



Manuel Asile et retour

Article A2 La Convention relative aux droits de l'enfant (CDE)

Synthèse

La Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), adoptée par les Nations Unies en 1989, est l'un des instruments de protection des droits de l'homme les plus ratifiés, qui tient compte des besoins spécifiques de l'enfant. La CDE se complète de trois protocoles facultatifs qui abordent des questions sur lesquelles les enfants sont particulièrement vulnérables et nécessitent d'être protégés.

Un suivi régulier de l'application de la convention est assuré par le Comité des droits de l'enfant, lequel examine les rapports périodiques présentés par les États signataires et formule des recommandations à leur intention.

Dans la procédure d'asile, les dispositions de la CDE sont particulièrement pertinentes pour les requérants mineurs non accompagnés. Mais les mineurs accompagnés sont eux aussi protégés par la convention, puisque l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toute décision le concernant et donc à chacune des phases de la procédure d'asile.



Table des matières

| | |
|---|----------|
| Chapitre 1 Bases légales | 3 |
| Chapitre 2 La Convention relative aux droits de l'enfant | 4 |
| 2.1 Mise en œuvre de la CDE en Suisse | 5 |
| 2.2 La CDE dans la procédure d'asile suisse | 5 |
| Chapitre 3 Références et lectures complémentaires | 8 |



Chapitre 1 Bases légales

[Convention relative aux droits de l'enfant \(CDE\)](#) du 20 novembre 1989, RS 0.107

[Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés](#) du 25 mai 2000, RS 0.107.1

[Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants](#) du 25 mai 2000 ; RS 0.107.2

[Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications](#) du 19 décembre 2011 ; RS 0.107.3

[Loi sur l'asile \(LAsi\)](#) du 26 juin 1998, RS 142.31
Article 17, alinéa 2bis



Chapitre 2 La Convention relative aux droits de l'enfant

La Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989, est entrée en vigueur le 2 septembre 1990, respectivement le 26 mars 1997 pour la Suisse. Tous les États l'ont ratifiée hormis les États-Unis.

La CDE (54 articles) garantit à l'enfant – défini comme tout être humain âgé de moins de 18 ans – la protection et l'assistance nécessaires à l'épanouissement de sa personnalité. Dans son préambule, la convention rappelle les instruments existants visant la protection de l'enfant¹. Elle réaffirme ensuite un certain nombre de principes généraux, tels que le droit de l'enfant à la vie, à la survie et au développement, de même que son droit à la liberté d'expression, indépendamment de toute considération de race, de religion ou de sexe.

La CDE est complétée par trois protocoles facultatifs. Le premier, entré en vigueur le 12 février 2002, améliore la protection des enfants impliqués dans les conflits armés ([art. 38 CDE](#)), en faisant passer de quinze à dix-huit ans révolus l'âge minimum pour enrôler les soldats et les faire participer directement aux hostilités. Le deuxième protocole, entré en vigueur le 18 janvier 2002, étend le champ d'application des [art. 34](#) et [35 CDE](#), en précisant notamment dans son [art. 3](#) (article fondamental du protocole) les exigences minimales auxquelles doivent satisfaire les législations pénales nationales. Il comporte par ailleurs des dispositions de prévention et d'aide aux victimes, de même que des dispositions de droit pénal international. Il a été transposé dans le droit pénal suisse à l'[art. 182 CP](#) (infraction de traite d'êtres humains, [code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311](#)), entièrement reformulé. Le troisième protocole, adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies le 19 décembre 2011, est entré en vigueur le 14 avril 2014, après le dépôt de la dixième ratification. Il complète la CDE et ses deux protocoles facultatifs en leur ajoutant trois mécanismes de contrôle. Établissant une procédure de plainte individuelle, il permet à tout enfant ou jeune lésé dans un droit protégé par la convention de saisir le Comité des droits de l'enfant. Cet instrument est venu combler une lacune, puisqu'il n'était pas possible auparavant de faire valoir une violation de la CDE devant une instance internationale. Le troisième protocole facultatif prévoit par ailleurs une procédure d'instruction facultative en cas de violations graves et systématiques des droits ainsi qu'une procédure facultative de requête étatique.

Le suivi du respect de la convention est assuré par le Comité des Nations Unies des droits de l'enfant, lequel examine les rapports périodiques présentés par les États parties : ceux-ci font état des progrès réalisés et des difficultés rencontrées dans la mise en œuvre de la convention. Le premier rapport doit être présenté dans les deux ans suivant l'entrée en vigueur de l'instrument, les suivants à une périodicité quinquennale.

¹ [Déclaration de Genève sur les droits de l'enfant](#) (1924), [Déclaration universelle des droits de l'homme](#) (1948), [Déclaration sur la protection des femmes et des enfants en période d'urgence et de conflit armé](#) (1974), [Pacte international relatif aux droits civils et politiques](#) (1976), [Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels](#) (1976), [Ensemble de règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs](#) (Règles de Beijing) (1985).



2.1 Mise en œuvre de la CDE en Suisse

Lors de la ratification de la CDE, la Suisse avait émis sept réserves concernant cinq articles². Trois d'entre elles n'ont pas été levées à ce jour et continuent – au regret du Comité des droits de l'enfant – de se répercuter sur le droit suisse des étrangers et de l'asile.

- **La réserve visant l'[art. 10, par. 1](#) : regroupement familial**
La législation suisse sur les étrangers ne permet pas le regroupement familial de certains groupes et catégories d'étrangers.
- **La réserve visant l'[art. 37, let. c](#) : conditions de privation de liberté**
La séparation des mineurs et des adultes privés de liberté n'est pas garantie dans tous les cas.
- **La réserve visant l'[art. 40](#) : procédure pénale des mineurs**
Il n'y a pas de séparation entre l'autorité d'instruction et l'autorité de jugement.

La Suisse a présenté, à ce jour, quatre rapports de mise en œuvre de la CDE (un [rapport initial](#), puis les [2^e, 3^e et 4^e rapports groupés](#)) et deux rapports initiaux concernant les [deux premiers protocoles facultatifs](#). En réponse à ces rapports, le Comité a notamment recommandé à la Suisse de réexaminer ses dernières réserves, de revoir les conditions posées au regroupement familial (cf. [F3 L'asile accordé aux familles](#)) et de simplifier ainsi que d'accélérer la procédure d'asile en prêtant une attention particulière aux besoins de l'enfant. Le troisième protocole facultatif est entré en vigueur en Suisse le 24 juillet 2017.

2.2 La CDE dans la procédure d'asile suisse

Les dispositions de la convention à observer dans la procédure d'asile sont notamment : l'[art. 1](#) (définition de l'enfant), l'[art. 2](#) (principe de la non-discrimination), l'[art. 3](#) (intérêt supérieur de l'enfant), l'[art. 12](#) (liberté d'expression de l'enfant), l'[art. 20](#) (protection de l'enfant hors du cercle familial) et l'[art. 22](#) (réfugiés mineurs). Les [art. 3, 12, 20, 22](#) CDE appellent, par ailleurs, les remarques suivantes :

- **Art. 3: Intérêt supérieur de l'enfant³**
L'[art. 3, al. 1 CDE](#) érige l'intérêt supérieur de l'enfant en principe fondamental, engageant ainsi les États signataires à faire du bien de l'enfant une considération primordiale dans toutes les décisions et mesures le concernant⁴. Le bien de l'enfant se détermine au cas par cas, après pondération de différents facteurs. Le Comité de l'ONU propose à cet égard une liste - non exhaustive, ni hiérarchisée - des critères que doivent prendre en compte les autorités, notamment l'âge de l'enfant, son degré de maturité, son opinion, son identité,

² [Arrêté fédéral du 13 décembre 1996 portant sur la Convention relative aux droits de l'enfant](#).

³ Cf. Committee on the Rights of the Child, 2012, *Report of the 2012 Day of General Discussion – The Rights of All Children in the Context of International Migration*, New York.

⁴ [Observation générale n° 14](#) (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, par. 1), p. 10.



ses ressources et son éducation ; mais aussi, la nature et l'intensité de ses liens (familiaux), le niveau de prise en charge, de protection et de sécurité de l'enfant, sa vulnérabilité ou son état de dépendance, son état de santé, son degré d'intégration eu égard à la durée de son séjour en Suisse, ainsi que ses perspectives de réintégration et les risques qu'il encourrait en cas de retour dans son pays d'origine⁵.

Les États parties doivent ensuite offrir des garanties procédurales suffisantes pour protéger l'intérêt supérieur de l'enfant. Ces garanties recouvrent le droit de l'enfant d'exprimer librement son opinion ([art. 12 CDE](#)), l'établissement des faits par des spécialistes expérimentés, avec éventuellement le concours de proches de l'enfant, son droit à être représenté légalement (par une personne de confiance), la garantie d'une décision dûment motivée et susceptible de recours, mais aussi la garantie de célérité de la procédure. D'où la nécessité de traiter en priorité les demandes présentées par des mineurs⁶ ([art. 17, al. 2bis, LAsi](#)).

- **Art. 12 : Prise en considération de l'opinion de l'enfant⁷**

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'[art. 12, par. 2, CDE](#), ne confère toutefois pas à l'enfant le droit inconditionnel d'être entendu oralement et personnellement dans toute procédure le concernant. Il garantit seulement qu'il puisse faire valoir d'une manière appropriée son point de vue, p. ex. par une prise de position écrite de son représentant⁸.

Les requérants d'asile mineurs (ou, plus précisément, les requérants d'asile mineurs non accompagnés (RMNA) et les requérants âgés de 14 ans révolus ou plus) capables de discernement sont systématiquement entendus sur leurs motifs d'asile (cf. [C9 Requérants d'asile mineurs non accompagnés](#)).

La question d'une audition orale personnelle doit être examinée de cas en cas en présence de mineurs accompagnés de moins de 14 ans. Une telle audition doit être menée si, au vu des éléments au dossier transmis tant par les parents que par la représentation juridique, cela s'avère nécessaire pour éclaircir les faits (motifs d'asile propres ou existence d'obstacles personnels au renvoi, appréciation de l'intérêt supérieur du mineur).

- **Art. 20 : Protection de l'enfant privé de son milieu familial**

En vertu de l'[art. 20 CDE](#), l'État doit accorder à l'enfant privé de son milieu familial une protection spéciale et veiller à ce qu'il soit placé dans un établissement pour enfants approprié.

- **Art. 22 : Enfants réfugiés**

Selon l'[art. 22 CDE](#), l'enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié ou qui est considéré comme réfugié doit bénéficier d'une protection et d'une assistance humanitaire particulières. Les États parties prennent, à cette fin, les mesures nécessaires pour lui permettre

⁵ Cf. aussi [JICRA 1998/13](#), consid. 5, let. e ; [1999/2](#), [1999/24](#), [2005/6](#), [2006/13](#) et [2006/24](#) ; [ATAF 2015/30](#).

⁶ Cf. aussi l'art. 7 de la [Convention européenne sur l'exercice des droits des enfants](#), du 25 janvier 1996.

⁷ [Observation générale n° 12](#) (2009) : Le droit de l'enfant d'être entendu, ch. 70 à 74.

⁸ [ATF 136 II 78](#), consid. 4.8, p. 85 ; [ATF 124 II 361](#), consid. 3c, p. 368 ; [ATAF 2012/31](#).



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de justice et police DFJP

Secrétariat d'Etat aux migrations SEM

Domaine de direction Asile

Division Procédure d'asile et pratique

d'exercer ses droits en vertu de la CDE ou d'un autre instrument international. Ils s'engagent par ailleurs à coopérer aux efforts déployés par les organisations compétentes pour aider les enfants à rechercher les membres de leur famille en vue de les réunir.



Chapitre 3 Références et lectures complémentaires

Comité des droits de l'enfant, 2012 : *2012 Day of General Discussion – The Rights of All Children in the Context of International Migration : Background Paper*. New York.

Comité des droits de l'enfant : [Observations générales](#).

Observatoire suisse du droit d'asile et des étrangers, 2009 : *Droits de l'enfant et application des lois suisses sur les migrants*. Berne.

Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR), 2015 : *Manuel de la procédure d'asile et de renvoi*. Berne.

Rapports de la Suisse sur l'application de la Convention relative aux droits de l'enfant et sur la mise en œuvre des protocoles facultatifs.

Schmahl, Stefanie, 2017 : *Kinderrechtskonvention mit Zusatzprotokollen : Handkommentar*. Zürich / St. Gallen.

UNICEF, 2007: *Protecting the World's Children: Impact of the Convention on the Rights of the Child in Diverse Legal Systems*. New York.

UNICEF, 2011: *The Rights of Children, Youth and Women in the Context of Migration*. New York.