusions

Cette nouvelle loi apporte bien des améliorations au droit positif, notamment en ce qui concerne la position du mineur dans son procès, le respect de ses droits et le dispositif pour répondre à ses besoins, et ceci grâce, entre autres, au mariage possible entre la mesure de protection et la peine.

La place centrale donnée à la prestation personnelle et la consécration officielle de la médiation sont appréciables.

Par contre, l'on doit se poser la question réelle de la mise à disposition des établissements nécessaires pour répondre aux besoins des mineurs, à l'évolution de la délinquance juvénile en Suisse et à la fragilisation psychologique des jeunes. C'est là que réside la grande inconnue. Saluons l'effort d'anticipation effectué par les cantons romands pour régler la question douloureuse de l'exécution de la détention pénale des mineurs<sup>16</sup>, selon le DPMIn, et pour doter la Suisse romande des établissements prévus aux articles 15 et 27. Et les autres cantons?

Il reste un gros travail à fournir pour que tous les services agissant dans le domaine de la protection de l'enfance soient informés de manière substantielle de la teneur de cette nouvelle loi et puissent travailler en concertation. Dans ce domaine, il faut, autant que faire se peut, utiliser les compétences des uns et des autres et appliquer le principe de l'économie de l'intervention. Le travail avec les jeunes et les familles doit rester basé sur la qualité du contact et de la relation personnelle et viser un minimum d'adhésion aux mesures envisagées. Pour cela, la collaboration de tous est un passage obligé. ■

1. Acceptation le 20.06.2003 d'une nouvelle Loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, soumise au délai référendaire (09.10.2003)

2. Zermatten J., Face à l'évolution des droits de l'enfant, quel système judiciaire: système de protection ou système de justice?, in ►





- ▷ Revue internationale de criminologie et de police technique, n° 2, Genève, 1994
- 3. Notamment plusieurs Etats des USA et de Grande-Bretagne
- 4. Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, du 20 novembre 1989
- 5. Règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice des mineurs, du 29 novembre 1985
- 6. Principes directeurs des Nations Unies pour la prévention de la délinquance juvé-

- nile, du 14 décembre 1990
- 7. Règles des Nations Unies pour la protection des mineurs privés de liberté, du 14 décembre 1990
- 8. Modèle de loi sur la justice des mineurs (ONU-Vienne), de septembre 1997
- 9. Notamment articles 37 et 40 CDE
- 10. Notre voisin, la France, en est à sa 29e modification de son excellente «Ordonnance de 1945» et tend toujours plus vers le répressif, sous la pression de l'opinion publique, relayée par les médias

- 11. Voir D'Amours Oscar in «100 Ans de Justice Juvenile», IDE, Sion, 2000, pages 106-115
- 12. Articles 82 à 99 CPS
- 13. Articles 91, 93 bis, 93 ter CPS
- 14. Rapport d'activité 2001 de l'Association Familles Solidaires, Pl. Bel-Air 2, 1003 Lausanne
- 15. Article 95 ch. 1 al. 2 CPS
- 16. Projet de Concordat sur la détention pénale des mineurs des cantons romands, CLDJP, Fribourg, 2003



## MINEURS PRIVÉS DE LIBERTÉ

### Détention séparée des mineurs: le cas genevois

Comme nous venons de le voir dans l'article de Jean Zermatten sur la nouvelle loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs (DPMIn), la mise à disposition d'un nombre de places suffisant dans des établissements de détention destinés exclusivement aux mineurs sera l'un des enjeux clés de l'application du DPMIn. En matière de détention des mineurs, la situation qui prévaut à Genève est une bonne illustration des défis à relever.

#### Etat des lieux<sup>1</sup>

Genève fait partie des cantons où le nombre de mineurs en détention est le plus élevé<sup>2</sup>. Pendant l'année 2002, la prison pour adultes de Champ-Dollon a accueilli quelques 350 mineurs sous son toit. En mai dernier, à Genève, 44 mineurs étaient sous les verrous, dont 16 seulement étaient incarcérés dans un établissement pour mineurs, la Clairière. Les 28 autres étaient logés à la prison de Champ-Dollon, encadrés par quatre éducateurs détachés de la Clairière. D'autre part, pour faire face à la violence croissante des jeunes détenus à la Clairière, six gardiens de prison détachés de Champ-Dollon surveillent les jeunes de la Clairière, depuis mars 2002, pour une période de 6 mois. Un premier bilan de cette expérience devrait être tiré en automne 2003. A Genève, le nouveau bâtiment de la Clairière, qui doit ouvrir ses portes en février 2004, va doubler

sa capacité d'accueil. Mais ces nouvelles places ne seront pas suffisantes pour faire face à l'accroissement probable du nombre de jeunes incarcérés à la faveur du nouveau droit.

#### Implications du nouveau droit

Le DPMIn, dont l'entrée en vigueur est prévue pour 2005, dispose que la privation de liberté doit constituer

dans un établissement spécial ou une division où ils seront séparés des détenus adultes (art.6).

Le fait que les cantons disposent d'un délai de dix ans pour créer des «milieux éducatifs fermés» nécessaires à l'exécution du placement et de la privation de liberté des mineurs (art. 48) constitue un des défis majeurs du nouveau DPMIn. A cette fin, une collaboration inter-cantonale semble incontournable. Certains cantons n'hébergent qu'un petit nombre de détenus mineurs et ne peuvent assumer les charges disproportionnées qu'entraîne la création d'établissements cantonaux spécifiques. D'autres cantons, comme celui de Genève, comptent un nombre élevé de détenus mineurs, nombre



© UNICEF/HQ07-0809/Roger Lemoynne

une exception (voir l'article de Jean Zermatten, page 6); il innove toutefois en rendant possible des durées d'incarcération plus longues pour les jeunes de 16 ans, sous certaines conditions et pour une période de 4 ans maximum (art. 25 al.2). Il stipule en outre que, lors de la détention avant jugement, les mineurs seront placés

qui ne cesse de croître, créant une situation d'engorgement des établissements spécialisés.

#### Réserve à l'article 37 (c)

L'acceptation par les Chambres du DPMIn implique que la Suisse concrétise l'obligation légale de séparation entre adultes et mineurs et retire ▶



▷ enfin la réserve à l'article 37(c) de la Convention relative aux droits de l'enfant. C'est parce que le principe de la séparation des détenus mineurs et adultes n'est pas totalement respecté en Suisse, que la Suisse avait émis une réserve à l'article 37(c) de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant.

### Quelles solutions ?

Pour faire face à cette situation catastrophique et en prévision de

l'application de la nouvelle loi, la Conférence romande des directeurs de justice et police a adopté en mars 2003 un concordat inter-cantonal qui devrait amener les cantons romands et tessinois à se doter d'une stratégie commune pour gérer la question de la détention des mineurs. La création d'un établissement romand est prévue pour accueillir les jeunes en détention préventive ainsi qu'une «chaîne» d'institutions allant du plus ouvert

au plus fermé, adaptées aux mineurs et permettant des approches éducatives, sécuritaires et thérapeutiques appropriées. ■

1. Voir également le rapport publié par GEODE, le Groupe d'étude et d'observation des droits de l'enfant, «Droits de l'enfant en prison: La situation des mineur(e)s détenu(e)s à Genève», Cahiers des droits de l'enfants, vol. 6, DEI-Suisse, 1999

2. Etude réalisée dans le cadre du «Rapport sur la situation des enfants et des adolescents en Suisse», Comité suisse pour l'UNICEF, 1999.

## Projet de nouvelle ordonnance du Conseil fédéral sur la protection des jeunes au travail

Par **Nathalie Kocherhans\***,  
Direction du travail  
Secrétariat d'Etat à l'économie-SECO

### Pourquoi une nouvelle ordonnance ?

Le 20 août 2002, le Conseil fédéral a mis en consultation un projet de nouvelle ordonnance d'exécution à la loi sur le travail (LTr); cette cinquième ordonnance (OLT 5) sera exclusivement consacrée à la protection des jeunes travailleurs.

Les dernières révisions de la LTr, qui ont eu lieu en 1998 et en 2000, ont montré la nécessité de transférer dans une ordonnance séparée les dispositions d'exécution sur la protection des jeunes au travail actuellement contenue dans l'ordonnance 1 (générale) à la LTr, les dispositions de base se trouvant aux articles 29 à 32 LTr.

Une adaptation des articles existants était également indispensable, d'une part, afin de créer les dispositions d'exécution d'une lacune de la loi, comblée en 1998 (emploi des jeunes de moins de 13 ans), et, d'autre part, afin de tenir compte de la ratification par la Suisse en 1999 et en 2000 de deux conventions de l'Organisation Internationale du Travail (OIT): la Convention n° 138 sur l'âge minimum d'admission à l'emploi et la

Convention n° 182 sur l'interdiction des pires formes de travail des enfants. Il convenait aussi de tenir compte du fait que la loi sur le travail révisée soumet dorénavant l'agriculture, l'horticulture et la pêche au respect des dispositions sur l'âge minimum d'admission à l'emploi.

En créant une ordonnance spécifique à la protection des jeunes travailleurs, la Suisse suit le mouvement des pays européens dont la plupart connaît une législation spéciale basée sur la directive 94/33 du Conseil de l'Union européenne du 22 juin 1994 relative à la protection des jeunes au travail.

### Contenu du projet d'ordonnance 5

Ce projet d'ordonnance n'est pas réellement révolutionnaire, vu qu'il se base sur les dispositions de la loi sur le travail qui, hormis le comblement de la lacune mentionnée précédemment, n'ont pas subi de modifications. Etant plus détaillé et plus systématique que les dispositions actuelles, ce projet d'OLT 5 tente d'apporter des réponses pratiques et vise à être plus accessible pour le public.

La loi sur le travail protège les jeunes travailleurs jusqu'à 19 ans révolus, 20 ans pour ceux qui effectuent un apprentissage. L'âge minimum d'admission à l'emploi demeure fixé à 15 ans, certains travaux – considérés

comme dangereux – seraient interdits aux moins de 16 ans, ou aux moins de 19/20 ans.

Le projet définit les **travaux légers** comme ceux qui, de par leur nature et les conditions dans lesquelles ils s'exercent, ne seraient pas susceptibles de porter atteinte à la santé, à la sécurité ou au développement des enfants et des jeunes, ni de porter préjudice à leur assiduité scolaire, à leur participation à des programmes d'orientation ou de formation professionnelle, ou encore à leur aptitude à bénéficier de l'instruction reçue. Ces travaux seraient autorisés pour les enfants dès 13 ans, durant les périodes d'école à raison de 2 heures par jour, 9 heures par semaine, durant au plus la moitié des vacances à raison de 7 heures par jour, 35 heures par semaine.

Les enfants de moins de 15 ans (donc sans limite inférieure) pourraient être employés lors d'activités culturelles, artistiques, sportives, ainsi que dans la publicité, par exemple lors de représentations de théâtre, de cirque, des concerts, des tournages de films ou des prises de photographies. S'il s'agit d'enfants de moins de 6 ans, l'activité serait limitée à 2 heures par jour, 5 heures par semaine, et s'il s'agit d'enfants de plus de 6 ans, à 3 heures par jour, 6 heures par semaine.

Le projet définit les **travaux dangereux** comme ceux étant susceptibles, de par leur nature ou les conditions dans lesquelles ils s'exercent, de nuire à la santé et à la sécurité ou au développement des jeunes travailleurs. Ces travaux seraient donc en principe interdits, mais des ►



## Une protection apparente<sup>1</sup>

### L'âge de la responsabilité pénale et les droits des jeunes enfants

Par Don Cipriani\*

La sagesse conventionnelle veut que si un pays retarde l'âge de la responsabilité pénale (ARP), beaucoup plus d'enfants seraient mis à l'abri des dangers des systèmes de justice pour mineurs et leurs droits seraient probablement garantis davantage. Mais que se passe-t-il pour les jeunes enfants lorsque l'ARP est fixé à un très jeune âge; quelle importance la limite d'âge a-t-elle pour les droits des jeunes enfants; qui a dit que la sagesse conventionnelle était toujours la plus juste?

Les organismes de contrôle des instruments internationaux sur les droits de l'homme refusent de fixer l'ARP en dessous de 12 ans; cependant, près de 40% des pays dans le monde ont officiellement fixé leur ARP en dessous de ce seuil, avant tout en raison de l'influence du droit anglais de *common law*. Se concentrer sur la limite d'âge de manière stricte, c'est méconnaître la réalité en vertu de laquelle les jeunes enfants sont victimes de violations sérieuses de leurs droits, quel que soit l'ARP; en outre, de toute façon, le non enregistrement des naissances et la prédominance du droit coutumier et des traditions rendent inutiles de fixer des ARP officiels. Une approche efficace des droits des enfants demande d'être vigilant à l'égard de tous les jeunes enfants, notamment contre les menaces courantes telles que l'utilisation instrumentale par les adultes pour des activités criminelles, la justice «hors-la-loi» et les traitements arbitraires et irresponsables des officiers de police.

#### Un ARP «trop bas»? : Définition et origines

L'ARP est l'âge officiel minimum auquel les enfants peuvent être tenus pour pénalement responsables de leurs actes dans un Etat donné. En théorie, lorsqu'un enfant est plus jeune que l'ARP au moment de l'acte allégué, il ou elle n'est pas pénalement responsable, quoi qu'il arrive; l'Etat ne peut répondre à ces actes qu'en prononçant envers lui ou elle des mesures non punitives éducatives et de soins. Lorsqu'un enfant a atteint l'ARP au moment de l'acte allégué, il ou elle pourra cepen-

dant être soumis à des procédures pénales, éventuellement jugé responsable pénalement pour une infraction à la loi pénale et en conséquence faire face à des mesures punitives et correctionnelles. L'ARP s'applique en fait aux procédures pénales et aux mesures correctionnelles dans le cadre de la justice pour mineurs; c'est une mesure distincte de l'âge de la majorité pénale, laquelle se réfère de manière spécifique à l'âge à partir duquel les enfants peuvent être responsables devant les tribunaux criminels pour adultes.

Les origines de l'ARP en droit humanitaire international remontent à plus de 35 ans. En 1966, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) a posé pour la première fois l'obligation à la charge des Etats parties de fixer un ARP. Les articles 14 et 24 posent respectivement l'obligation de prendre en considération l'âge dans les procédures pénales et le droit à des mesures de protection des enfants. Le Comité des droits de l'homme, organe de contrôle du PIDCP, a interprété ces articles comme une obligation posée aux Etats parties de fixer un ARP, à un âge qui ne soit pas trop bas. Le Comité a exprimé ses inquiétudes à l'égard de certains Etats parties qui maintiennent leur ARP en dessous de 9 ans.

En revanche, l'ensemble des Règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs de 1985 (Règles de Beijing) a introduit pour la première fois des dispositions explicites sur l'ARP dans les instruments internationaux sur les droits de l'homme. L'article 4.1 sur l'«âge de la responsabilité pénale» dispose que: «Dans les systèmes juridiques qui adoptent le concept de responsabilité pénale des jeunes, l'âge initial ne devrait pas être fixé à un âge trop bas, en gardant à l'esprit leur maturité émotionnelle, mentale et intellectuelle.»

Le commentaire sous l'article 4.1, qui doit être lu comme faisant partie intégrante des Règles, exprime par ailleurs sa préférence pour une prise en considération, dans la fixation de l'ARP, des «composantes morales et psychologiques de la responsabilité pénale», y compris du «discernement et de la compréhension». Ces dispositions sont les seules à indiquer clairement ▶

1. Cet article est extrait de la «Tribune internationale des droits de l'enfant», Vol. 15, No 3, septembre 2002, publié par Défense des enfants international.



les critères appropriés pour la fixation d'un ARP et à exprimer clairement que l'ARP ne doit pas être fixé trop bas. En outre, les Règles de Beijing ont directement inspiré les dispositions sur l'ARP adoptées dans la Convention des Nations Unies de 1989 relative aux droits de l'enfant (CRC).

L'article 40(3)(a) de la Convention relative aux droits de l'enfant invite les Etats parties à fixer «un âge minimum au-dessous duquel les enfants seront présumés n'avoir pas la capacité d'enfreindre la loi pénale». Dans son interprétation de la seule obligation expresse sur l'ARP dans les règles de droit international qui lient les états, le Comité des droits de l'enfant a exprimé ses inquiétudes concernant l'absence d'ARP officiels et les ARP qui sont trop bas, mais il accorde un soutien absolu aux ARP élevés. En particulier, le Comité a analysé les ARP de plus de douze Etats parties et il a recommandé aux Etats parties de rehausser leur ARP pour s'aligner avec la CRC, lorsqu'il est fixé en dessous de 12 ans. Concernant les ARP élevés, le Comité a officiellement accueilli au moins l'une des propositions de fixer l'ARP à 18 ans, qui a été faite par certains membres du Comité à un moment donné. Il faut noter que le Comité a également examiné un certain nombre de questions relatives à l'ARP qui dépassent la fixation de l'âge, parmi lesquelles les questions de la discrimination en raison du sexe et les critères subjectifs pour les ARP.

### Près de 40% des ARP officiels sont «trop bas»

Les ARP varient considérablement dans le monde: huit pays ne connaissent pas d'ARP du tout; au Mexique et aux Etats-Unis, l'ARP est fixé à 6 ans; la grande majorité des états a fixé l'ARP à 7 ans; enfin, trois états seulement ont fixé leur ARP à 18 ans. Sur une base mondiale, l'ARP minimum moyen est fixé à 11,5 ans; de part et d'autres, la plupart des ARP dans le monde se justifient par l'influence du droit colonial européen et du droit soviétique.

Pour ce qui est des ARP qui sont trop bas – en se basant sur les informations du Comité des droits de l'homme et du Comité des droits de l'enfant – près de 40% des pays du monde, soit 73 pays, ont fixé officiellement leur ARP à 11 ans ou au-dessous. Le tableau ci-contre classe par ordre croissant les pays en fonction de leur ARP. En particulier, ces ARP sont généralement influencés par le droit anglais de *common law*. Dans l'histoire, le droit de *common law* – qui autorise une limite très basse pour la reconnaissance d'une responsabilité pénale – avait fixé l'ARP à 7 ans; le Royaume-Uni a néanmoins rehaussé par voie législative l'ARP à 8 ans en 1932, puis à 10 ans en 1963. En conséquence, 61 des 73 pays du monde dont l'ARP est fixé en deçà des normes implicites internationales (soit environ 85% d'entre eux) sont d'anciennes colonies britanniques, d'anciens protectorats ou ont reçu d'une autre manière le droit de *common law* anglais.

Il arrive souvent que des ARP bas choquent ceux qui estiment qu'il n'est pas correct de rendre de jeunes enfants responsables pénalement de leurs actes. En effet, des ARP bas peuvent confronter directement les jeunes enfants à des procédures judiciaires formelles, les rendre passibles de sanction pénale et vulnérables contre les violations de leurs droits, situations courantes dans les systèmes de justice pour mineurs à l'échelle mondiale. Cependant, il ne faut pas envisager les ARP officiels comme «le» mécanisme qui ouvre ou ferme les portes aux dangers encourus par les jeunes enfants; la réalité et les effets sur les

droits des enfants sont beaucoup plus complexes. Comme il en est discuté ci-dessous, les jeunes enfants peuvent être confrontés aux mêmes violations de leurs droits, voire de manière plus grave, quand bien même les ARP sont élevés.

### Les jeunes enfants sont confrontés aux mêmes dangers, même avec un ARP plus élevé

Un ARP officiel moyen voire élevé ne garantit pas l'absence de violations sérieuses des droits; en fait, des limites d'âge élevées peuvent facilement détourner l'attention sur ces cas de violations des droits concernant les jeunes enfants. Le modèle de bien-être social de la justice pour mineurs et sa mise en œuvre dans la doctrine de la *situación irregular* constitue un exemple clé qui indique comment de tels risques peuvent être courus. Le modèle de bien-être social dérive de nouvelles visions des enfants qui sont apparues dans les années 1800. La société a de plus en plus considéré les enfants comme une catégorie différente de celle des nourrissons ou des adultes – une catégorie innocente et vulnérable. En termes de justice pour mineurs, les réformateurs ont souhaité sauver les enfants des réalités cruelles de la justice des adultes et des systèmes correctionnels. Ils ont condamné la justice distributive et les traitements sévères pour les enfants, et ont pensé à créer un nouveau système pour les enfants totalement distinct de l'esprit et de la pratique de la justice pénale des adultes.

Les réformateurs ont appliqué, comme fondement de leurs nouveaux systèmes de justice pour mineurs, la théorie *parens patriae*, selon laquelle le gouvernement est le gardien ultime des enfants lorsque les parents ou tuteurs sont incapables ou ne veulent pas fournir les soins et élever de manière acceptable ▶

LES ARP BAS: ARP OFFICIELS QUI SONT FIXÉS EN DEÇA DES NORMES IMPLICITES INTERNATIONALES

6 ANS	7 ANS	8 ANS	9 ANS	10 ANS	11 ANS
ETATS-UNIS D'AMÉRIQUE 1 MEXIQUE 2	AFGHANISTAN AFRIQUE DU SUD ARABIE SAOUDITE 3 BAHAMAS BANGLADESH BRUNEI DARUSSALAM CHYPRE EGYPTE EMIRATS ARABES UNIS GAMBIE GRENADE INDE JORDANIE KOWEÏT LESOTHO LIBAN MALAWI MYANMAR NAMIBIE NIGERIA PAKISTAN 4 PAPOUASIE- NOUVELLE-GUINÉE QATAR RÉPUBLIQUE ARABE DE SYRIE SINGAPOUR SOUDAN 5 SUISSE SWAZILAND TANZANIE THAÏLANDE TONGA TRINIDAD ET TOBAGO YÉMEN ZIMBABWE	ANTIGUA ET BARBUDA BOTSWANA ILES SALOMON INDONÉSIE KENYA ROYAUME-UNI 6 STE-LUCIE ST KITTS ET NEVIS ST VINCENT ET LES ILES GRENADINES SAMOA SRI LANKA ZAMBIE	BELIZE ETHIOPIE IRAK IRAN 7 MALTE OMAN PHILIPPINES	AUSTRALIE CAMEROUN ILES COOK CÔTE D'IVOIRE ILES FIDJI GUYANE KIRIBATI MALAISIE NÉPAL NIUE PALAU SIERRA LEONE SURINAME TUVALU VANUATU	LA BARBADE TURQUIE



▷ leurs enfants. L'état peut intervenir et assumer le rôle de parent vis-à-vis de l'enfant, notamment par l'intermédiaire de juges paternalistes. Etant donné que, par hypothèse, les enfants sont aidés par l'état au lieu d'être jugés et punis en tant que criminels, il devient tout à fait inutile de déterminer leur capacité et leur degré de responsabilité. En conséquence, le modèle de bien-être social permet de fixer des ARP assez élevés, par souci de politique sociale qui envisage les enfants comme des êtres qui ont besoin des services sociaux, plutôt que pour des questions de normes juridiques qui ont tendance à les envisager comme des individus responsables pénalement.

Ce mouvement de réforme s'est disséminé de manière générale rapidement en Amérique du Nord et en Europe, des nouvelles législations ayant été adoptées fin 19e – début 20e siècle, avec des caractéristiques fondamentales relativement cohérentes. Ce modèle s'est répandu en Amérique latine et dans beaucoup de colonies européennes à l'échelle mondiale. En Amérique latine, tous les états ont adopté en pratique les principes du modèle de bien-être social sous la forme de la doctrine de la *situación irregular*, qui est restée le fondement de la justice pour mineurs en Amérique latine jusque dans les dix dernières années.

En des termes simples, la *situación irregular* est un état général qui s'applique à tous les enfants se trouvant dans des circonstances particulièrement difficiles, comprenant aussi (sans s'y limiter) ceux qui ont enfreint la loi pénale. Sous le couvert de *parens patriae*, l'état peut intervenir directement dans tous les cas où les enfants se trouvent dans une *situación irregular*. En pratique, cette acception large donne toutefois à la police le pouvoir d'arrêter en fait tout enfant de tout âge et il confère aux juges le pouvoir d'ordonner toute mesure de protection ou de soins. Mais dans la réalité de la *situación irregular*, les enfants sont généralement privés de leurs droits à une procédure équitable sous prétexte que les procédures judiciaires ne sont pas des procédures pénales, si bien que les mesures de protection et de soins englobent toujours une privation de liberté, essentiellement dans les établissements correctionnels qui ont des services de réhabilitation limités ou inexistantes. La *situación irregular* a en fait mis en place une structure, fondée en partie sur un recul de l'âge de la responsabilité pénale, qui approuve les abus à grande échelle contre les droits des enfants.

Suite à la ratification de la CRC, de nombreux pays d'Amérique latine ont rejeté les règles de la *situación irregular* pour passer à des systèmes de justice pour mineurs qui garantissent le droit à une procédure équitable et d'autres droits. Les efforts de réforme ont néanmoins été freinés par des obstacles législatifs et pratiques, laissant des pays comme l'Argentine, le Chili, la Colombie, la République dominicaine et le Guatemala avec des dispositions inspirées de la *situación irregular*. Malgré les niveaux relativement élevés des ARP dans ces pays et dans d'autres pays, les jeunes enfants continuent de faire face à de sérieuses menaces de leurs droits fondamentaux.

### L'inutilité des ARP officiels dans certaines circonstances

L'ARP s'avère inutile en pratique pour une large part des enfants de ce monde, en raison du non enregistrement des naissances qui rend impossible la preuve de l'âge. L'UNICEF estime qu'en 2000, 41% des naissances dans le monde n'ont

pas été enregistrées, le taux de non-enregistrement étant très élevé dans des régions telles que l'Afrique sub-saharienne (71%) et l'Asie du Sud (63%)<sup>8</sup>. Avant 2000, les chiffres pourraient être encore plus élevés, ce qui est révélateur dans la mesure où les années de naissance de 1984 à 1996 correspondent à l'âge des enfants atteignant l'ARP officiel en 2002.

Dans sa forme la plus simple, les autorités judiciaires pourraient avoir des difficultés à déterminer l'âge d'un enfant pour vérifier si l'ARP est atteint. En Oman, en Ethiopie et au Sri Lanka, les autorités font parfois appel aux professionnels médicaux, mais cette procédure n'est pas toujours suivie et les médecins ne sont pas toujours disponibles. Soit les enfants attendent pour être jugés, soit les autorités fondent leur décision sur une estimation officieuse de leur âge, sans avis médical. Certains pays n'ont pas de règles pour la détermination de l'âge d'un enfant. Dans de tels cas, la porte s'ouvre à une détermination arbitraire de l'âge, à des décisions procédurales arbitraires elles aussi, ainsi qu'à une inutilité pratique de l'ARP officiel.

Dans d'autres pays, dont le Malawi, les dangers sont plus grands. Comme la plupart des naissances n'y sont pas enregistrées, de jeunes adultes peuvent facilement déclarer être adolescents au cours de la procédure pénale, pour être envoyés dans des établissements correctionnels pour jeunes et non dans des établissements pour adultes. Par la suite, ces adultes violent les jeunes détenus dans ces établissements, les enlèvent et les exploitent pour une traite d'esclaves sexuels entre les établissements pour jeunes et les établissements pour adultes voisins, les exposant ainsi aux risques élevés d'une infection VIH<sup>9</sup>.

Dans des dizaines de pays, la prédominance du droit coutumier et des traditions rend les ARP officiels totalement inutiles. Si les ARP officiels dans le monde dérivent du droit colonial européen, les règles traditionnelles et les coutumes constituent en fait le droit applicable pour environ 80 à 90% de la population des anciennes colonies. Les dispositions nationales sur l'ARP peuvent n'avoir aucun effet sur les enfants, puisque la responsabilité pénale sera fondée sur les rites de passage, de cérémonies d'initiation et d'autres règles locales.

Même si les autorités coloniales européennes ont imposé avec force des nouveaux systèmes juridiques face aux lois locales pré-existantes, elles se sont basées sur des formes juridiques indirectes, en raison des contraintes pratiques; elles ont du, par conséquent, se baser sur la continuité des systèmes de droit locaux pré-existants. Ainsi, la majorité de la population continue de respecter le droit traditionnel et coutumier de l'époque coloniale. Depuis l'indépendance, avec la réception par le nouveau droit national des anciennes lois coloniales, la majorité des populations continue de s'appuyer sur les traditions et le droit coutumier. En droit pénal, ce phénomène est particulièrement vrai en ce qui concerne les enfants; selon la plupart des informations, ceci est également vrai en ce qui concerne l'ARP.

### Les jeunes enfants, l'ARP et les violations de leurs droits

Le danger le plus courant chez les jeunes enfants, notamment ceux qui n'ont pas atteint l'ARP officiel, semble être les mauvais traitements des officiers de police. Ceci va souvent de pair avec une discrétion totale sur les actions de la police, sans ▶



▷ aucune responsabilité engagée, et une détention arbitraire à durée indéterminée des enfants, avec une violation du droit à une procédure équitable. Pire encore: comme les enfants qui n'ont pas atteint l'ARP sont techniquement hors du champ du système judiciaire, ces actes de police et ces violations ne sont pas retraçables par des enregistrements ou des rapports. D'un point de vue officiel, les jeunes enfants cessent alors simplement d'exister; le résultat est l'absence croissante de données sur les traitements et le devenir des enfants n'ayant pas atteint l'ARP.

Par voie de contraste, la réponse officielle la plus courante apportée aux jeunes enfants en situation de conflit avec la loi, aussi bien pour les enfants se situant en-dessous qu'au-dessus des ARP officiels, est probablement le placement dans des institutions éducatives, médicales ou de bien-être. En pratique, les soi-disant centres de réhabilitation sont néanmoins fréquemment comparables à des prisons, avec dans certains centres des services faibles ou inexistantes, des résidents traités comme des prisonniers et une privation de liberté pour des durées indéterminées. En l'absence de comptes-rendus, il s'avère souvent impossible de savoir ce qu'ont réellement subis ces jeunes enfants dans ces institutions. Par exemple, les centres de formation des jeunes au Lesotho sont en fait des prisons, les centres de réhabilitation des enfants au Zimbabwe ressemblent plus à des prisons qu'à des centres de réhabilitation et ouvrir un centre d'éducation au Togo se traduit en pratique par un emprisonnement avec des adultes.

L'usage instrumental par les adultes pour des activités criminelles constitue un autre risque important pour les jeunes enfants, risque qui existe à l'échelle mondiale<sup>10</sup>. S'il n'est certainement pas limité aux jeunes enfants, il constitue une menace plus grave pour eux. Tout d'abord, les enfants impliqués dans des activités criminelles n'ayant pas atteint l'ARP échappent souvent à des conséquences significatives. Le fait qu'un jeune enfant échappe à ces conséquences, alors qu'un adulte ne le peut pas, fait de lui un instrument utile aux yeux des adultes criminels. Ils peuvent exercer des activités illégales avec beaucoup moins de risques d'interactions de la police ou des officiers judiciaires. D'autre part, comme les enfants n'ayant pas atteint l'ARP n'entrent techniquement pas dans le champ du système judiciaire, il arrive souvent qu'ils sont inconnus des rapports officiels. Par conséquent, les adultes peuvent manipuler les enfants n'ayant pas atteint l'ARP beaucoup plus aisément que les enfants l'ayant dépassé.

Au Pakistan, où l'ARP est fixé à 7 ans pour la plupart des crimes, les enfants qui vendent de la drogue ne sont techniquement pas responsables pénalement s'il s'avère qu'ils ont été victimes d'une manipulation par des adultes. Néanmoins, les policiers corrompus blanchissent les chefs de la drogue de toute responsabilité pénale, afin que l'immunité pénale dont bénéficie les enfants permette aux dealers de drogue de continuer d'exploiter les enfants. Malgré cela, les enfants, dès l'âge de 8 ans, sont déclarés responsables de toutes les façons à la place des adultes; ils attendent dans des centres de détention pendant plus de deux ans avant d'être jugés, et ils sont confrontés aux conditions inhumaines et aux abus sexuels aussi bien dans les centres de détention que dans les centres correctionnels. En effet, des quelque 4000 enfants emprisonnés au Pakistan, la majorité s'y trouve pour trafic de drogue sous usage instrumental par des adultes.

Dans de nombreux pays, le danger réel d'une justice «hors-la-loi» contre les jeunes enfants existe également, notamment contre ceux qui n'ont pas atteint l'ARP. Par exemple, au Mozambique, là où l'état ne répond pas suffisamment aux besoins des jeunes enfants, les adultes ont recours à la justice «hors-la-loi» pour châtier les enfants qui ont enfreint la loi. Puisqu'ils savent que les enfants n'ont aucun soutien de la part de l'état, les adultes maltraitent et battent les enfants, surtout ceux de la rue, qui sont suspectés de vols et autres infractions. Comme ces exemples l'illustrent, l'ARP ne garantit pas la protection des droits des jeunes enfants. Au contraire, au-delà d'une protection apparente, l'ARP dissimule une toile complexe composée de menaces graves contre les droits des enfants; cette toile est d'autant plus complexe que les enfants sont jeunes. ■

*\*Don Cipriani est actuellement consultant sur la justice pour mineurs au Centre de recherche Innocenti de l'UNICEF, Florence, Italie. Cet article est basé sur une étude plus détaillée de l'auteur pour le Centre de recherche Innocenti de l'UNICEF, qui sera publiée à la fin de l'année 2003.*

## NOTES

1. Des 50 états et du *District of Colombia*, 16 états ont établi leur ARP par voie légale, le fixant entre 6 et 10 ans. Les autres juridictions ont apparemment emprunté leur ARP au *Common law* anglais, mais les dispositions exactes peuvent varier de manière significative.
2. Parmi les 31 états et le *Distrito Federal*, 21 juridictions ont fixé un ARP officiel, allant de 6 à 12 ans. Les lois des autres juridictions n'indiquent pas d'ARP.
3. Bien que les dispositions sur l'ARP ne sont pas tout à fait claires, en partie du fait de l'absence d'un code pénal publié, les lois de la justice pour mineurs précisent que les enfants âgés de 7 ans et plus sont responsables de leurs actes.
4. Bien que le droit national a techniquement fixé l'ARP à 7 ans, ni ce droit ni les lois provinciales contradictoires ne sont appliquées de la même manière. En outre, l'Ordonnance Hudood de 1979 rend tous les Pakistanais responsables sur le plan pénal, quel que soit leur âge, pour les délits tels que le viol, l'adultère, la consommation d'alcool et de drogues, le vol, le vol à main armée et la diffamation.
5. Les dispositions sur l'ARP au Soudan ne sont pas claires, mais les enfants âgés de 7 ans peuvent commettre des infractions pénales. En outre, les enfants de tous âges sont tenus pour pénalement responsables en cas de consommation d'alcool, de consommation de drogues et de relations sexuelles hors mariage.
6. L'ARP est fixé à 8 ans en Ecosse et à 10 ans en Irlande du Nord, en Angleterre et au Pays de Galles.
7. L'ARP est fixé à 9 ans lunaires (8 ans et 9 neuf mois) pour les filles et 15 ans lunaires (14 ans et sept mois) pour les garçons.
8. Centre de recherche Innocenti de l'UNICEF. «L'enregistrement à la naissance – Un droit pour commencer», *Innocenti Digest* 9, Florence, mars 2002.
9. Penal Reform International, *HIV/AIDS in Malawi Prisons: A study of HIV transmission and the care of prisoners with HIV/AIDS in Zomba, Blantyre and Lilongwe Prisons*, Paris, 1999. Centre for Youth and Children Affairs, *A Survey Study Report on the Juvenile Offenders in Malawi Prisons and Approved Reform Centres*, Malawi, 1999.
10. David, Pedro, «The Instrumental Use of Juveniles in Criminal Activities», in United Nations Centre for Human Rights *et al*, *Children in Trouble: United Nations Expert Group Meeting*, Rapport sur «United Nations Expert Group Meeting: Children and Juveniles in Detention Application of Human Rights Standards», Vienne, 30 octobre – 4 novembre 1994», Ministère fédéral autrichien de la jeunesse et de la famille, Vienne, 1995.



▷ exceptions seraient possibles pour les plus de 16 ans qui effectuent une formation professionnelle.

Le projet prévoit que les jeunes de moins de 16 ans ne pourraient être **occupés la nuit**, entre 20 et 6 heures. Dès 16 ans, un jeune pourrait travailler entre 22 et 6 heures à certaines conditions (limitées notamment à 9 heures de travail et il faut que cette occupation soit indispensable pour atteindre les buts de la formation professionnelle).

De même, le **travail du dimanche** serait en principe interdit, sauf, dès 16 ans, si la formation professionnelle justifie de devoir travailler ce jour.

Le projet d'ordonnance prévoit encore des dispositions sur les pauses, le repos quotidien, les procédures de demande de permis, l'examen médical. Une disposition donne la compétence à la Commission fédérale du travail – organe composé de représentants des employeurs, des travailleurs, ainsi que des autorités étatiques cantonales et fédérales – de réviser la liste des travaux dangereux, avec l'aide de spécialistes de la protection de la jeunesse, qui peuvent notamment être issus d'ONG.

Enfin, l'ordonnance 5 du Conseil fédéral est accompagnée de **deux ordonnances du Département fédéral de l'économie** (DFE), une établissant une liste de travaux dangereux, afin de satisfaire aux obligations de la convention OIT n° 182, l'autre recensant un certain nombre de branches qui seraient exemptées de l'obligation de requérir des permis pour le travail de nuit et du dimanche, par exemple la boulangerie, l'hôtellerie/restauration.

### Résultats de la consultation

La consultation a révélé des positions polarisées, les associations de travailleurs estimant globalement que le projet n'allait pas assez loin dans la protection des jeunes et les employeurs étant d'un avis contraire.

26 cantons, 2 organisations inter-cantonales, 6 partis politiques, 30 associations d'employeurs et de tra-

vailleurs, ainsi que 15 autres organisations ont pris position lors de cette procédure.

Une large majorité des milieux consultés se sont montrés d'accord sur le principe d'une ordonnance séparée. Un certain nombre de réponses ont relevé la complexité du projet et le fait qu'il est trop détaillé, ce qui le rend parfois difficilement compréhensible.

Les points **non controversés** sont notamment les suivants :

- La soumission de l'agriculture aux dispositions sur l'âge minimum est largement admise. Toutefois, les milieux agricoles et certains cantons contestent l'application à cette branche des dispositions relatives aux travaux dangereux.
- Les durées du travail des enfants sont généralement acceptées.
- La possibilité d'exempter certaines branches de requérir une autorisation pour occuper des jeunes apprentis la nuit et le dimanche est généralement considérée comme bienvenue, eu égard à l'allègement des procédures administratives. La liste des professions concernées, ainsi que les conditions de ces exemptions, sont toutefois passablement controversées.

Les points **controversés** sont principalement les suivants :

- L'âge limite de protection de la LTr (19 et 20 ans pour les apprentis) est critiquée, un abaissement à 18 ans étant réclamée par une majorité de cantons, ainsi que par les associations d'employeurs.
- L'interdiction d'exercer un travail dangereux, un travail la nuit ou le dimanche hors d'une formation professionnelle reconnue est critiquée.
- La liste des travaux dangereux est considérée comme étant trop vague, trop étendue (ou pas assez), ne tenant pas assez compte des progrès technologiques.
- Les durées de travail des jeunes sont contestées comme étant généralement trop courtes pour les associations d'employeurs et trop longues pour celles de travailleurs, ainsi que les associations de protection de la jeunesse.

• L'exigence d'un examen médical pour exercer un travail dangereux, ainsi que la répétition annuelle (au lieu de bisannuelle) de cet examen en cas de travail de nuit, sont considérées comme des mesures disproportionnées et de nature à entraîner des coûts importants pour l'employeur.

• Les conditions liées à l'exemption de requérir un permis en cas de travail la nuit ou le dimanche sont globalement bien acceptées dans la boulangerie, pâtisserie, confiserie, et dans les métiers de la santé. Elles sont plus contestées dans la branche de la construction de voies ferrées et surtout dans la restauration/hôtellerie, les employeurs demandant ici une libéralisation totale.

### Suite des travaux

Attendu qu'une majorité de cantons réclame un abaissement de l'âge de protection à 18 ans, le Conseil fédéral a mandaté le DFE afin d'ouvrir une nouvelle procédure de consultation, cette fois-ci relative à une éventuelle modification de la loi sur le travail, l'âge limite de protection étant inscrit dans cette loi.

Cette procédure de consultation devrait s'ouvrir durant l'automne 2003. Sans réponse sur cette question fondamentale de l'âge limite de protection, le projet d'OLT 5 est bloqué. Si la consultation montre qu'une révision de la LTr doit être soumise au Parlement, la LTr révisée et l'OLT 5 ne pourront entrer en vigueur avant le 1er janvier 2006. ■

\* Madame Kocherhans est également cheffe de projet pour l'élaboration de l'Ordonnance 5 à la loi sur le travail.

### Pour en savoir plus :

#### Sites Web :

• **Rapport du 28 mai 2003 sur les résultats de la procédure de consultation:** [http://www.seco.admin.ch/themen/arbeit/arbeitnehmer/gesetzliche\\_grundlagen/unterseite00176/index.html?lang=fr](http://www.seco.admin.ch/themen/arbeit/arbeitnehmer/gesetzliche_grundlagen/unterseite00176/index.html?lang=fr)

• **Informations sur les jeunes travailleurs sur le site du seco:** <http://www.seco.admin.ch/themen/arbeit/arbeitnehmer/frauen/unterseite00173/index.html?lang=fr>



## DROITS DE L'ENFANT EN JUSTICE

### KINDERRECHTE VOR GERICHT

#### In die Schweiz entführte Kinder müssen zurück

#### Les enfants enlevés en Suisse doivent repartir

##### Die internationale Gesetzgebung

Das Übereinkommen über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführungen (HEntfÜ) wurde 1980 von der Haager Konferenz über internationales Privatrecht verabschiedet und von 74 Staaten ratifiziert. Das HEntfÜ zielt auf sofortige Rückgabe widerrechtlich in einen Vertragsstaat verbrachter oder nach Ausübung des Besuchsrechts dort zurückgehaltener Kinder (Art. 1 lit. a HEntfÜ). Als widerrechtlich gilt das Verbringen oder Zurückhalten eines Kindes, wenn dadurch das Sorgerecht verletzt wird; bestimmend ist das Sorgerecht, das einer Person allein oder gemeinsam nach den Regeln des Staates zusteht, in dem das Kind unmittelbar vor dem Verbringen oder Zurückhalten seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte (Art. 3 lit. a HEntfÜ). Dieses Übereinkommen geht vom Grundsatz aus,

dass über das Sorge- und Besuchsrecht im Land zu entscheiden ist, in welchem das Kind unmittelbar vor der Entführung seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Die mit der Entführung geschaffenen Gegebenheiten sollen rückgängig gemacht und der Entscheid über die Kinderzuteilung dem Richter am Ort des bisherigen Aufenthalts anheimgestellt werden. Damit soll auch die Erschleichung von (heimatlichen) Zuständigkeiten durch einen Ehegatten verhindert werden. Art. 13 Abs. 1 lit. b HEntfÜ sieht jedoch zwei Ausschlussgründe für die Rückgabe des Kindes vor, wenn nachgewiesen ist, dass diese mit schwerwiegender Gefahr eines körperlichen oder seelischen Schadens für das Kind verbunden ist oder das Kind auf andere Weise in eine unzumutbare Lage bringt (Auszüge aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung). Anfang 2003 hat sich das Bundesgericht mit zwei Verfahren wegen internationaler Kindesentführung befasst. ■

#### Rückkehr nach Argentinien

#### Retour en Argentine

N. besitzt die schweizerische Staatsangehörigkeit. Sie lebte mit ihrem argentinischen Mann in dessen Heimatland, bis sie im März 2001 mit den Kindern (geb. 1994 und 1997) in die Schweiz zurückreiste. Der Vater beantragte die Rückführung der Kinder gestützt auf das Haager Übereinkommen über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführungen (HEntfÜ). Alle zuständigen Zürcher Gerichte verpflichteten die Mutter zur sofortigen Rückgabe der Kinder. A. gelangte an das Bundesgericht mit staatsrechtlicher Beschwerde gegen den Beschluss des Kassationsgerichts des Kantons Zürich.

Die Bundesrichter erachteten die Rügen der Mutter zum Teil als unzutreffend. Die Frage

der Achtung des Kindesrechts auf rechtliches Gehör im Zusammenhang mit einer Entführung konnte daher nicht diskutiert werden, ebenso wenig wie die rechtsvergleichende Auslegung des Begriffs des Kindeswohls, das sowohl von Art. 3 KRK als auch von Art. 13 Abs. 1 lit. b HEntfÜ geschützt wird. Der Grund dafür, dass das Bundesgericht nicht auf die mögliche Verletzung der Bundesverfassung (Art. 29 Abs. 2 BV<sup>1</sup>) und der Kinderrechtskonvention (Art. 12 KRK) einging, ist die Tatsache, dass sie wegen Verfahrensfehlern der Beschwerdeführerin von keinem untergeordneten Zürcher Gericht behandelt wurden. Hingegen prüfte das Bundesgericht, ob eine Rückführung nach Argentinien für die Kinder eine ernsthafte Gefahr darstellen oder ob sie sie auf andere

Weise in eine unzumutbare Lage versetzen würde (Art. 13 Abs. 1 lit. b HEntfÜ): "4.2.2.2 Es ist nachvollziehbar, dass die Rückführung für die Kinder mit seelischen Schmerzen verbunden sein kann; dies wird aber vom Haager Übereinkommen in Kauf genommen. Eine Ablehnung der Rückführung ist nur gerechtfertigt, wenn für die Kinder darüber hinaus die ernsthafte Gefahr besteht, in ihrer geistig-psychischen, körperlichen, moralischen und sozialen Entwicklung negativ beeinflusst zu werden, d.h., wenn ihnen die Gefahr eines seelischen Schadens droht. Die Kinder haben seit ihrer Geburt in Argentinien gelebt. Auch wenn sie sich in den letzten Monaten gut in der Schweiz eingelebt haben sollten, sind keine ernsthaften Gründe ersichtlich, warum es unzumutbar wäre, sie in das Land zurückzuführen, in dem sie ihr gesamtes bisheriges Leben verbracht haben.

4.2.2.3 Was die mögliche Trennung von der Mutter betrifft, [...] seien aber die Kinder in einem Alter, in dem nur noch aussergewöhnliche Umstände einer Trennung eine schwere Schädigung zu begründen vermögen, und solche würden hier nicht vorliegen. [...] Einer Trennung von der Mutter folgt nicht zwingend eine Gefährdung der Kinder, zumal auch das Übereinkommen eine solche Trennung in Kauf nimmt, da mit der Rückführung der Kinder nicht zwangsläufig auch die Rückkehr des Entführers verbunden ist. Die drei Kinder der Beschwerdeführerin sind alle dem Kleinkindalter entwachsen, auch wenn eine (zeitweise) Trennung von ihrer Mutter sicher nicht einfach zu ertragen wäre, kann nicht von einer schweren Gefährdung oder Unzumutbarkeit ausgegangen werden. [...] Auch wenn bei einer Rückführung in erster Linie auf die Interessen der Kinder abzustellen ist, ist nicht zu übersehen, dass die mögliche Gefahr für das Kindeswohl durch die Entführung der Kinder erst geschaffen wurde."

Das Bundesgericht ist deshalb auf die Beschwerde der Mutter nicht eingetreten; es hat im Gegenteil das Datum der Abreise der Kinder festgelegt und der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege verweigert, da ihr Gesuch um den Verbleib der Kinder in der Schweiz von Anfang an als aussichtslos zu erachten war.

Entscheid der II. Zivilabteilung des Bundesgerichts 5P.263/2002 und 5P.463/2002, 31.1.2003. ■

1. "Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör."





## Rückkehr nach Australien

### Retour en Australie

**Y** besitzt die australische Staatsangehörigkeit; sie ist geschieden und übt zusammen mit ihrem geschiedenen Mann das gemeinsame Sorgerecht gegenüber ihrer Tochter (geb. im Januar 1998) aus. 2001 verliess Y. Australien mit ihrem Kind und heiratete in der Schweiz. Im Januar 2002 stellte der Vater ein Gesuch um Rückführung der Tochter nach Australien, das von den zuständigen Gerichten Baselstadt abgewiesen wurde. Zur staatsrechtlichen Beschwerde des Vaters nahmen die Bundesrichter wie folgt Stellung:

Das Haager Übereinkommen unterscheidet nicht zwischen klassischen und nicht klassischen Entführungen von Kindern; m.a.W. es dürfen nicht nur Fälle behandelt werden, bei denen das Kind gekidnappt und in eine total fremde Umgebung verbracht wurde (Erw. 2.1). Es gelten nur zwei Gründe für den Ausschluss der Rückgabe, die eng auszulegen sind (Erw. 2.2, s. Kasten). "Dabei stellt die Trennung zwischen Kind und Mutter [...] nach übereinstimmender Lehre und Rechtsprechung keinen Ausschlussgrund dar [Literaturhinweis]; einzig für Säuglinge ist die Frage kontrovers [Literaturhinweis]" (Erw. 2.4.2). "Es versteht sich von selbst, dass ein Kind im Ursprungsland anfangs Sprach- und Integrationsschwierigkeiten

haben kann. Dabei handelt es sich jedoch um die bei jeder Rückgabe auftretenden Erscheinungen, die vom Übereinkommen in Kauf genommen werden und keinen Ausschlussgrund darstellen [Literaturhinweis]" (Erw. 2.4.3). Im vorliegenden Fall wurde das Haager Übereinkommen verletzt und das Appellationsgericht Baselstadt aufgefordert, "im Sinne der bundesgerichtlichen Erwägungen die sofortige Rückgabe von X. anzuordnen".

Entscheid der II. Zivilabteilung des Bundesgerichts SP.71/2003, 27.3.2003.

**Résumé français:** Dans deux arrêts consécutifs, les juges fédéraux se sont prononcés sur des affaires d'enlèvement international par un parent en Suisse. L'occasion leur a été donnée de revenir sur la substance de la Convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, conclue en 1980 et ratifiée par 74 Etats. Celle-ci conduit au retour immédiat des enfants dans le pays de départ, jusqu'à ce que le juge compétent ait pu trancher le litige entre les parents et attribuer la garde à l'un ou l'autre d'entre eux. Le fait que les parents détiennent tous les deux l'autorité parentale au moment de l'enlèvement n'est pas un obstacle à la mise en œuvre

de ce traité. Son article 13 al. 1 lit. b prévoit une exception à la règle s'il y a «risque grave» d'exposition à un «danger physique ou psychique» ou à une «situation intolérable». Mais les juges fédéraux ont par deux fois considéré que cette disposition n'était pas applicable. Dans le premier cas, une mère suisse était revenue d'Argentine en Suisse avec ses trois enfants âgés de 7 et 4 ans. Elle n'a pas pu faire valoir l'âge des enfants ni leur bonne adaptation en Suisse. Il est vrai que leur retour en Argentine susciterait un réel inconfort pour eux, du fait d'une nouvelle séparation, mais il n'en résulterait pas un danger sérieux pour leur développement, au sens de l'article 13 de la Convention. Au contraire, le recours de la mère a été jugé téméraire et le Tribunal fédéral a fixé une date pour le retour des trois enfants. Dans le second cas, la mère australienne est venue en Suisse avec son second mari. Les juges cantonaux ont mal évalué la situation juridique; le Tribunal fédéral a cassé leur distinction entre enlèvement d'enfants «classique» (avec violence et effet de surprise) et enlèvement «non classique», car la Convention ne prévoit qu'une seule définition de l'enlèvement illicite. Le fait que le retour impose une adaptation, d'ordre linguistique notamment, à la fillette n'est pas un élément relevant, dans la mesure où il s'agit des phénomènes usuels dans ce genre de situation. L'affaire a donc été renvoyée au juge cantonal pour y être rejugée. ■

## Keine Verletzung des Anspruchs auf Unparteilichkeit

### Non-violation du principe d'impartialité

**G**egen den 11-jährigen X. wird eine Strafuntersuchung wegen sexueller Nötigung und weiterer Delikte geführt; seine Opfer Y. und Z. waren 7 und 6 Jahre alt. Die stellvertretende Jugendanwältin des Kantons Schaffhausen ordnete die Einholung eines Gutachtens über X. beim kantonalen Kinder- und Jugendpsychiatrischen Dienst (KJPD). Die beauftragten Kinderärzte, Dr. Be. und Dr. Bi., wurden nacheinander von X. wegen Befangenheit abgelehnt mit der Begründung, sie seien beim KJPD tätig. Dieser Dienst diene in Schaffhausen auch als Opferberatungsstelle und die Mutter eines der Opfer habe bei dieser Stelle Hilfe geholt. Die Jugendanwältin wies jedoch das zweite Ablehnungsgesuch ab; X. führte staatsrechtliche Beschwerde gegen diese Verfügung.

"Nach der Rechtsprechung wird die Verfahrensgarantie von Art. 30 Abs. 1 BV<sup>2</sup> und von Art. 6 Ziff. 1 EMRK sinngemäss auch auf das Erfordernis der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit von Sachverständigen angewendet. Daraus ergibt sich ein Anspruch auf Unparteilichkeit, Unvoreingenommenheit und Unbefangenheit von gerichtlichen Experten. Befangenheit ist anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit eines Richters bzw. Sachverständigen zu erwecken. Es braucht nicht nachgewiesen zu werden, dass dieser tatsächlich befangen ist. Es genügt vielmehr, wenn Umstände vorliegen, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit objektiv zu begründen vermögen [Recht-

sprechungshinweis]. Nicht jede irgendwie geartete Beziehung zwischen dem Experten und den Parteien bzw. der zu beurteilenden Frage begründet für sich allein den Verdacht der Befangenheit" (Erw. 2.2). Im Kanton Schaffhausen hat der KJPD als kantonale, medizinisch geleitete Fachstelle "verschiedene Aufgaben, die potentiell auch zu Rollenkonflikten führen können. [Es] wird seit jeher stark darauf geachtet, allfällige konkurrierende Aufgaben durch innerbetriebliche Massnahmen strikt voneinander zu trennen. [...] Im vorliegenden Fall hat sich die Tätigkeit des KJPD als Opferberatungsstelle auf einen telefonischen Kontakt mit der Mutter von Y. beschränkt. Dabei ging es um Informationen zum Opferhilfegesetz." Darüber hinaus würde Dr. Bi. im vorliegenden Fall in völlig eigener Verantwortung und ohne Rücksprache mit dem Leiter des KJPD arbeiten. "Unter diesen konkreten Umständen besteht ▶



▷ [bei Dr. Bi.] kein Anschein der Voreingenommenheit. Er hatte mit der Tätigkeit des KJPD als Opferberatungsstelle im vorliegenden Fall nichts zu tun und ist somit nicht vorbefasst. Das Gutachten stellt er in eigener Verantwortung und ist dabei nicht weisungsabhängig. [...]

Die vom Beschwerdeführer angerufenen Verfassungs- und Konventionsbestimmungen sind demnach nicht verletzt; ebenso wenig Art. 14 Abs. 1 Satz 2 UNO-Pakt II<sup>3</sup> und Art. 40 Abs. 2 lit. b Ziff. iii der UNO-Kinderrechtskonvention<sup>4</sup>, welche jedenfalls keinen weiter gehenden Schutz gewähren. Damit braucht nicht entschieden zu werden, ob Art. 40 Abs. 2 lit. b Ziff. iii der Kinderrechtskonvention überhaupt eine unmittelbar anwendbare Staatsvertragsbestimmung darstellt und damit vor Bundesgericht als verletzt gerügt werden kann [Rechtsprechungs-hinweis]" (Erw. 2.3).

Die Beschwerde wurde abgewiesen.

Entscheid der I. öffentlichrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts 1P.630/2002, 3.4.2003.

**Résumé français:** Le jeune X. est poursuivi pour contrainte sexuelle et la juge des mineurs schaffhouseise requiert une expertise auprès de médecins collaborant avec le Service cantonal de psychiatrie de l'enfant et de l'adolescent (KJPD). Or, la mère de l'une des jeunes victimes s'est adressée au même Service qui fonctionne comme centre de consultation LAVI (Aide aux victimes d'infractions). X. invoque alors la partialité des deux experts, mais la juge refuse la récusation du second médecin nommé. Le Tribunal fédéral examine les conditions d'application du droit à l'indépendance et à l'impartialité de la justice, qui s'applique également aux experts. En raison toutefois du partage des responsabilités au sein du KJPD et du fait que l'expert intervient en son nom propre, le reproche apparaît injustifié. Le TF s'est brièvement penché

sur l'article 40.2.b lit. iii de la Convention relative aux droits de l'enfant, tout en constatant que la garantie offerte ne dépassait pas celle de l'article 30 al. 1 de la Constitution fédérale<sup>5</sup>; il n'y a donc pas lieu d'examiner si la CDE est, sur ce point particulier, directement applicable. ■

2. "Jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, hat Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht. Ausnahmegerichte sind untersagt."

3. UNO-Pakt über bürgerliche und politische Rechte.

4. Laut Art. 40.2.b müssen die Vertragsstaaten sicherstellen, das "jedes Kind, das einer Verletzung der Strafgesetze verdächtigt oder beschuldigt wird, Anspruch auf folgende Mindestgarantien hat [...] iii) seine Sache unverzüglich durch eine zuständige Behörde oder ein zuständiges Gericht, die unabhängig und unparteiisch sind, [...] entscheiden zu lassen [...]"

5. «Toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Les tribunaux d'exception sont interdits.»

## Avoir huit enfants et être au chômage...

### Acht Kinder haben und arbeitslos sein...

S. est divorcée; elle a 8 enfants, dont les derniers sont nés en 1997, 1998 et 1999. En 2001, elle perd son emploi et s'inscrit au chômage. L'Office régional de placement refuse toutefois de lui verser des indemnités; il invoque le fait que S. n'a pas fourni d'attestation de garde de ses enfants. Tant que S. n'a pas trouvé de solution pour la prise en charge de ses enfants, elle est considérée comme «inapte au placement». De son côté, S. se dit prête à travailler, mais elle fait valoir que sans indemnité de chômage, elle ne sera jamais en situation de financer un mode de garde. Elle demande donc un

versement anticipé des indemnités en question. Ayant perdu devant les instances cantonales, elle recourt au Tribunal fédéral des assurances.

Les juges fédéraux n'ont fait que citer la Loi fédérale sur l'assurance-chômage dont le libellé est clair: l'assuré a droit aux indemnités de chômage s'il remplit, entre autres, la condition d'être «apte au placement» (art. 8 LACI). Pour être «apte au placement», il faut être «disposé à accepter un travail convenable et [être] en mesure et en droit de le faire» (art. 15 al. 1 LACI). «Un assuré, qui, pour des motifs personnels ou

familiaux, ne peut ou ne veut pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible, ne peut être considéré comme apte à être placé» (considérant 1.2). La LACI actuellement en vigueur ne laisse donc «pas de place pour un versement anticipé des indemnités journalières, qui permettrait au dit assuré [de] remplir les exigences [de la loi] après-coup. [...] Cette situation, à laquelle sont confrontées majoritairement les familles monoparentales, est certes regrettable, mais il n'appartient pas à l'assurance-chômage de résoudre les difficultés liées à l'organisation familiale des assurés» (cons. 2.2).

Arrêt de la IIIe chambre du Tribunal fédéral des assurances C169/02, 21.3.2003. ■

## Le nom de la mère s'impose

### Der Name der Mutter geht vor

L'enfant B. est né en 1992, alors que sa mère A. était mariée à B.; il porte donc le nom de ce dernier. Son père biologique C. l'a reconnu quelques années plus tard. De son côté, A. a repris son nom de jeune fille et fait ménage commun avec C.; en invoquant la loi française, elle deman-

de que son fils soit autorisé à porter le nom de famille C. ou le double nom de famille C.-A. Le Conseil d'Etat genevois a refusé cette demande de changement de nom.

Les juges fédéraux ont donné raison au gouvernement genevois pour divers

motifs. Lorsqu'une personne a plusieurs nationalités, ce qui est le cas de A. et de B., c'est la loi de l'Etat avec lequel elle a les relations les plus étroites qui est seule retenue pour déterminer le droit applicable<sup>6</sup>; en d'autres termes, A. et B. vivant en Suisse, ils restent soumis à la loi suisse, même s'ils possèdent en plus la nationalité française (cons. C.a). Le droit suisse pose des conditions précises à la transmission du nom de famille et au change- ▶



▷ ment de nom. Ainsi, l'enfant porte le nom de famille de sa mère lorsque les parents ne sont pas mariés (art. 270 al. 2 CC); la possibilité de porter un double nom de famille n'est ouverte qu'aux personnes mariées et non aux enfants (art. 160 al. 2 et 30 al. 2 CC). Le Tribunal fédéral a rappelé qu'il avait eu une pratique assez généreuse en autorisant l'enfant à porter le nom de famille de son père lorsque les parents n'étaient pas mariés. Plus tard cependant, il a considéré que le fait de porter le nom

de famille de sa mère ne constituait pas automatiquement un désavantage. Il faudrait, pour cela, que le nom que l'on porte en vertu de la loi fasse «subir [...] des dommages sérieux sur le plan social, susceptibles d'être pris en considération comme justes motifs d'un changement de nom» (cons. C.c).

Dans le cas d'espèce, la mère n'a pas expliqué en quoi la différence de nom entre l'enfant et son père biologique était source de désavantages sérieux.

L'existence d'un «juste motif» n'est donc pas réalisée et les juges n'ont pu que demander pourquoi la mère n'avait pas simplement requis que son enfant porte son nom de famille à elle (cons. 2).

*Arrêt de la IIe cour civile du Tribunal fédéral 5C.84/2003, 20.5.2003. ■*

6. Voir l'art. 23 al. 2 de la Loi fédérale sur le droit international privé (LDIP), ainsi que l'art. 37 qui s'applique spécifiquement au nom de famille.

## L'expertise de crédibilité doit être conforme aux besoins de l'enfant

### Für ein kindesgerechtes Glaubwürdigkeitsgutachten

Le jeune X., né en 1998, allègue qu'il a été victime d'abus sexuels de la part de son voisin A. En juin 2002, il est entendu par une psychologue et une agente de police, mais l'enregistrement vidéo a été malencontreusement effacé. Les parents de X. demandent une nouvelle audition, qui a lieu quelques jours plus tard et est dûment enregistrée. La psychologue conclut que les éléments apportés par l'enfant ne permettent de conclure ni à l'exactitude ni à l'improbabilité des abus allégués. Le juge d'instruction demande alors une expertise de crédibilité et mandate une psychanalyste à cet effet. Très rapidement, les parents de X. mettent en cause les méthodes de l'experte et invoquent une violation de la Loi sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI). Ils demandent la récusation de l'experte et la nomination d'un pédopsychiatre. L'intimé A. conclut au rejet de la demande. En janvier 2003, X. saisit le Tribunal fédéral d'un pourvoi en nullité.

L'essentiel de la décision rendue traite de l'application de l'article 10c LAVI qui est entré en vigueur le 1er octobre 2002<sup>7</sup>; cette nouvelle disposition améliore nettement le statut des mineurs victimes. La LAVI conférant des «droits procéduraux» particuliers dans la procédure pénale, leur violation peut faire l'objet d'un pourvoi en nullité devant les instances fédérales. X. est donc légitimé à remettre en cause l'in-

terprétation et l'application que les autorités cantonales valaisannes ont faites d'une disposition telle que l'article 10c LAVI (cons. 1.2).

La règle a été posée que les auditions de l'enfant devaient se limiter à deux, afin d'éviter la victimisation secondaire. Dans le cas d'espèce, la procédure pénale a été ouverte avant l'entrée en vigueur de la LAVI révisée et l'enfant a déjà été entendu deux fois. Le Tribunal fédéral conclut néanmoins que l'article 10c LAVI régit une procédure ouverte avant son entrée en vigueur (cons. 2.2). La question principale est dès lors de savoir si les expertises de crédibilité ordonnées par les autorités de poursuite pénale doivent être considérées comme des auditions au sens de cette loi.

«2.4 [...] Il ressort du message du Conseil fédéral qu'à l'occasion du deuxième interrogatoire – celui prévu par l'art. 10c al. 3 LAVI – les parties présentes au procès (autorités chargées de l'enquête, parquet, défense, expert chargé de vérifier la crédibilité des affirmations, représentants de la victime) disposent du droit de poser des questions (FF 2000 p. 3517); aussi, un deuxième interrogatoire de l'enfant selon l'art. 10c al. 3 LAVI peut-il en particulier répondre aux besoins d'une expertise de crédibilité. [...] Le message pas plus que la doctrine, même s'ils n'abordent pas directe-

ment cette question, ne laissent donc entendre qu'une expertise échapperait à l'art. 10c LAVI. Le but même de la nouvelle réglementation, qui se soucie d'éviter les traumatismes supplémentaires provoqués par la répétition d'interrogatoires, ne saurait être battu en brèche par un traitement différencié réservé à l'expertise. Que l'expert dispose d'une formation en règle générale à même d'éviter une victimisation secondaire [littérature] n'y change rien. [...] Rien ne justifie véritablement une plus grande souplesse à l'égard de l'expert par rapport aux personnes spécialement formées qui interviennent au début de l'enquête. Il faut donc conclure qu'une expertise de crédibilité est soumise à l'art. 10c LAVI. Cette solution vaut lorsque l'expert est mandaté par le juge dans le cadre de la procédure et qu'il apparaît de la sorte comme un auxiliaire de la justice.

2.5 La difficulté consiste à concilier les exigences scientifiques requises pour mener à bien l'expertise et la protection prévue par la loi pour l'enfant victime. [...] L'expert doit garder à l'esprit que sa manière de se comporter avec l'enfant dans une expertise judiciaire ne peut être identique à une approche clinique. Il doit en général entrer en contact avec l'enfant pour effectuer sa mission, par exemple pour se faire une idée propre quant à l'état physique et psychique de celui-ci ou pour se rendre compte de réactions qu'il a suscitées [jurisprudence et littérature]. [...] Il n'apparaît donc pas rare qu'une expertise de crédibilité requiert plus d'une audition. Cela ne saurait exclure par avance la compatibilité d'une telle expertise avec l'art. 10c ▶



▷ LAVI, cette hypothèse n'ayant manifestement pas été voulue par le législateur. Même si la formation spécifique de l'expert ne le soustrait pas à la réglementation de l'art. 10c LAVI (cf. supra, consid. 2.4 in fine), il ne faut pas non plus omettre qu'elle implique en principe une audition conduite dans les règles de l'art.»

L'expertise devant respecter le cadre fixé par la LAVI, elle bénéficie aussi de l'éventuelle exception énoncée par la loi (voir les termes «en principe»). Le principe des deux auditions peut-il être battu en brèche dans le présent cas? «[...] le bon déroulement de l'enquête ou l'intérêt de l'enfant peuvent constituer des critères justifiant plus de deux auditions [littérature]. S'agissant d'une expertise de crédibilité, une telle justification pourrait résulter de la nécessité scientifique, et à travers elle [du] bon déroulement de l'enquête pénale, ou de la protection de l'enfant, si un fractionnement de l'audition apparaissait préférable pour lui. C'est au cas par cas, en fonction de l'en-

semble des circonstances concrètes, que l'admissibilité de plus de deux auditions doit être examinée. [...] A noter que l'abandon d'une expertise de crédibilité pour éviter d'entendre encore l'enfant pourrait conduire à ce qu'il faille en dernier ressort libérer l'accusé au bénéfice du doute» (cons. 2.5).

Dans le cas d'espèce, «l'experte envisage plusieurs auditions. La manière dont elle les a annoncées fait penser à un nombre soutenu et indéterminé. Leur compatibilité avec l'art. 10c LAVI apparaît fortement suspecte. Le juge d'instruction devait veiller au respect de cette disposition, notamment en s'enquérant auprès de l'experte de l'éventuelle nécessité d'auditions répétées dans le cas concret et en lui rappelant les exigences légales restrictives en ce domaine. Le cas échéant, il lui incombait d'inviter l'experte à employer une méthode d'investigation mieux conciliable avec l'art. 10c LAVI et bien sûr respectueuse des standards scientifiques reconnus [jurisprudence].

L'analyse de la procédure cantonale ne permet pas de conclure à une vérifiable prise en compte du nouvel art. 10c LAVI. [...] Le pourvoi doit donc être admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée à l'autorité cantonale, qui veillera à la poursuite de l'instruction dans le respect des exigences de l'art. 10c LAVI.»

*Jugement de la cour de cassation pénale du Tribunal fédéral 6S.30/2003, 16.4.2003. ■*

7. L'art. 10c LAVI, consacré à l'audition de l'enfant victime stipule:

- «1) L'enfant ne doit en principe pas être soumis à plus de deux auditions sur l'ensemble de la procédure.
- 2) La première audition doit intervenir dès que possible. Elle est conduite par un enquêteur formé à cet effet, en présence d'un spécialiste [...] Elle fait l'objet d'un enregistrement vidéo. L'enquêteur et le spécialiste consignent leurs observations particulières dans un rapport.
- 3) Une seconde audition est organisée si, lors de la première, les parties n'ont pas pu exercer leurs droits, ou si cela est indispensable au bon déroulement de l'enquête ou à la sauvegarde de l'intérêt de l'enfant. [...]»

## Schutz des Familienlebens: die Rolle der Bundesverfassung und der Kinderrechtskonvention

### Protection de la vie familiale: le rôle de la Constitution et de la Convention relative aux droits de l'enfant

Nach der Scheidung hätte der türkische Staatsangehörige X. die Schweiz verlassen müssen. Während des ausländerrechtlichen Verfahrens bekam er aber mit Z. drei Söhne (geb. 1996, 1997 und 2000); infolgedessen machte er das Recht auf Achtung seines Familienlebens geltend, um eine neue Aufenthaltsbewilligung zu bekommen. In seiner Begründung wies er auf die affektive und wirtschaftlich enge familiäre Beziehung zu seinen Söhnen hin. Nachdem der Regierungsrat des Kantons Baselland seinen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung verneint hatte, führte X. Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht. Die folgende Rechtsprechung ist von besonderem Interesse, da die Art. 9.3 KRK<sup>8</sup>, 13 Abs. 1 und 11 Abs. 1 BV<sup>9,10</sup>, und 8 EMRK<sup>11</sup> als Grundlage für den positiven Entscheid systematisch zusammen ausgelegt werden. Die Kinderrechte werden

herangezogen, um den Begriff des Anspruchs auf Achtung des Familienlebens zu "untermauern".

Der Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf dauernde Anwesenheit bei seinen in der Schweiz ansässigen Kindern. Er besitzt aber einen "potenziellen Anwesenheitsanspruch", der aus Art. 8 EMRK abgeleitet wird. Ein derartiger Anspruch kann bestehen, "wenn in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung zu den Kindern besteht, diese Beziehung wegen der Distanz zum Heimatland des Ausländers [m.a.W. der Türkei] praktisch nicht aufrecht erhalten werden könnte und das bisherige Verhalten des Ausländers in der Schweiz zu keinerlei Klagen Anlass gegeben hat ("tadelloses Verhalten" [...])" (Erw. 2.2). Hier spielte die Intensität der affektiven Beziehungen eine entschei-

dende Rolle, die anhand von Gesprächen und Gutachten belegt worden war. Insbesondere hätte sich laut Experten die Trennung vom Vater für die älteren Söhne "in emotionaler Hinsicht voraussichtlich nachteilig [ausgewirkt]" (Erw. 2.4).

"Nach Art. 9 Abs. 3 des für die Schweiz am 26. März 1997 in Kraft getretenen Übereinkommens über die Rechte der Kinder (Kinderrechtskonvention, SR 0.107) achten die Vertragsstaaten das Recht des Kindes, das von einem oder beiden Elternteilen getrennt ist, regelmässige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen zu pflegen, soweit dies nicht dem Wohl des Kindes widerspricht. Ferner bestimmt Art. 11 Abs. 1 der neuen Bundesverfassung, dass Kinder und Jugendliche Anspruch auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit und auf Förderung ihrer Entwicklung haben. Zwar lässt sich aus diesen Bestimmungen [...] kein direkter Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung eines Elternteils ableiten, doch sind die beiden fraglichen Normen zur Untermauerung der nach Art. 8 ▶



▷ EMRK potentiell bestehenden Aufenthaltsanspruchs heranzuziehen und im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung zu berücksichtigen“ (Erw. 2.5).

Laut Bundesgericht muss dem Beschwerdeführer die Anwesenheit in der Schweiz bewilligt werden. Da das Verfahren während sieben Jahre gedauert hatte, sprachen die Bundesrichter

die Zuteilung der Aufenthaltsbewilligung selber aus. Diese wird jedoch von der Dauerhaftigkeit der guten Vater-Kind-Beziehung abhängig gemacht.

Entscheid der II. öffentlichrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts 2A.563/2002, 23.5.2003. ■

8. “Die Vertragsstaaten achten das Recht des Kindes, das von einem oder beiden Elternteilen

getrennt ist, regelmässige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen zu pflegen [...]”

9. “Jede Person hat Anspruch auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens [...]” (Art. 13 Abs. 1 BV).

10. “Kinder und Jugendliche haben Anspruch auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit und auf Förderung ihrer Entwicklung” (Art. 11 Abs. 1 BV).

11. “Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz.”

## Verbot einer von der "Scientology" getragenen Primarschule

### Interdiction d'une école primaire rattachée à la scientologie

1998 erhielt X. in Luzern eine auf vier Jahre befristete Bewilligung zum Betrieb einer privaten Tagesschule auf Primarschulstufe. Ein Jahr später wurde sie vom kantonalen Erziehungsrat aufgefordert, “über allfällige Beziehungen zur “Scientology“-Bewegung Auskunft zu geben”. Als klar wurde, dass X. dieser Bewegung angehört und dass sie auch die Unterrichtsmethode des “Scientology“-Gründers anwendet, erachtete der Luzerner Regierungsrat, dass X. “als Trägerin einer Privatschule nicht vertrauenswürdig” ist. Wegen der aufschiebenden Wirkung ihrer Beschwerde an das kantonale Verwaltungsgericht konnte X. ihre Bewilligung bis Ende Juni 2002 behalten; diese wurde aber nicht verlängert.

Bei der Prüfung der staatsrechtlichen Beschwerde von X. wegen Verletzung verschiedener Grundrechte äusserte sich das Bundesgericht zur Natur der “Scientology” und deren Unverträglichkeit mit der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe.

#### Zur Privatschulbewilligung

“Mit der Erteilung der Privatschulbewilligung überträgt der Kanton Privaten eine öffentliche Aufgabe, die grundsätzlich ihm obliegt; er hat von Verfassungs wegen für einen ausreichenden obligatorischen Grundschulunterricht unter staatlicher Leitung oder Aufsicht zu sorgen (Art. 62 BV [Literaturhinweis]). [...] Der Inhaber der Bewilligung hat für den ordnungsgemässen Betrieb der Schule zu sorgen und trägt die Verantwortung für diese nach

innen und aussen; es darf von ihm deshalb ein hohes Mass an Integrität verlangt werden. Dies bezweckt einerseits, eine harmonische Zusammenarbeit zwischen Schule und staatlicher Aufsicht sicherzustellen, und andererseits, die Kinder präventiv vor einem intoleranten und mit den Werten der Volksschule unvereinbaren Unterricht zu schützen [...]” (Erw. 4.1.2).

#### Zur “Scientology” als Organisation und der persönlichen Mitgliedschaft der Klägerin

Gestützt auf seiner früheren Rechtsprechung bestätigte das Bundesgericht, dass es “verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden” ist, wenn einer solchen Organisation eine Privatschulbewilligung verweigert wird. “Es kann als erstellt gelten, dass die “Scientology“-Organisation seit Jahrzehnten mit Blick auf ihre Methoden und auf ihr systeminhärentes Manipulationspotential im In- und Ausland zu Kontroversen, strafrechtlich relevanten Beanstandungen und behördlichem Einschreiten Anlass gibt; dies genügt, um ihr bzw. einer mit ihr verflochtenen Trägerschaft die Vertrauenswürdigkeit zur Führung einer Privatschule abzusprechen” (Erw. 4.2.1).

Auch wenn X. nur passives Mitglied ist, hat sie laut Statuten der Organisation Verpflichtungen, die über einfache Kursbesuche bei der “Scientology” hinausgehen. “Mag ihre Zugehörigkeit zur “Scientology“-Kirche noch als Privatangelegenheit gelten, kann dies auf jeden

Fall nicht mehr für den Einsatz von auf scientologischem Gedankengut beruhenden Unterrichtsmethoden und für die Förderung der Ziele und Prinzipien der Mutterkirche im Rahmen des Unterrichts gesagt werden. [...] Das Verschweigen des geplanten Einsatzes der umstrittenen Studiertechnik war geeignet, ihre persönliche Vertrauenswürdigkeit zu beeinträchtigen” (Erw. 4.2.2). Die Qualität des Unterrichts war nicht der Gegenstand des Verfahrens; der Beschwerdeführerin wurde die Bewilligung nicht mangels Eignung als Lehrerin, sondern mangels Vertrauenswürdigkeit als Schulträgerin verweigert (Erw. 4.2.3).

#### Zur Verletzung der Grundrechte

X. macht die Verletzung der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV), der Vereinigungsfreiheit (Art. 23 BV), der Glaubens- und Gewissensfreiheit sowie der Religionsfreiheit (Art. 15 BV bzw. 9 EMRK) geltend. “Zu Unrecht: Ohne dass die Tragweite und Anwendbarkeit dieser verfassungsmässigen Rechte im vorliegenden Zusammenhang im Einzelnen zu prüfen wären, ergibt sich aus diesen jedenfalls kein absoluter Anspruch darauf, im obligatorischen Schulbereich eine Privatschule führen zu dürfen. [...] Die entsprechenden Grundrechte können – bei Respektierung ihres Kerngehalts – gestützt auf eine gesetzliche Grundlage [...] beschränkt werden, soweit das öffentliche Interesse dies gebietet [...] und der Eingriff verhältnismässig erscheint ([...] Art. 36 BV und Art. 9 Abs. 2 EMRK)” (Erw. 5.1).

Die von der Luzerner Gesetzgebung über die Volksschulbildung geforderte “Vertrauenswürdigkeit” des Privatschulträgers ist ein relativ offener Begriff, der aber eine Selbstverständlichkeit widerspiegelt (Erw. 5.2.1). Darüber hinaus ist das öffentliche Interesse an dieser Anforderung erheblich, da der Schutz der ▶



▷ *Kinder hier im Vordergrund steht. "[...] ein Kanton ist jedoch von Verfassungs wegen nicht gehalten, in diesem Rahmen – mittelbar oder unmittelbar – mit einer Trägerschaft zu kooperieren, die mit manipulativen und fragwürdigen Methoden und Konzepten operiert, welche geeignet erscheinen, die der Volksschule zugrundeliegenden Wertvorstellungen von Menschenwürde, Freiheit, Gerechtigkeit, Toleranz, Solidarität und Chancengleichheit [...] in Frage zu stellen. Dabei geht es nicht um die Diskriminierung einer Gruppe oder einer Person gestützt auf ein staatliches Werturteil, das mit der aus der Religionsfreiheit fließenden Neutralitätspflicht unvereinbar wäre, sondern um die objektive Gefahr, welche von einer nicht vertrauenswürdigen Trägerschaft für den privaten obligatorischen Schulunterricht ausgeht [Rechtsprechungshinweis]" (Erw. 5.2.2).*

*Die Schwierigkeit, "eine unabhängige soziale Kontrolle" zu sichern, ggb. durch Eltern und Unterrichtskollegen, die nicht der "Scientology" angehören, rechtfertigt die höheren Anforderungen an die Trägerschaft einer Privatschule. Es geht hier nicht um ein Berufsverbot für X., sondern seitens der Luzerner Schulbehörden um die Notwendigkeit einer vollen Kooperation und einer redlichen Aufgabenerfüllung durch die Trägerschaft: "diese ist bei einer Mitgliedschaft in einer erwiesenermassen wegen des Einsatzes manipulativer, allenfalls indoktrinärer Methoden umstrit-*

*tenen Organisation indessen derart in Frage gestellt, dass das private Interesse am Betrieb einer Privatschule hinter das öffentliche an der Sicherung des pluralistischen obligatorischen Schulunterrichts zurückzutreten hat" (Erw. 5.2.3).*

*Die Beschwerde wurde abgewiesen.*

Entscheid der II. öffentlichrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts 2P.296/2002, 28.4.2003.

**Résumé français:** Les autorités scolaires puis le Conseil d'Etat lucernois ont retiré l'autorisation d'exploiter une école primaire privée, après s'être rendu compte que celle-ci était tenue par une institutrice adepte de la scientologie. Le Tribunal fédéral leur a donné raison en trois points.

1° L'autorisation d'exploiter une école primaire privée revient à exercer une tâche publique; l'Etat doit donc veiller à ce que cette tâche soit accomplie avec un haut sens des responsabilités et avec intégrité, afin de protéger les enfants de valeurs incompatibles avec la mission de l'école, en particulier l'intolérance.

2° Les juges fédéraux ont confirmé leur point de vue que la scientologie était un mouvement contestable, pratiquant la manipulation mentale, poursuivi pénalement dans certains pays. Ceci suffit à nier la crédibilité

d'une école privée fondée sur ce mouvement; il n'y a là rien d'inconstitutionnel. Le fait que l'institutrice responsable se désigne seulement comme membre passif n'y change rien au vu des tâches qui restent dévolues à ces membres. De plus, l'objet du recours n'est pas un éventuel manque de capacité en tant qu'enseignante, mais l'impossibilité d'établir une relation de confiance avec l'adepte d'un tel mouvement.

3° Les droits fondamentaux peuvent être limités dans le domaine de la liberté de croyance et de religion, liée à la possibilité d'ouvrir une école privée. La notion de «confiance», contenue dans la législation scolaire lucernoise, est à mettre en relation avec les idéaux de dignité humaine, de liberté, de justice, de tolérance, de solidarité et d'égalité des chances.

Ces idéaux constituent la base de l'école publique et ils ne se retrouvent pas dans un mouvement religieux aux méthodes manipulatoires et discutables. Enfin, l'appartenance exclusive à la scientologie rend difficile tout contrôle social indépendant sur l'école privée et limite la coopération avec les autorités. L'intérêt de la recourante à gérer une école primaire privée cède donc le pas devant la protection de l'intérêt public à avoir une école obligatoire respectueuse du pluralisme. ■

## Orientation scolaire: c'est l'école qui décide

### Die Schulstufeneinteilung ist Sache der Schulbehörden

X., né en 1989, a suivi deux classes secondaires dans le canton de Vaud; au terme de celles-ci, la conférence des maîtres l'oriente vers la voie secondaire à options (VSO), qui mène à la formation professionnelle par le biais de l'apprentissage. X. et ses parents recourent au Conseil d'Etat, puis au Tribunal fédéral contre une décision qu'ils qualifient d'arbitraire et d'inconstitutionnelle.

Les juges fédéraux ont d'abord constaté l'intérêt qu'ont X. et ses parents à recourir par la voie du recours de droit public: vu la différence de possibilités s'offrant à

un élève qui fréquente la filière VSO, «X. a un intérêt actuel et pratique à se voir admis en VSG [(voie secondaire générale)] plutôt qu'en VSO» (cons. 1.1.1). De plus, tout élève a «droit [...] à ce que la décision par laquelle on lui refuse sa promotion dans une classe supérieure soit exempte d'arbitraire»; il a également «droit à une évaluation correcte et motivée de ses prestations» (cons. 1.1.2; voir aussi *Bulletin*, vol. 7.4, p. 19 et 8.4, p. 9). X. est donc légitimé à attaquer la décision des autorités scolaires vaudoises.

X. et ses parents allèguent que le régime vaudois de l'orientation scolaire est

arbitraire. Tel n'est pas l'avis des juges fédéraux qui l'ont examiné dans le détail. Ils insistent sur les diverses étapes qui se succèdent avant la décision définitive, sur la participation des parents, sur la diversité des données prises en compte et le fait qu'«aucun élément ne peut, à lui seul, justifier une orientation dans une voie déterminée» (cons. 2.1, citant l'art. 30 du Règlement d'application de la loi scolaire vaudoise). «Il est vrai que le législateur a écarté la possibilité d'une décision basée sur la simple moyenne arithmétique entre les notes obtenues dans les diverses épreuves, mais que la question reste controversée (voir initiative populaire proposant le retour aux notes, dont le délai de soumission au peuple vient d'être rallongé par le Grand Conseil). Les avantages de la moyenne arithmétique doivent cepen- ▶



▷ dant être relativisés, dans la mesure où les notes elles-mêmes peuvent résulter d'une appréciation très subjective, particulièrement dans certaines matières, et que d'autres éléments d'appréciation importants ne sont pas suffisamment pris en considération. En l'état, le législateur vaudois a donc cherché à garantir le plus d'objectivité possible dans les décisions d'orientation. Le système choisi est certes complexe, car il oblige à recourir à plusieurs éléments d'appréciation, tirés non seulement des résultats de l'élève dans les diverses épreuves, mais aussi de sa façon de travailler et de son attitude vis-à-vis de

la discipline à laquelle contraint le travail. L'objectivité de l'appréciation est toutefois renforcée par la procédure suivie. Le jugement porté sur l'élève au terme du cycle est celui, de type collégial, du conseil de classe. En cas de désaccord, les parents, qui se voient offrir largement la possibilité d'être entendus, disposent de la garantie supplémentaire résultant d'une appréciation effectuée par une autre autorité de type collégial, la Conférence des maîtres. Il paraît donc difficile d'entourer la décision d'orientation de davantage de précautions. Le système vaudois d'orientation scolaire au terme du cycle

de transition échappe ainsi au reproche d'arbitraire» (cons. 2.2).

De même, la décision touchant X. n'est pas arbitraire ni discriminatoire (art. 8 Cst.); l'examen des appréciations portées par les maîtres et de la comparaison avec d'autres élèves dans une situation plus ou moins analogue n'a pas permis d'étayer ces reproches (cons. 3 et 4).

Le recours a été rejeté.

*Arrêt de la 11e cour de droit public du Tribunal fédéral 2P.277/2002, 30.4.2003. ■*



## POUR EN SAVOIR PLUS

### INFO-ECKE

▷ **«Emergence et développement de politiques cantonales de la jeunesse»**, Stanislas Frossard, Cahier de l'IDHEAP N° 202, 2003, 169 p. (ISBN 2-940177-74-0). Prix : 20.-

Réalisée sous l'égide de l'IDHEAP et avec le soutien de l'Office fédéral de la culture, l'étude de Stanislas Frossard analyse et compare les politiques en faveur de la jeunesse dans les cantons suisses. L'étude commence par exposer l'histoire et la teneur du concept de «politique de la jeunesse» tel qu'il s'est développé en Suisse à partir des années 1970. Cet aperçu permet de dégager quatre dimensions pour définir différentes politiques de la jeunesse: deux d'entre elles servent à caractériser les procédures ou modalités d'application des politiques (participatives et proactives), alors que les deux autres aident à en déterminer leur contenu (politiques d'encouragement ou de protection et politiques transversales). Les politiques de la jeunesse des cantons suisses sont ensuite décrites en fonction de ces caractéristiques. Les descriptifs cantonaux et l'analyse explicative permettent de dégager quelques tendances générales comme le morcellement des politiques de jeunesse ou le manque de coordination. L'étude se conclut par des recommandations aux principaux acteurs (Confédération, cantons, communes, associations).

*Pour commander: IDHEAP-Institut des hautes études en administration publique, rte de la Maladière 21, 1022 Chavannes-près-Renens*

(Tél.: 021 694 06 00, Fax 021 694 06 09). Homepage: <http://www.idheap.ch>. Existe en français, allemand et italien. ■

▷ **«L'animation socioculturelle auprès des jeunes: Etat des lieux et perspectives pour le travail avec les jeunes issus de la migration»**; Dahinden Janine, Neubauer Anna, Zottos Eléonore; Etude du FSM sur mandat de la Commission fédérale pour la jeunesse et du Service de lutte contre le racisme, SLR, Berne, 2003, 64 p.

De quelle manière l'animation socioculturelle favorise-t-elle l'intégration des jeunes issus de la migration? Réussit-elle à faire face à la pluralisation de la société et à répondre adéquatement aux risques d'exclusion sociale et de discriminations auxquels sont confrontés bon nombre de jeunes qui fréquentent les centres d'animation et de rencontre? Permet-elle de lutter contre la xénophobie et le racisme ou, au contraire, contribue-t-elle à l'exacerbation de telles attitudes? Quels sont les points forts et les défis qui restent à relever? Cette étude est le fruit d'un mandat confié par la Commission fédérale pour la jeunesse au Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population. Elle a pour but d'identifier les différentes formes de travail socioculturel avec les jeunes d'origine étrangère et de préciser les besoins d'action. En analysant 16 projets de travail avec les jeunes et sur la base d'entretiens avec des experts de l'intégration et de la jeunesse, les auteurs de l'étude dressent une typologie des différentes formes de projet et tentent

de déterminer de quelle manière le travail en milieu ouvert et l'animation socioculturelle contribuent à l'intégration des jeunes migrants.

*Pour commander: OFCL, Diffusion publications, CH-3003 Berne; Fax 031 325 50 58; Internet: [www.bbl.admin.ch/bundespublikationen](http://www.bbl.admin.ch/bundespublikationen); N° d'art. 301.352.f. La publication existe également en allemand (N° d'art. 301.352.d) et italien (N° d'art. 301.352.i.) ■*

▷ **«Des atouts à reconnaître et à valoriser. Pour une politique d'intégration adaptée aux enfants et aux jeunes d'origine étrangère»**; Commission fédérale pour la jeunesse (CFJ), Berne, 2003

Dans son nouveau rapport, la Commission fédérale pour la jeunesse (CFJ) plaide en faveur d'une politique d'intégration adaptée aux enfants et aux jeunes d'origine étrangère. Leurs ressources doivent être reconnues et soutenues; les conditions structurelles de leur intégration améliorées. Ce rapport se base également sur les travaux du Séminaire organisé par la CFJ, à Bienne, en 2002. A côté des recommandations de la CFJ et d'une analyse de la situation des jeunes d'origine étrangère, le rapport donne la parole à ces derniers, qui évoquent les obstacles à éliminer et les mesures à prendre. Les politiques d'intégration menées au niveau fédéral, dans le canton de Neuchâtel et aux Pays-Bas sont présentées par divers spécialistes. Enfin, un article informe sur les récents développements de l'animation socioculturelle auprès des jeunes issus de la migration.

*Peut être obtenu gratuitement en français, allemand et italien auprès de la Commission fédérale pour la jeunesse, Office fédéral de la culture, Hallwylstr. 15, 3003 Berne, Tél. 031 322 92 26, Fax 031 322 92 73, E-mail: [ekjcf@bak.admin.ch](mailto:ekjcf@bak.admin.ch). ■*



► **“Kindeswohl – Eine interdisziplinäre Sicht”, «Le bien de l'enfant – une approche interdisciplinaire»;** Kaufmann Claudia, Ziegler Franz, Verlag Rüegger, ISBN 3-7253-0735-0; 2003, 322 p.

La notion de «bien de l'enfant» est centrale à toute la pratique en matière de droits de l'enfant. C'est en se référant au «bien de l'enfant» que les adultes prennent des décisions concernant les enfants et les jeunes, les mettent en application et les justifient. Cet ouvrage, placé sous la direction de Claudia Kaufmann et de Franz Ziegler, reprend les textes des interventions prononcées lors d'un colloque à Fribourg en 2002 sur le thème du bien de l'enfant. On y retrouvera une trentaine de

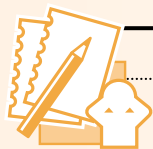
contributions qui abordent les dimensions socio-politiques, juridiques, médicales, psychologiques, éthique et philosophiques de la notion de bien de l'enfant. D'autres interventions se réfèrent directement à la pratique et à la Convention relative aux droits de l'enfant. ■

► **«Droits de l'enfant en Suisse», Organisation mondiale contre la torture, 2003, 56 p.**

Ce document fait partie de la série des rapports alternatifs de l'Organisation mondiale contre la torture soumis au Comité des droits de l'enfant. Ce rapport sur l'application de la Convention relative aux droits de l'enfant en Suisse a été présenté au Comité des droits

de l'enfant en mai 2002, lors de l'examen du rapport périodique de la Suisse. Il analyse la législation nationale au regard de la Convention et propose des recommandations en matière de non-discrimination (à l'école, pour les requérants d'asile et dans diverses procédures), de protection contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, de violence envers les enfants, d'enfant en conflit avec la loi et de requérants d'asile mineurs.

Disponible auprès de l'OMCT, CP 21, 1211 Genève 8, Tél 022 809 49 39 ou sur le site internet: [www.omct.org](http://www.omct.org). Existe également en anglais et espagnol. ■



## BLOC-NOTES

► **«Tous parents? Pour comprendre la capacité parentale», samedi 11 octobre 2003, Lausanne, Université de Lausanne; organisé par «Parents Forever Switzerland».**

Ce colloque abordera le thème des relations interpersonnelles à l'intérieur de la famille, en particulier lorsque les relations se compliquent et que la famille commence à vaciller. Des psychologues, psychiatres, avocats, experts judiciaires débattront des limites de la capacité parentale et des diverses réponses à apporter en cas de comportement inadapté des parents.

Pour plus d'informations, contacter [www.pfswiss.ch](http://www.pfswiss.ch) ou «Parents pour toujours-Suisse», Case postale 1604, CH-1211 Genève 26 ou [ajcp@bluewin.ch](mailto:ajcp@bluewin.ch) ■

► **«Droits de l'Enfant et SIDA: du tabou aux stratégies d'intervention», Séminaire organisé par l'Institut international des droits de l'enfant (IDE) en collaboration avec l'Association François-Xavier Bagnoud, 14-18 octobre 2003, Institut Universitaire Kurt Bösch, Sion.**

Le 9ème séminaire de l'IDE portera sur le grave problème du SIDA qui affecte les droits de l'enfant dans leur ensemble, en remettant en cause la position de l'enfant face à la maladie et dans la société. Quand on parle de SIDA et d'enfants, on pense tout de suite à la dramatique situa-

tion des orphelins du SIDA, mais il faut évoquer aussi les conséquences sociales de déstabilisation et de fragilisation qui s'abattent sur ces enfants. Les quatre journées du séminaire vont tenter de dresser un bilan de la situation sur le terrain, d'aborder la question du droit de l'enfant à la santé et des droits des enfants vulnérabilisés dans le contexte du SIDA, de discuter de prévention et d'exposer des expériences positives.

Pour plus d'informations, contacter l'IDE c/o IUKB, Case postale 4176, CH-1950 Sion 4; Tél. 027 205 73 00; Fax 027 205 73 02; E-mail: [ide@iukb.ch](mailto:ide@iukb.ch) ■

► **«Enfants pauvres – pauvre pays», Samedi 22 novembre 2003, Université de Fribourg; Association suisse pour la protection de l'enfant et Pro Juventute.**

Les enfants sont souvent laissés en marge des études sur la pauvreté. Pourtant il est particulièrement difficile pour un enfant de grandir dans un pays riche comme la Suisse tout en connaissant la pauvreté. De quelle manière les enfants voient-ils et ressentent-ils la pauvreté?; en quoi cette perception se distingue de celle des adultes; quels sont les effets de la pauvreté sur la famille?; quelles sont les stratégies imaginées par les enfants pour sortir de cette pauvreté? Autant de questions que cette journée d'étude tentera d'abor-

der en analysant l'importance de la pauvreté et ses conséquences pour les enfants en Suisse. Elle visera également à sensibiliser à cette problématique et à combler les lacunes existantes sur le plan de l'information.

Pour plus d'informations, contacter l'Association suisse pour la protection de l'enfant, CP 344, 3003 Berne 14; Tel. 031 398 10 10 ou [info@kinderschutz.ch](mailto:info@kinderschutz.ch) ■

► **Colloque «Les droits au cœur de l'enfance», 21 et 22 novembre 2003, Salle Frank Martin, Collège Calvin, Genève. Organisé par la Ville de Genève, Délégation à la petite enfance.**

► **«La résilience», conférence de Boris Cyrulnik, vendredi 21 novembre 2003, 20h30 Uni. Dufour, Genève.**

Ce colloque, qui se tient sur deux jours, réunira des spécialistes des droits de l'enfant et des professionnels de la petite enfance autour de la problématique des droits de la petite enfance. Les intervenants, psychologues, pédo-psychiatres, directrices d'associations, chercheurs, professionnels des institutions de la petite enfance débattront entre autres des droits de l'enfant dans la ville, de l'accueil de la petite enfance, d'éthique des professions de la petite enfance, de la parentalité et des droits de l'enfant. Le colloque sera complété par une conférence du célèbre pédo-psychiatre, Boris Cyrulnik, qui portera sur la résilience

Pour plus de renseignements, on peut consulter le site du colloque [www.colloqueenfance.ch](http://www.colloqueenfance.ch) ou téléphoner au 022-418 81 00 ■