

OHCHR REGISTRY

Association Droits de l'enfant Suisse orientale
Mme Theres ENGELER-BISIG, présidente
Achslenstr. 4
CH-9016 St. Gallen

27 AVR. 2021

Recipients : *CRC*

Enclosure

Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme/Comité des droits de l'enfant
Palais Wi
CH-1211 Genève 10

CRC : Déclaration de l'Union des droits de l'enfant de Suisse orientale sur le cinquième/deuxième rapport de la Suisse (Art. 44 para. 1 lit. b Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989)

St. Gallen, 25 avril 2021

Monsieur le Président

Mesdames et Messieurs

Permettez-nous de vous présenter un complément au rapport qui vous a été envoyé par le Réseau suisse des droits de l'enfant. Nous sommes une association qui œuvre pour l'application de la Convention relative aux droits de l'enfant en Suisse depuis son entrée en vigueur, notamment dans les cantons de Saint-Gall et les deux demi-cantons d'Appenzellerland. Comme c'est principalement au niveau cantonal que des progrès sont réalisés - ou non - en matière de sensibilisation, de mise en œuvre législative et d'application administrative et judiciaire de la CDE, nous nous sentons en mesure de décrire les lacunes particulières dans l'application de la CDE. L'accent est mis sur les enfants migrants, c'est-à-dire les étrangers et le droit d'asile, y compris le droit à la protection de ces enfants, par exemple les enfants accompagnés dont les parents ont reçu une décision négative sur leur demande d'asile - des enfants particulièrement vulnérables qui bénéficient rarement d'une assistance juridique.

Trois observations préliminaires :

- Tous les organismes publics sont tenus de se conformer à la CDE lorsqu'elle dit "les États parties ..." ; mais des centaines de ces organismes n'ont pas été invités à participer au processus d'établissement des rapports. Il existe 63 communautés religieuses reconnues comme des organismes de droit public, à savoir 24 églises cantonales catholiques romaines et 24 églises protestantes réformées, neuf églises catholiques chrétiennes et six congrégations juives (représentant environ 60 % de la population suisse). Outre les communautés religieuses, il existe un grand nombre de corporations de droit public qui exercent des fonctions supra-cantonales, supra-cantonales sub-fédérales et sub-fédérales au service de tous les cantons, par exemple la Conférence des gouvernements cantonaux, la Conférence des directeurs de justice et police, etc.

- Ni le gouvernement suisse, ni les gouvernements cantonaux, ni aucun autre organisme suisse n'ont jamais produit un tableau de toutes les obligations que la Suisse dans son ensemble a assumées en ratifiant la CDE ; cela concerne la sensibilisation, la formation du personnel, la publication de la CDE, la législation et le contrôle interne, etc. C'est pourquoi le rapport officiel ne peut jamais établir une comparaison entre l'état de devoir et l'état de fait.

- La CDE se heurte à l'adultisme inconscient ("le monde est construit par les adultes pour les adultes") et au nationalisme séculaire dans toutes les cultures ; la CDE équilibre quelque peu le rapport de force entre les jeunes et les adultes en s'éloignant de l'incompréhension (par exemple) de Platon et d'Aristote pour les jeunes. «La Suisse commence tout juste à prendre conscience des droits humains des enfants», selon une déclaration de Martin DUMMERMUTH, chef de l'Office fédéral de la justice, le 25 novembre 2020. Cela s'applique aux législateurs, aux administrations publiques, aux gouvernements suisses et aux tribunaux de toutes instances.

Nous proposons que le CDE recommande à la Suisse

- La création d'un organisme chargé de coordonner les efforts du gouvernement fédéral, des cantons et de tous les autres organismes publics nécessaires à l'exécution des fonctions gouvernementales prévues par la CDE.

- Adaptation de toutes les lois fédérales, cantonales, municipales, etc. à la CDE.

§2a : Les cantons susmentionnés n'ont pas rempli l'obligation qui leur incombe en vertu de l'article 4 de la Convention de mettre leur législation en conformité avec la Convention. Ni le code de procédure administrative, ni les lois sur l'assistance sociale, ni les lois sur les écoles primaires ne mentionnent un ou plusieurs des quatre principes fondamentaux de la CDE (articles 2, 3, 6 et 12). Les lois internes, créées par un processus semi-démocratique et transparent, sont mieux connues, mieux respectées et mieux légitimées que la CDE, qui a été créée principalement par des diplomates étrangers ; elles sont formulées dans une terminologie nationale. - Le moyen le plus efficace et indispensable pour promouvoir ou empêcher la mise en œuvre de la CDE est la législation cantonale ou l'omission.

Aucun des cantons susmentionnés n'a créé et confié un organe capable de promouvoir de manière décisive la CDE ; seule la Chancellerie d'État, c'est-à-dire le gouvernement lui-même, est en mesure de mener à bien cette tâche multidimensionnelle et intergénérationnelle, qui comprend la législation, la sensibilisation et la formation du personnel administratif, le contrôle et la budgétisation judiciaire. Actuellement, le département des services sociaux du canton de Galle et l'office fédérale de sécurité sociale sont chargés de promouvoir la mise en œuvre de la CDE ; les faits rapportés ci-dessous montrent que cette structure organisationnelle est profondément dysfonctionnelle et inadaptée à cette tâche.

Aucune des communes st. galloises, qui jouissent d'une grande autonomie en vertu de la loi cantonale sur les communes (art. 3, sGS 151.2), n'a adapté son règlement à la CDE ; toutefois, la ville de Saint-Gall a entrepris de procéder aux clarifications nécessaires depuis août 2019.

Les quatre principes fondamentaux de la CDE ne figurent ni dans la loi fédérale sur la procédure administrative (RS 172.0217Recueil systématique du droit fédéral) ni dans la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (RS 142.20). Le gouvernement fédéral n'a pas non plus inclus les quatre principes fondamentaux dans la loi sur l'asile (RS 142.31), bien que cette loi ait été révisée une douzaine de fois depuis l'entrée en vigueur de la CDE en Suisse le 26 mars 1997. Le Parlement a même inclus l'art. 82 al. 1 phrase 2 dans cette loi en vigueur dès le 01.02.2014 (voir §10 ci-dessous), sans se rendre compte que cette disposition légale est diamétralement opposée aux art. 2, 3, 4, 12, 27 et 28 CDE (et par ailleurs également à l'art. 6 Convention européenne des droits de l'homme/CEDH, RS 0.101).

§6b : Les enfants qui sont simultanément en procédure d'asile avec leurs parents et en procédure avec les autorités de protection de l'enfance ne sont enregistrés dans aucune statistique officielle. Cela représente au moins 100 enfants dans toute la Suisse, selon une estimation basée sur le nombre d'enfants demandeurs d'asile accompagnés, d'une part, et sur la proportion de tous les enfants vivant en Suisse concernés par une procédure de protection de l'enfant, d'autre part.

§7: Dans l'État fédéral suisse, les cantons sont principalement responsables de la création et du maintien d'institutions pour l'éducation et la protection des enfants ; ils sont responsables du système scolaire, de l'aide sociale (sauf en partie pour les demandeurs d'asile), des autorités de protection de l'enfance, etc. - Aucun des cantons n'a mis en place une institution de médiation (ombudsman). Celui-ci, qui ne fait partie ni du pouvoir législatif, ni de l'administration, ni des tribunaux, a principalement pour mission de promouvoir la meilleure coopération possible entre ces trois pouvoirs, par exemple en identifiant les lacunes d'une loi et en proposant une révision de cette loi. Il ne suffit en aucun cas de créer un ombudsman au niveau fédéral, car un tel organe n'aura jamais les ressources financières et humaines suffisantes pour remplacer les médiateurs cantonaux ou régionaux - sans compter la jalousie des cantons, qui conservent leur souveraineté.

§10 : Les tribunaux de la Confédération suisse ont jusqu'à présent refusé de se prononcer fondamentalement sur l'applicabilité directe de l'art. 2 CDE; cette applicabilité directe ne peut être sérieusement contestée et nulle personne n'a contesté ce valeur de l'act. 2 CDE. Le Tribunal fédéral et le Tribunal administratif fédéral (Division du droit d'asile et des étrangers/Section D, E, F) refusent de régler dans un arrêt de principe le devoir de coopération et de coordination des deux types de juridictions lorsqu'un enfant est impliqué dans une procédure d'asile et en même temps dans une procédure de protection de l'enfant ; le législateur fédéral - pour sa part - n'a pas réglé ce conflit de compétence positif dans le cadre de la loi sur le Tribunal fédéral. En réalité, ce sont souvent les autorités d'asile qui font exécuter un renvoi de leur propre chef, mais elles n'ont ni les connaissances ni les compétences pour prendre des mesures de protection pour l'enfant, et elles ne peuvent pas transférer les mesures de protection à un État tiers en cas de renvoi (cf. Convention de La Haye sur la protection des enfants et la coopération pour la protection des ressortissants d'autres États, RS 0.211.231.011, et art. 85 de la loi fédérale sur le droit privé, RS 291). - Le Tribunal administratif fédéral ne tient pas compte de l'incapacité de l'enfant dans le cadre de la procédure d'asile (arrêt E-5501/2017 du 27.08.2019 et F-7246/2015 du 21.09.2017 malgré les art. 2 et 23 CDE) ; le Tribunal

administratif fédéral n'a pas encore développé un concept de persécution spécifique à l'enfant qui tienne compte de la dépendance des enfants et de leur tâche de devenir adultes, c'est-à-dire qu'il ne fait pas appel à des résultats sociologiques ; il n'a pas non plus adapté les garanties générales de procédure aux besoins et aux capacités des enfants. Toutes les autorités d'aide sociale (Office des migrations de Saint-Gall, Tribunal administratif cantonal, Tribunal fédéral) ignorent complètement l'interdiction de discrimination de la CDE au regard de l'art. 27 CDE lorsque la demande d'asile des parents est rejetée (arrêt 8C_225/2020 du 9 juin 2020) ; art. 82 al. 1 phrase 2 Loi sur l'asile retire immédiatement l'aide sociale aux requérants d'asile déboutés, c'est-à-dire sans procédure individuelle et en dépit de l'art. 2 CDE. Le canton de Saint-Gall ne fournit alors qu'une aide d'urgence au Centre d'urgence et de déportation de Sonnenberg, CH-7324 Vilters, alors que les conditions de vie des enfants capables de discernement ne remplissent pas les exigences de l'art. 27s. CDE et constituent probablement un traitement cruel, dégradant ou humiliant (ceci s'applique au moins aux enfants d'Erythrée qui, selon la Commission fédérale des migrations/CFM, ne sont pas autorisés à entrer dans leur pays d'origine). Le Tribunal fédéral continue d'approuver cette pratique (arrêt 8C_661/2020 du 19 janvier 2021).

§ 11 : Ni le Secrétariat fédéral aux migrations, ni le Tribunal administratif fédéral, ni la Cour suprême fédérale n'ont jamais publié un concept détaillé et descriptif de l'intérêt supérieur de l'enfant ou de la primauté de cet intérêt sur d'autres intérêts (par exemple les intérêts publics). Régulièrement, les intérêts de l'enfant ne sont pas décrites de manière individuelle et concrète, mais seulement de manière très abstraite et généralisée ; il en va de même pour les intérêts publics, qui sont seulement affirmés mais non étayés ; les décisions ne donnent jamais les raisons pour lesquelles la primauté de l'intérêt de l'enfant est refusée. - Il est choquant que la demande d'asile des parents soit rejetée sans que l'autorité ait considéré l'enfant comme une partie indépendante à la procédure. - Le canton de Saint-Gall (l'Office cantonal des migrations, le Département de la sécurité et de la justice en tant que première autorité de recours, le Tribunal administratif cantonal ; le Parlement cantonal en tant qu'organe suprême de surveillance) ignore systématiquement les intérêts de l'enfant dans une décision d'expulsion en vertu de l'article 83 de la loi sur les étrangers et l'intégration (RS 142.20). Le Tribunal fédéral accepte cette pratique cantonale.

Le Tribunal fédéral ne donne à aucun aspect de l'art. 3 CRC le caractère d'applicabilité directe (arrêt 8C_25/2018 du 19 juin 2018). Un enfant ne peut même pas exiger (en tant que droit subjectif constitutionnel et conventionnel) que les autorités appliquent le principe d'enquête.

§ 12 : Le Guide du Secrétariat fédéral aux migrations (" Asile et retour ", chapitre A2, page 6) ignore le droit de l'enfant capable de discernement à être entendu lorsque les parents ont demandé l'asile et que l'enfant a moins de quinze ans ; ainsi, ces décisions ne contiennent pas les raisons pour lesquelles l'enfant se voit refuser l'asile (voir Communication au Comité des droits de l'enfant 125/2020, Décision 56/2018 du 28 septembre 2020). - Ainsi, un enfant peut être renvoyé sans que le principe de non-refoulement de l'article 33 de la Convention sur les réfugiés (RS 0.142.30) ne soit appliqué (arrêts du Tribunal administratif fédéral D-5400/2019 du 4 décembre 2019 et D-6858/2017 du 3 juillet 2019).

Cette pratique est justifiée par l'affirmation manifestement erronée que les intérêts des parents et de l'enfant sont exactement les mêmes. Ce postulat nie la dignité de l'enfant ; selon la théorie officielle suisse, la dignité humaine exige qu'une personne soit entendue même si elle ne peut rien apporter à la détermination des faits (la pratique constitue donc aussi une violation de l'interdiction de discrimination de l'article 2 CDE).

Le Tribunal fédéral refuse catégoriquement de permettre à un enfant en âge de discernement de s'exprimer dans le cadre de la procédure pénale d'un parent si ce dernier encourt une peine privative de liberté sans condition, ce qui est incompatible avec les articles 9 et 12 de la CDE.

- **Nour prions le comité de recommander à la Suisse** l'obligation de tous les parlements ainsi que de ses commissions et fractions de faire participer des organisations des adolescents et enfants, si un parlement s'occupe des projets qui touchent les intérêts des jeunes; ces jeunes seront des observateurs, qui ont le droit de s'exprimer, sans droit de vote. Ainsi les parlementaires se rendent compte, qu'ils légifèrent pour ou contre les enfants (chaque adulte était une fois un enfant ; mais peu des adultes sont conscients de ce fait et encore moins ont un souvenir réaliste et parfois douloureux de la jeunesse).

§13 : Les autorités st. galloises chargées des naturalisations n'utilisent pas la CDE pour interpréter le droit de la nationalité (fédéral et cantonal), du moins pas l'art 3 CDE.

§14 : La Suisse a renvoyé un garçon nigérian qui est né en Suisse avec sa mère (une requérante d'asile déboutée) à l'âge de 9 ans; il a été gravement maltraité par sa mère et a vécu dans une institution éducative pendant 30 mois, alors qu'il avait acquis une identité purement suisse (voir communication 53/2018). La Suisse a refusé de lui accorder une autorisation d'entrée et de séjour en Suisse (voir arrêt 2C_64/2021 du 3 mars 2021).

§ 18a : Lorsque la demande d'asile de la mère a été rejetée, un enfant de neuf ans (qui vivait en Suisse depuis sa naissance) a été renvoyé au Nigéria avec sa mère, alors que celle-ci restait incapable d'élever cet enfant handicapé mental. Les autorités de protection de l'enfance ont explicitement refusé de s'opposer au déménagement forcé de la famille, annonçant qu'elles lèveraient l'ordonnance de garde une fois que l'enfant aurait déménagé. (Le Nigeria n'a d'ailleurs pas encore mis en place d'autorités de protection de l'enfance).

§ 20b : Si la demande d'asile des parents d'un enfant handicapé est rejetée (régulièrement sans considération de l'intérêt supérieur de l'enfant ; voir § 11); la loi sur l'asile retire immédiatement l'aide sociale à la famille (aide d'urgence uniquement ; la famille est hébergée dans une chambre individuelle au centre de relogement et d'aide d'urgence Sonnenberg à Vilters (voir § 10 ci-dessus). Dans ces cas, l'enfant handicapé ne reçoit plus d'éducation préscolaire.

§27 : Ce droit est systématiquement ignoré par les autorités chargées de l'asile et des étrangers lorsqu'elles doivent décider si une expulsion est légale et exécutoire ou non.

§28d : La mise en place d'une personne de confiance pour les mineurs non accompagnés n'est plus compatible avec la CDE depuis la mise en place des nouvelles autorités de protection de l'enfance le 1er janvier 2013 ; une telle personne de confiance est une institution discriminatoire incompatible avec l'art. 2 en liaison avec. Art. 19 CDE. En effet, cette personne a dû gagner la confiance de l'office de migration et non celle de l'IUFM.

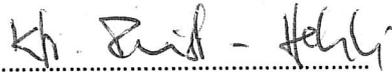
Remarque finales:

L'histoire du droit de vote des femmes démontre, qu'il faut changer une mentalité juridique vieille de siècles afin de réaliser l'égalité et la dignité humaine des femmes; les droits humains des enfants seront réalisés seulement, si les enfants ont le droit de vote à partir de la naissance.

Avec nos salutations les plus distinguées



(Theres ENGELER-BISIG, présidente)



(Klausfranz RÜST-HEHLI)*

P.S.: Nous sommes heureux si nous pouvons participer, quand vous discutez le rapport de la Suisse avec les représentants du gouvernement suisse.

* représentant des enfants auprès des autorités d'asile et de la protection de l'enfant