

Die Ratifizierung des dritten Fakultativprotokolls der UNO- Kinderrechtskonvention durch die Schweiz: Auswirkungen auf Bund, Kantone und Gemeinden

Tagungsbericht der Expertentagung vom

10. Oktober 2013 in Bern

20. Januar 2014

Disclaimer

Dieser Bericht wurde von der Tagungsverantwortlichen, Nicole Hitz Quenon, lic.iur., DES rel.int. (IUKB/SKMR), gestützt auf die vier Kurzreferate sowie die darauf folgenden Diskussionen und die Tagungszusammenfassung von Prof. Maya Hertig Randall erstellt. Die Vorträge und Diskussionen wurden ohne Wertung seitens des IUKB, IDE oder SKMR in zusammengefasster Form wiedergegeben.

VORWORT

Die Direktion für Völkerrecht des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten (EDA) hat im Frühjahr 2013 das Schweizerische Kompetenzzentrum für Menschenrechte (SKMR) sowie das Institut universitaire Kurt Bösch (IUKB) und das Institut international des Droits de l'Enfant (IDE) damit beauftragt, am 10. Oktober 2013 eine Expertentagung über die Auswirkungen der Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls der UNO-Kinderrechtskonvention zu organisieren. Die fachliche und organisatorische Verantwortung dieser Tagung wurde durch den Themenbereich Kinder- und Jugendpolitik des SKMR (IUKB/IDE) mit der Unterstützung der SKMR-Geschäftsstelle wahrgenommen. Die Direktion für Völkerrecht stellte die finanziellen Mittel zur Verfügung.

Das dritte Fakultativprotokoll wurde von der UNO-Generalversammlung am 19. Dezember 2011 verabschiedet (A/RES/66/138, s. Anhang). Es sieht ein Individualbeschwerdeverfahren vor, mit welchem ein Kind die Verletzung seiner Rechte vor dem UNO-Kinderrechtsausschuss beurteilen lassen kann. Der Ausschuss nimmt sowohl Beschwerden über Verletzungen der Rechte der Kinderrechtskonvention als auch über solche der in den beiden Fakultativprotokollen (betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostitution und die Kinderpornografie sowie betreffend die Beteiligung von Kindern an bewaffneten Konflikten) enthaltenen Rechte entgegen. Voraussetzung für die Zulässigkeit der Beschwerde ist u.a. die Ausschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs, die Einhaltung der Jahresfrist sowie die Schriftform. Das dritte Fakultativprotokoll enthält ausserdem die Möglichkeit eines fakultativen Untersuchungsverfahrens, wonach der Ausschuss bei fundierten Hinweisen auf schwerwiegende oder systematische Verletzungen selbst in Aktion treten kann, sowie ein ebenfalls fakultatives Staatenbeschwerdeverfahren. Das Protokoll steht seit 2012 zur Ratifizierung offen und tritt drei Monate nach der zehnten Ratifikation in Kraft. Am 14. Januar 2014 hat Costa Rica als zehnter Staat das dritte Fakultativprotokoll ratifiziert. Es tritt somit am 14. April 2014 in Kraft.

Das Ziel der Diskussionstagung vom 10. Oktober war es, den Austausch zwischen Expertinnen und Experten zum Thema einer allfälligen Unterzeichnung und Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls durch die Schweiz zu fördern. Die Diskussion zwischen Akteuren mit verschiedenen Hintergründen (Parlament, Gerichte, Universitäten, Vertreter und Vertreterinnen des Bundes und der Kantone, eidgenössische und kantonale Kommissionen, nichtstaatliche Organisationen) sollte die Gelegenheit bieten, mögliche aktuelle und zukünftige Umsetzungsfragen auf nationaler, kantonaler und kommunaler Ebene zu identifizieren sowie Lösungsansätze zu erarbeiten.

Es handelte sich um eine geschlossene Tagung für eingeladene Expertinnen und Experten. Gegenstand der Diskussionen waren ausgewählte Schlüsselfragen, die für die Schweiz im Zusammenhang mit dem dritten Fakultativprotokoll von besonderer Relevanz sind.

Die Diskussionen wurden jeweils mit einem kurzen thematischen Referat durch einen Spezialisten eingeleitet und von Fachpersonen moderiert. Prof. Maya Hertig Randall amtierte als Tagesberichterstatterin und fasste am Ende der Tagung die Referate und Diskussionen zusammen. Prof. Walter Kälin zog die Schlussfolgerungen aus der Tagung.

In der Folge werden die Referate und Diskussionen zu den einzelnen Themen zusammengefasst dargestellt. Die Themen wurden in der jeweiligen Originalsprache des Referenten behandelt.

PROGRAMM

09h00 **Empfang**

09h15 **Einleitung**

*Prof. Philip D. Jaffé, Direktor Institut universitaire Kurt Bösch,
Themenbereichsleitung Kinder- und Jugendpolitik SKMR*

Prof. Luzius Mader, Stv. Direktor, Bundesamt für Justiz

09h30 **Diskussion 1: Auslegung von Artikel 11 der Bundesverfassung im Lichte der Rechtsprechung des Bundesgerichts und die Bedeutung einer allfälligen Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls**

Kurzreferat: Bundesrichter Andreas Zünd, Lausanne

Moderation: Prof. Pascal Mahon, Universität Neuenburg, Themenbereichsleitung Migration SKMR

11h00 **Kaffeepause**

11h15 **Diskussion 2: Welche Rechtsvertretung der Kinder zur Geltendmachung ihrer eigenen Ansprüche?**

Kurzreferat: Jean Zermatten, Direktor Institut international des Droits de l'Enfant und Themenbereichsleitung Kinder- und Jugendpolitik SKMR

Moderation: Reto Medici, Jugendanwalt, Kanton Tessin

12h30 **Mittagessen**

13h30 **Diskussion 3: Auswirkungen der Feststellungen eines UNO-Vertragsorgans im Mitteilungsverfahren auf nationaler und kantonaler Ebene, am Beispiel des UNO-Kinderrechtsausschusses**

Kurzreferat: Prof. Walter Kälin, Direktor SKMR, Bern

Moderation: Dr. Christoph Spenlé, Stv. Sektionschef, Direktion für Völkerrecht, EDA

14h30 **Kaffeepause**

14h45 **Diskussion 4: Blick über die Schweizer Grenze hinaus – Lösungsansätze aus Deutschland und Belgien im Hinblick auf die Ratifizierung des dritten Fakultativprotokolls**

Kurzreferate:

Prof. Lothar Krappmann, vormaliges Mitglied des UNO-Kinderrechtsausschusses (Deutschland)

Benoît Van Keirsbilck, Direktor von Défense des Enfants - Belgique und Präsident von Défense des Enfants International (DEI)

Moderation: Claudina Mascetta, Leiterin Bereich Internationale Organisationen, Bundesamt für Sozialversicherungen

16h15 **Pause**

16h30 **Berichterstattung**

Prof. Maya Hertig Randall, Universität Genf

16h50 **Schlusswort**

Prof. Walter Kälin

TAGUNGSBERICHT

Einleitung

Prof. Philip D. Jaffé, Themenbereichsleiter des Bereichs Kinder- und Jugendpolitik des SKMR, eröffnete die Tagung und stellte kurz das Kompetenzzentrum, dessen Ziele und Aufgaben vor. Als Vertreter der Bundesverwaltung ging Prof. Luzius Mader, Stellvertretender Direktor des Bundesamts für Justiz, in seiner Einleitung auf die im Juni 2012 von Nationalrätin Viola Amherd eingereichte Motion 12.3623 zur Ratifikation des dritten Protokolls zur Kinderrechtskonvention ein. Er wies dabei auf die offenen Fragen hin, welche noch einer besonderen Abklärung bedürfen. Luzius Mader stellte dabei die Frage nach der Justiziabilität der in der Konvention verankerten Rechte, insbesondere der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte, und – damit zusammenhängend – die Problematik der Ausschöpfung der innerstaatlichen Rechtsmittel in den Vordergrund. Er wies ausserdem auf die Frage nach der Handlungsfähigkeit des Kindes und nach der Notwendigkeit, in gewissen Fällen seine Vertretung sicherzustellen, hin.

Diskussion 1:

Auslegung von Art. 11 BV im Lichte der Rechtsprechung des Bundesgerichts und die Bedeutung einer allfälligen Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls

Kurzreferat: Bundesrichter Andreas Zünd, Lausanne

Moderation: Prof. Pascal Mahon, Universität Neuenburg, Themenbereichsleitung Migration, SKMR

I. Zusammenfassung des Referats

Bundesrichter Andreas Zünd gab einen Überblick über die Rechtsprechung zu Art. 11 Abs. 1 BV sowie zur Kinderrechtskonvention (KRK), um die Basis für die Diskussion des dritten Fakultativprotokolls zu schaffen.

Art. 11 Abs. 1 BV beinhaltet unter dem Titel „Schutz der Kinder und Jugendlichen“ einerseits den Anspruch auf besonderen Schutz der Unversehrtheit des Kindes und Jugendlichen sowie andererseits den Anspruch auf Förderung ihrer Entwicklung. Laut Bundesrichter Zünd tun sich sowohl Lehre als auch Rechtsprechung nicht leicht mit der Auslegung dieser Verfassungsbestimmung.

1. Erster Grundsatzentscheid zu Art. 11 Abs. 1 BV

In **BGE 126 II 377**, einem ersten Entscheid zum damals neuen Art. 11 BV, hat sich das Bundesgericht im Bereich Ausländerrecht ausführlich mit dieser Bestimmung befasst. Gemäss dem Entscheid ergibt sich aus Art. 11 BV kein Anspruch auf irgendeine aufenthaltsrechtliche Bewilligung, der nicht bereits aus einem sonstigen Recht abzuleiten wäre. Dies ist noch heute geltende Rechtsprechung. Das Bundesgericht verwies dabei auf die Lehre, welche das neue Grundrecht zurückhaltend aufgenommen habe.

Was den *Anspruch auf besonderen Schutz* in Art. 11 BV betrifft, so sah das Bundesgericht diesen als eine besondere Ausprägung des Grundrechts der persönlichen Freiheit bezogen auf Jugendliche. Es anerkannte insofern seine Justiziabilität, liess aber offen, ob sein Gehalt

über die persönliche Freiheit hinausreiche. Den *Anspruch auf Förderung* wies das Bundesgericht der programmatischen Grundrechtsschicht zu, die einen Auftrag an den Gesetzgeber, aber nicht an die Justiz enthalte.

Der Schutzanspruch (1. Teil der Bestimmung) von Art. 11 BV kann, laut Bundesrichter Zünd, der Konkretisierung von offenen Gesetznormen dienen (z.B. beim Ermessen im Ausländerrecht), oder im Fall von Gesetzeslücken zur Anwendung kommen. Das Bundesgericht wies in dieser Entscheidung aber auch darauf hin, dass *Art. 11 Abs. 1 BV in allgemeiner Form die verfassungsrechtliche Verankerung der in der Kinderrechtskonvention verbrieften Rechte sei*, weshalb zur Konkretisierung von Art. 11 auf die Rechtsprechung zur KRK abgestellt werden sollte.

Zusammenfassung von BGE 126 II 377:

- *Der Anspruch auf Förderung betrifft die programmatische Schicht, d.h. den Gesetzgeber. Der Anspruch auf besonderen Schutz der Unversehrtheit spricht Gesetzgeber und Justiz an, was bei offenen Normen oder Gesetzeslücken von Bedeutung ist. Das Grundrecht ist eine besondere Ausprägung der persönlichen Freiheit, die allerdings nicht wesentlich darüber hinausweist. Für die Konkretisierung ist die KRK zu beachten.*

2. Weitere Rechtsprechung

a. Zum Schutzanspruch aus Art. 11 Abs. 1 BV

In einem unveröffentlichten Entscheid aus dem Jahre 2002 (**2P.324/2001**), in welchem die *Zuteilung eines Schülers zu einem weiter entfernten Schulhaus* aufgrund des längeren und gefährlicheren Schulwegs in Frage gestellt wurde, hielt das Bundesgericht in Anlehnung an den Schutzbereich der persönlichen Freiheit fest, dass der Schutzanspruch hier nicht den elementaren Teil der Persönlichkeitsentfaltung betreffe. Laut Bundesrichter Zünd wurde damit jedoch nicht prinzipiell verneint, dass aus dem Schutzanspruch von Art. 11 BV ein Abwehrrecht entstehen könnte.

BGE 129 III 250 betraf die Kindeszuteilung bei einer Scheidung im Rahmen der Anwendung iranischen Rechts. Nach iranischem Zivilrecht würde die Obhut und elterliche Sorge des Kindes beim Vater liegen. Das Bundesgericht prüfte, ob dies mit dem *ordre public* der Schweiz vereinbar sei. In seiner Argumentation stützte sich das Bundesgericht auf Art. 11 Abs. 1 BV sowie Art. 3 Abs. 1 und Art. 9 KRK und kam zum Schluss, dass nicht erst eine Gefährdung des Kindeswohls dem *ordre public* widerspreche. Ein Widerspruch des *ordre public* liege vielmehr bereits vor, wenn die Entscheidung nicht an der bestmöglichen Lösung für das Kindeswohl ausgerichtet werde. Dies bedeutet, gemäss Bundesrichter Zünd, dass verfahrensrechtlich das Kindeswohl im Zentrum stehen muss, da sonst ein Verstoß gegen den *ordre public* vorliege. Gemäss Bundesrichter Zünd ist dies sehr weitgehend.

In **BGE 129 IV 216** handelte es sich um einen Straffall mit Tötlichkeiten gegenüber einem Kind. Das Bundesgericht liess in dieser Entscheidung offen, ob ein elterliches Züchtigungsrecht als Rechtfertigungsgrund überhaupt noch bestehe. Es hielt aber gestützt auf Art. 11 Abs. 1 BV fest, dass ein widerrechtliches Verhalten vorliege, wenn die psychische oder physische Integrität tangiert werde. In diesem Fall wurde *Art. 11 Abs. 1 BV als Interpretationsrichtlinie* zu den Straftatbeständen berücksichtigt.

b. Zum Förderungsanspruch aus Art. 11 Abs. 1 BV

Die Frage des Vorliegens eines Förderungsanspruchs wurde vom Bundesgericht u.a. in schulrechtlichen Entscheiden (Sonderschulung, spezielle Schulung) geprüft.

Der unveröffentlichte Entscheid **2P.150/2003** betraf die Weigerung der Gemeinde, den Schulkostenbeitrag für eine Fussballsonderklasse zu übernehmen. Das Bundesgericht verneinte in diesem Fall, dass gestützt auf Art. 11 BV ein Förderungsanspruch auf schulische Sonderbehandlung vorliege, solange die gewöhnliche Schule den Bedürfnissen des Jugendlichen ausreichend gerecht werde. Laut Bundesgericht ist die Förderung in Bezug auf Fussball nicht unabdingbar für das Wohl des Kindes, anders als z.B. bei behinderten oder hochbegabten Kindern. Es hielt dabei fest, dass beim Förderungsanspruch ein grosser Gestaltungsspielraum der Gemeinden bestehe.

- *Dogmatisch wichtig ist, gemäss Bundesrichter Zünd, dass in diesem Entscheid nicht abgelehnt wird, dass der Förderungsanspruch auch justiziabel sein könnte, nämlich in Grenzbereichen und wenn die Leistungskomponente nicht überragend wichtig erscheint. Durch diesen Entscheid wird somit der ursprüngliche Entscheid 126 II 377 nuanciert: Es handelt sich beim Förderungsanspruch von **Art. 11 Abs. 1 BV** um ein **Sozialrecht mit gewissen Leistungsgehalten**, dessen Justiziabilität unter Beachtung eines grossen Gestaltungsspielraums zu beurteilen sei.*

In **BGE 132 II 359**, einem Entscheid über eine fehlgeschlagene Sterilisation, hielt das Bundesgericht ebenfalls fest, dass **Art. 11 ein soziales Grundrecht** auf Schutz und Förderung sei und den Schutzbedürfnissen bei der Gesetzesanwendung Rechnung getragen werden müsse. Art. 11 Abs. 1 BV wurde in diesem Fall als Interpretationsrichtlinie für Schadenersatzansprüche beigezogen.

Klar restriktiver äusserte sich im Sozialversicherungsbereich das Eidgenössische Versicherungsgericht im Jahre 2005 im Urteil **I 267/04** zu einem Sonderschulbedürfnis in La Paz, Bolivien. Es hielt fest, dass Art. 11 BV (aber auch Art. 23 und 26 KRK) nur programmatischen Charakter habe und daraus keine direkten Ansprüche abgeleitet werden könnten.

c. Die Justiziabilität einzelner Bestimmungen der Kinderrechtskonvention

Gemäss **BGE 124 III 90** ist die Anhörung des Kindes für alle Entscheide, die es schwergewichtig betreffen, justiziabel, womit die *direkte Justiziabilität von Art. 12 KRK* bejaht wird. Die Umsetzung des Rechts auf Anhörung kann jedoch auf verschiedene Arten stattfinden, wobei nicht zwingend eine mündliche, sondern auch eine indirekte Anhörung möglich ist. Nach (neuerer) Rechtsprechung ist das Kind ab 6 Jahren anzuhören, was aber auch zeigt, dass das Anhörungsrecht nicht der Urteilsfähigkeit entspricht, sondern eine weitergehende Funktion hat, nämlich zu verstehen, wie das Kind sich fühlt (BGE 131 III 553).

In ausländerrechtlichen Belangen im Bereich des Aufenthaltsrechts hat sich das Bundesgericht mit *Art. 3 Abs. 1 KRK* auseinandergesetzt. Gestützt auf Art. 3 Abs. 1 KRK hielt das Bundesgericht ab ca. 2009 fest, dass im Falle von Kindern mit Schweizer Bürgerrecht und ausländischen Elternteilen das Kindeswohl vorgeht, d.h. das Kind in der Schweiz aufwachsen können muss. Im Sinne von Art. 3 Abs. 1 KRK darf auch das Fehlverhalten der Eltern nicht dem Kind angelastet werden (**BGE 137 I 247**, Fall einer Scheinehe der Mutter).

3. Zusammenfassung der Rechtsprechung des Bundesgerichts (durch Bundesrichter Zünd)

Art. 11 BV ist ein Grundrecht und dabei Freiheitsrecht und Sozialrecht zugleich; es kann somit von einem gemischten Recht gesprochen werden. Es handelt sich hier um ein typisches Beispiel dafür, dass sich die Grundrechte nicht kategorial in freiheits- und sozialrechtsbezogene Rechte trennen lassen. Wie alle Grundrechte hat Art. 11 BV verschiedene Bedeutungsschichten, so besteht einerseits unter dem Aspekt des besonderen Schutzes zunächst ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe (Nähe persönliche Freiheit), mit besonderer Ausprägung in Bezug auf Jugendliche. Bei der Förderung, andererseits, liegt klar ein sozialrechtlicher Anspruch vor. Die Justiziabilität kann diesbezüglich zwar nicht verneint werden, doch steht dem Gesetzgeber ein beträchtlicher Gestaltungsspielraum zu, den die Justiz zu beachten hat. Vielfach allerdings, namentlich im Bereich der Sozialversicherung, lehnt das Bundesgericht die Justiziabilität rundweg ab. Die Rechtsprechung bleibt insofern ambivalent.

II. Diskussion

Prof. Pascal Mahon stellte einleitend fest, dass in Bezug auf Art. 11 BV die Entwicklung der Rechtsprechung und der Doktrin in einem gewissen Masse parallel verlaufe. Beide betrachten den Schutzanspruch als justiziabel, auch wenn der Inhalt dieses Anspruchs noch wenig geklärt sei. Zudem gehen sowohl Rechtsprechung als auch Doktrin davon aus, dass der Förderungsanspruch (nur) ausnahmsweise justiziabel sein kann.

- ***Ausschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs in Bereichen mit fehlender Justiziabilität – mögliche Auswirkungen auf die Schweiz***

Der Kinderrechtsausschuss kann gemäss Art. 7 Abs. 1 des dritten Fakultativprotokolls Mitteilungen von Individuen gegen Vertragsstaaten der KRK wegen Verletzungen der Kinderrechte nur prüfen, falls vorgängig der innerstaatliche Instanzenzug ausgeschöpft wurde. Da das Bundesgericht im Bereich der Förderungsansprüche Art. 11 BV die Justiziabilität weitgehend abspricht, stellt sich die Frage, ob in solchen Fällen, wegen fehlenden wirksamen Beschwerdemöglichkeiten in der Schweiz entsprechende Verfügungen erstinstanzlicher Behörden direkt beim Kinderrechtsausschuss angefochten werden könnten.

Walter Kälin wollte wissen, ob es in der Praxis überhaupt Fälle gäbe, in welchen der Gang an das Bundesgericht ausgeschlossen sei. Gemäss Bundesrichter Zünd ist eine Berufung auf Art. 11 BV grundsätzlich immer möglich, ausser in gewissen Fällen, in welchen eine Bundesbehörde als Vorinstanz des Bundesgerichts entschieden hat, und weder die öffentlich-rechtliche Beschwerde noch die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gegeben ist (Asylfälle).

Wie würde der Kinderrechtsausschuss mit Mitteilungen umgehen, welche ihm ohne vorgängige Anrufung des Bundesgerichts vorgelegt würden mit dem Argument, es gehe um die Verletzung von gemäss Bundesgerichtspraxis nicht justiziablen Leistungsansprüchen bzw. Sozialrechten? Die Frage lässt sich heute noch nicht beantworten, es ist jedoch möglich, gemäss Walter Kälin, dass sich der Kinderrechtsausschuss in diesem Punkt an die Praxis des Menschenrechtsausschusses zum Mitteilungsverfahren gemäss dem Fakultativprotokoll zum Pakt über die bürgerlichen und politischen Rechte anlehnen wird:

Der Menschenrechtsausschuss verlangt nicht die Ausschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges, wenn das Rechtsmittel *nicht effektiv* ist. Gemäss Walter Kälin ist für den Ausschuss ein Rechtsmittel dann nicht effektiv, wenn nach gefestigter Rechtsprechung voraussehbar ist, dass (z.B. wegen verneinter Justiziabilität) die Beschwerde erfolglos bleiben

wird. In solchen Fällen lässt der Menschenrechtsausschuss die Beschwerde zu, auch wenn der innerstaatliche Instanzenzug nicht ausgeschöpft wurde. Falls sich der Kinderrechtsausschuss - wie auch andere UNO-Ausschüsse - an dieser langjährigen Praxis des Menschenrechtsausschusses orientieren würde, könnte es Fälle geben, in welchen der Ausschuss gegen die Schweiz entscheidet, ohne dass unsere Gerichte sich zum Fall äussern und gegebenenfalls eine Verletzung korrigieren konnten. Weil zu erwarten ist, dass der Kinderrechtsausschuss die Justiziabilität von Sozialrechten weniger zurückhaltend als das Bundesgericht beurteilen wird, könnte dieses unerwünschte Ergebnis nur vermieden werden, wenn schweizerische Gerichte im Bereich der wirtschaftliche und soziale Rechte die Frage der Justiziabilität differenzierter als heute beantworten würden.

Von kantonaler Seite (Dieter von Blarer, Ombudsmann BS) wurde ausgeführt, dass die *Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls einen positiven Effekt auf den Umgang der kantonalen Behörden mit der KRK* haben würde. Am Beispiel der Anwendungsfälle der Sonderpädagogikverordnung erklärte Dieter von Blarer die Schwierigkeit, gerade für Eltern mit Migrationshintergrund, sich bei mangelndem Erlass von Verfügungen seitens des Erziehungsdepartements gegen negative Entscheide zu wehren. Gemäss Dieter von Blarer scheint die ambivalente Bundesgerichtspraxis zur Justiziabilität von Sozialrechten die kantonalen Behörden in dem Sinne zu beeinflussen, dass diese glauben, sich diesbezüglich an keine Richtlinien halten zu müssen. Dagegen würden die kantonalen Behörden Art. 8 EMRK oder die Folterkonvention etwa bei Migrationsfragen ohne Problem in ihre Beurteilung einbeziehen. Die Ratifikation des Fakultativprotokolls hätte daher vermutlich einen verstärkten Einbezug der Kinderrechtskonvention durch die Kantone zur Folge.

Bezüglich der Geltendmachung der KRK in der Schweiz merkte Bundesrichter Zünd einschränkend an, dass viele Sozialrechtsansprüche aus der Kinderrechtskonvention bereits gesetzlich verankert seien, man sich also nicht auf die Kinderrechtskonvention oder Art. 11 BV berufen müsse und daher keine Probleme mit der Justiziabilität bestehen würden. Gerade im Bereich Sonderschulung bestünden meistens klare gesetzliche Grundlagen. Ausserdem würden verschiedene justiziable Grundrechte spezifischer als Art. 11 BV auf Kinder Bezug nehmen, weshalb sie primär anzurufen seien. Die KRK und Art. 11 BV wären nur für einen *Residualbereich*, dessen Situationen nicht gesetzlich erfasst werden, geltend zu machen. Diese Meinung wurde geteilt (Jean Zermatten), mit der Präzisierung, dass viele Entscheide betreffend Verletzungen der Kinderrechtskonvention sich nicht auf Art. 11 BV, sondern vielmehr auf Art. 3 KRK respektive Art. 12 KRK stützen würden. Die Ausweitung der Justiziabilität auf interner (nationaler) Ebene wurde auf jeden Fall als notwendig erachtet.

- ***Notwendigkeit eines Mitteilungsverfahrens bezüglich der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte***

Im Rahmen der Diskussion wurde die Thematik der Notwendigkeit und Eignung eines Mitteilungsverfahrens zur Geltendmachung von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten aufgenommen (s. Einleitung). Luzius Mader (BJ) präziserte dahingehend, dass Mitteilungsrechte vorzusehen seien für diejenigen Sozialrechte, die Leistungsansprüche gegen den Staat schaffen, im Gegensatz zu den programmatischen Elementen. Gemäss Luzius Mader kann jedoch die Beurteilung der Justiziabilität von programmatischen Elementen nicht alleine den nationalen Instanzen überlassen werden. Dabei würde gerade die Mitteilungsmöglichkeit dem Ausschuss die Gelegenheit geben sich dazu zu äussern, was wiederum rückwirkend die nationale Praxis beeinflussen könnte.

Luzius Mader zeigte sich im Übrigen erfreut über die Entwicklung zu Art. 11 BV in Lehre und Bundesgerichtspraxis. Gemäss Luzius Mader ist die Formulierung von Art. 11 Abs. 1 BV nicht per se allgemeiner und unbestimmter als verschiedene andere Bestimmungen im

Grundrechtsteil der Bundesverfassung, weshalb man im Rahmen einer systematischen Auslegung der Verfassung grundsätzlich von der Annahme ausgehen könne, dass diese Bestimmung zumindest teilweise justiziabel sei.

▪ ***Verhältnis zwischen Mitteilungsverfahren und Staatenberichtsverfahren***

Christoph Spenlé (EDA/DV) verwies auch auf das regelmässige Staatenberichtsverfahren und dessen Empfehlungen: Die Schweiz muss bereits heute vor dem Kinderrechtsausschuss als Kontrollorgan Rechenschaft ablegen. Walter Kälin hob die Unterschiede zwischen der Staatenberichtsüberprüfung und dem Individualmitteilungsverfahren in der Praxis des Menschenrechtsausschusses folgendermassen hervor: Im Rahmen der Überprüfung der Staatenberichte identifiziert der Ausschuss menschenrechtliche Problembereiche im Vertragsstaat. Diese können eigentliche Verletzungen betreffen, haben jedoch oft die programmatische Schicht der Menschenrechte zum Inhalt. Demgegenüber würden Einzelfälle im Mitteilungsverfahren nur unter Verletzungsaspekten beurteilt. Walter Kälin stellte die Frage, inwieweit der Kinderrechtsausschuss diese Unterscheidung zwischen der Tätigkeit des Ausschusses bei der Staatenberichtsüberprüfung und bei der (juristischeren) Prüfung von Individualbeschwerden bereits intern diskutiert habe. Die zwei vormaligen Mitglieder des Kinderrechtsausschusses (Jean Zermatten und Lothar Krappmann) machten geltend, dass die Berichterstatter für das Staatenberichtsverfahren sich zwar durch Einzelfälle im jeweiligen Vertragsstaat dokumentieren würden zwecks besserem Verständnis der Gesetze und Politik, diese hingegen nicht in die Empfehlungen aufgenommen würden. Das Mitteilungsverfahren würde daher als Bereicherung verstanden, indem die Problembereiche des Staates besser identifiziert werden könnten.

Es wurde in Frage gestellt, dass bei Ratifikation des Fakultativprotokolls viele Fälle vor den Ausschuss gebracht würden. Gleichzeitig wurde das Verfahren als ein Vorteil für die Betroffenen betrachtet, und darauf hingewiesen, dass einzelne Entscheide möglicherweise eine Korrekturwirkung auf die nationale Gesetzgebung oder Rechtsprechung haben könnten.

Des Weiteren wurde von Benoît Van Keirsbilck (Belgien) ausgeführt, dass der Kinderrechtsausschuss selbst einzelne Begriffe im Rahmen des Mitteilungsverfahrens präzisieren müsste. Als Beispiel nannte Benoît Van Keirsbilck, dass beim Freiheitsentzug bei Kindern die Begriffe „nur als letztes Mittel“ und „für die kürzeste angemessene Zeit“ einer Auslegung bedürften. Die Entwicklung einer über die Allgemeinen Bemerkungen (General Comments) des Kinderrechtsausschusses hinausgehenden Auslegung sei somit auch im Interesse der nationalen Justiz.

Diskussion 2 :

Welche Rechtsvertretung der Kinder zur Geltendmachung ihrer eigenen Ansprüche?

Kurzreferat: Jean Zermatten, Direktor Institut international des droits de l'enfant und Themenbereichsleitung Kinder- und Jugendpolitik SKMR

Moderation: Reto Medici, Jugendanwalt, Kanton Tessin

I. Résumé de l'intervention

1. Les dispositions dans la Convention relative aux droits de l'enfant

Les parents ont la responsabilité première de la protection et de l'éducation de leurs enfants, et assez naturellement aussi, le pouvoir de représenter leur enfants dans les actes juridiques qu'ils pourraient être menés à accomplir. Par ailleurs, on a dû admettre que les parents n'étaient pas toujours les meilleurs représentants de leurs enfants et qu'il pouvait y avoir des conflits d'intérêts. Face à cette situation de l'enfant titulaire de droits qu'il ne peut pas toujours exercer pleinement, la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE) a ouvert des voies très larges, avec l'art. 12 (le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant), l'art. 3 par. 1 (l'intérêt supérieur de l'enfant) et l'art. 5 CDE (prise en compte du développement de l'enfant).

2. La situation en droit suisse

Bien que titulaire de droits subjectifs, en droit suisse, l'enfant est généralement frappé par une incapacité juridique jusqu'à sa majorité. Il ne peut donc, en principe, pas exercer lui-même ses droits, à l'exception des droits strictement personnels.

La représentation de l'enfant par les parents - voire par des représentants autres que les parents - est prévue à différents endroits dans la législation suisse. Le Code civil, partant du principe de l'incapacité de discernement (17 CC), prévoit la représentation par les parents (304 CC) et en cas de conflit d'intérêt ou d'empêchement des parents par un curateur (306 CC). Dans le droit de protection de l'adulte (et de l'enfant), l'art. 314 a bis prévoit que l'autorité de protection puisse ordonner la représentation de l'enfant, si nécessaire, et désigner un curateur. La représentation de l'enfant est également prévue dans la procédure du droit matrimonial (299 CPC). La Loi fédérale sur l'enlèvement international d'enfants contient dans son art. 9 al. 3 l'ordonnance de la représentation de l'enfant. En droit pénal des mineurs, ce sont les arts. 23 ss. qui prévoient la représentation. Dans le droit d'asile (art. 17 LAsi) et le droit des étrangers (Art. 64 LEtr), le législateur a instauré la « personne de confiance » pour une prise en charge « immédiate ». Le rôle et la formation de cette dernière ne sont cependant pas clairement définis. L'on ne peut donc parler d'une représentation indépendante.

3. Au niveau international

Selon le **Protocole facultatif établissant une procédure de communications individuelles (OPIC)** qui permet aux enfants de se plaindre en cas de violation de leurs droits au titre de la CDE et des deux protocoles facultatifs (OPAC et OPSC), l'enfant peut agir seul ou par un représentant (art. 5 al. 1 OPIC). En cas de représentation, le protocole stipule le principe de la nécessité du consentement de l'enfant, mais ouvre également la possibilité d'une représentation sans consentement, pour autant que la communication corresponde à

l'intérêt supérieur de l'enfant (art. 3 al. 2 OPIIC). Le **Règlement intérieur de l'OPIIC** (CRC/C/62/3, adopté en février 2013 par le Comité pour l'examen des communications individuelles des enfants, cf. annexe) contient des dispositions procédurales précisant le devoir du Comité d'examiner l'éventuelle manipulation en vérifiant l'intérêt supérieur de l'enfant (art. 13 al. 2 et 3 Règlement intérieur).

Il convient de relever que ces communications peuvent être soumises par les enfants ou des groupes d'enfants *indépendamment de la reconnaissance de leur capacité juridique dans l'Etat* (art. 13 al. 1 Règlement intérieur). Dans la pratique, cependant, les exigences d'une procédure écrite et motivée (cf. art. 7 lit. b OPIIC et arts. 15 et 16 Règlement interne) entraînent la nécessité de se faire représenter. Le niveau d'exigence des communications, même adapté à l'âge des plaignants, semble requérir des connaissances particulières, dont ne disposent en général pas les enfants.

Jean Zermatten a signalé également les **Lignes directrices pour une justice adaptée aux enfants**, adoptées en 2010 par le Conseil de l'Europe, qui contiennent dans leur chapitre D des règles concernant l'accès des enfants à la justice et la représentation.

4. Questions ouvertes

Plusieurs questions se posent, selon Jean Zermatten, en vue d'une ratification de l'OPIIC par la Suisse. Tout d'abord celle par rapport à la *suffisance de la législation suisse* : la Suisse doit-elle prévoir de nouveaux textes législatifs en vue d'une ratification de l'OPIIC ou estime-t-on que les dispositions générales sur l'exercice des droits personnels par les enfants sont assez bien décrites, notamment concernant l'exercice des droits personnels et la représentation en cas d'enfant n'ayant pas la capacité de discernement ?

Par la suite, d'autres questions se posent, notamment par rapport au nombre suffisant de personnes formées pour la représentation, l'impact de l'écoulement du temps et l'accessibilité des mécanismes (information) ou la prise en charge des frais de représentation.

II. Discussion

▪ **Terminologie « groupe de particuliers »**

Une question de principe a été soulevée en premier lieu, celle de la *compréhension du terme « groupe de particuliers »* qui est prévu dans l'art. 5 al. 1 CDE en tant qu'auteur de communications, à l'instar du particulier tout seul. Jean Zermatten a clarifié qu'il ne s'agissait pas de plaintes collectives entendues par cette formulation, mais des communications d'un ensemble de particuliers ayant subi la même violation. Dans un tel cas de communication d'un groupe de particuliers, une décision individuelle servira de décision modèle et pourra être répétée pour les autres membres du groupe. Un exemple pourrait être l'exploitation par le travail. Jean Zermatten a ajouté qu'à travers des communications d'un groupe de particuliers, il existait un risque pour le Comité de se trouver rapidement face d'un grand nombre de plaintes à traiter.

▪ **Représentation de la volonté de l'enfant ou de l'intérêt supérieur de l'enfant?**

Une autre question abordée était le contenu de la représentation : *s'agit-il de représenter la volonté de l'enfant ou l'intérêt supérieur de l'enfant?* Il a été avancé lors de la discussion que le représentant de l'enfant est souvent le premier juge de l'intérêt supérieur de l'enfant, alors que ce rôle devrait incomber au juge et non pas au représentant. L'avocat, en tant que porte-

parole de l'enfant, est censé transmettre les exigences, mêmes non-raisonnables, de l'enfant au Comité. Celui-ci devra par la suite juger où se situe l'intérêt supérieur. Jean Zermatten a expliqué que la représentation de l'enfant signifiait de porter la parole de manière indépendante des autres parties et que ce n'était pas au représentant de décider de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il incombe au Comité d'examiner de manière substantielle si la requête est dans l'intérêt supérieur de l'enfant et d'éviter toute manipulation.

▪ ***Quelle description de la représentation juridique dans l'OPIIC et son règlement ?***

Selon Jean Zermatten, l'OPIIC ainsi que son règlement interne contiennent des règles très vagues par rapport à la représentation, laissant l'Etat partie décider s'il veut établir des règles pour la représentation devant le Comité. Jean Zermatten a confirmé que le but du protocole était que l'accès à la procédure devait être facilité et que le Comité voulait que l'enfant lui-même puisse participer. En même temps, les exigences demandées au niveau procédural étaient telles qu'un enfant ne pouvait pratiquement jamais les remplir seul, sans représentant.

En partant de la *pratique du Comité des droits de l'homme*, Walter Kälin a résumé *trois types de situations de représentation* : a. La représentation par les membres de la famille des victimes détenus ou disparus, comportant l'inconvénient qu'il y a fréquemment un manque de documentation et d'argumentation. b. La représentation par un avocat : à noter que celle-ci nécessite de bonnes connaissances de la procédure internationale et de la jurisprudence, voire une spécialisation dans ce domaine. c. La représentation par une organisation non-gouvernementale : Il s'agit souvent de personnes spécialisées. Le risque de manipulation ne se pose pas pour le Comité des droits de l'homme, étant donné qu'il exige une procuration signée par la victime. Au sein du Comité des droits de l'enfant, la gestion de ce risque nécessiterait une clarification.

Pour la question, comment rendre la *procédure plus adaptée aux enfants*, Jean Zermatten s'est référé aux principes contenus dans le règlement interne, dont la célérité de la procédure, l'intérêt supérieur de l'enfant ainsi que la participation. Surtout les formes de dépôt de communications avaient été beaucoup discutées au sein du Comité, et le Comité avait, selon Jean Zermatten, évoqué la possibilité des e-mails ou d'extraits vidéos. Dans le règlement interne était contenu la possibilité de communication de l'enfant avec le Comité, qui pouvait aller jusqu'à une rencontre directe ou une vidéoconférence avec le Comité. Tout en admettant des difficultés pratiques, Jean Zermatten a évoqué que le Comité était conscient et soucieux de la « childfriendly justice ».

▪ ***Suffisance de la législation suisse et désignation des représentants***

Par rapport à la représentation juridique dans cette procédure de communication, il a été soulevé par des praticiens qu'elle avait un autre rôle que la représentation au niveau national, à cause de la durée de procédure écoulée depuis la violation du droit de l'enfant et par conséquence des effets concrets relativement mineurs d'une décision pour l'enfant.

Concernant la suffisance de la législation suisse, le droit de la famille ainsi que le droit de protection étaient jugés disposer d'une base légale suffisante pour la représentation. Le défi principal réside, selon les experts, dans la mise en œuvre des dispositions existantes (art. 314 a bis CC, art. 299 CPC). La lacune par rapport aux bases légales pour la représentation de l'enfant dans la procédure du droit des étrangers et du droit d'asile a, par contre, été

confirmée. Kinderanwaltschaft Schweiz¹ s'engage avec sa stratégie « Childfriendly justice 2020 » en faveur de la mise en œuvre d'une justice adaptée aux enfants au niveau pratique.

De la part des praticiens, il a été ajouté que les représentants des enfants peuvent être désignés directement par une autorité ou un tribunal (ce qui constitue la règle), mais également par une partie de la procédure, un curateur ou par l'enfant-même dès l'âge de 12 ans (ceci étant plutôt une exception) ou avec l'aide de la Kinderanwaltschaft auprès du tribunal voire de l'autorité concernée.

- **Suffisance de représentants en Suisse**

Selon les indications de la Kinderanwaltschaft, la demande de représentants d'enfants qualifiés est croissante. A l'heure actuelle, 52 représentants d'enfant travaillant en Suisse allemande sont membres de la Kinderanwaltschaft. Il est cependant difficile de chiffrer le nombre exact de tous les « avocats d'enfants » actifs en Suisse allemande. L'indépendance de ces représentants vis-à-vis des parents et des autorités (mandats, rémunération) est un critère central. La Kinderanwaltschaft publiera en 2014 sur son site un registre contenant des adresses d'avocats d'enfant à l'attention des autorités et des tribunaux.

Il reste cependant à clarifier, comment la représentation de l'enfant et sa rémunération pourront être garanties dans les procédures selon le protocole facultatif.

- **Formation des représentants et garantie de la qualité de leur travail**

Le manque de formation par rapport au rôle ainsi qu'aux tâches du représentant légal d'un enfant a été mis en avant par la Kinderanwaltschaft. Elle a élaboré des standards concernant la représentation des enfants, tout en s'orientant à des standards pré-existants (par ex. Allemagne). La Hochschule für Soziale Arbeit Lucerne offre depuis 2009 une formation continue dans la représentation de l'enfant, et à partir de 2014, la Kinderanwaltschaft proposera la possibilité de se faire certifier en tant que praticiens dans la représentation de l'enfant. Il y sera exigé, notamment, une expérience professionnelle de plusieurs années dans la représentation d'enfants.

Il est évident, selon la Kinderanwaltschaft, que la qualité ne peut être garantie qu'à travers une formation continue régulière ainsi qu'un échange interdisciplinaire permanent avec des collègues. La Kinderanwaltschaft propose de telles possibilités de formation actuellement à Berne et Zurich, tout en souhaitant agrandir son offre au niveau régional dans toute la Suisse.

- **Information des enfants (de manière générale et individuelle)**

L'information directe de l'enfant sur ses droits est donnée, selon l'expérience de la Kinderanwaltschaft, de manière ponctuelle et non pas systématique. Il sera indispensable de prévoir une formation continue pour les personnes expertes au sein des autorités et des tribunaux concernés, des services sociaux ainsi que dans les écoles. L'information sur l'OPIC devra être diffusée de manière spécifique et active. En l'absence d'instances de recours indépendantes accessibles pour les enfants, comme une *ombudsperson*, les enfants dépendent d'une représentation. Il serait souhaitable que la ratification de l'OPIC ait comme conséquence positive la création de tels mécanismes dans les cantons.

¹ La Kinderanwaltschaft Schweiz a complété sa prise de position à la suite de la réunion d'experts en nous faisant parvenir des considérations supplémentaires qui ont été intégrées dans ce chapitre concernant la suffisance de représentants, la formation, l'information des enfants et la prise en charge des frais.

- ***Prise en charge des frais de la représentation***

La désignation de la représentation se fait en principe par une autorité ou un tribunal qui prendra également en charge les frais. Tandis que l'assistance judiciaire gratuite pour les adultes est rémunérée en moyenne par CHF 200.-/h, le taux de rémunération des représentants de l'enfant est réglée différemment d'un canton à l'autre. La rémunération des représentants d'enfants dépend en outre de leur formation professionnelle et de l'autorité ou du tribunal qui les a désignés.

Diskussion 3 :
Auswirkungen der Feststellungen eines UNO-Vertragsorgans im Mitteilungsverfahren auf nationaler und kantonaler Ebene, am Beispiel des UNO-Kinderrechtsausschusses

Kurzreferat: Prof. Walter Kälin, Direktor SKMR, Bern

Moderation: Dr. Christoph Spenlé, Stellvertretender Sektionschef, Direktion für Völkerrecht, EDA

I. Zusammenfassung des Referats

Walter Kälin berichtete im Hinblick auf das im dritten Fakultativprotokoll vorgesehene Verfahren aus der Erfahrung des Menschenrechtsausschusses und des Folterausschusses.

Kurz zusammengefasst müssen die folgenden Voraussetzungen erfüllt sein, damit eine Beschwerde an den Kinderrechtsausschuss zulässig ist: Die Beschwerde muss von Individuen oder Personengruppen an den Ausschuss für Kinderrechte gerichtet werden. Diese können eine oder mehrere Verletzungen der KRK und der Fakultativprotokolle 1 und 2 durch den Vertragsstaat geltend machen. Die Beschwerde muss innerhalb eines Jahres nach Erschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges (Bundesgericht; in Asylfällen Bundesverwaltungsgericht) an den Ausschuss gerichtet werden und darf nicht offensichtlich unbegründet oder nicht hinreichend begründet sein.

Bereits nach der Registrierung der Beschwerde können sich für den Vertragsstaat erste Auswirkungen ergeben.

1. Erste Auswirkung: Vorläufige Massnahmen

Gemäss Art. 6 des dritten Fakultativprotokolls hat der Ausschuss die Möglichkeit dem Staat ein «Gesuch zur sofortigen Prüfung [zu] übermitteln, in dem er aufgefordert wird, die **vorläufigen Massnahmen** zu treffen, die unter aussergewöhnlichen Umständen gegebenenfalls erforderlich sind, um einen möglichen nicht wiedergutzumachenden Schaden für das oder die Opfer (...) abzuwenden.» Im Menschenrechtsausschuss handelt es sich dabei z.B. um Fälle einer drohenden Abschiebung mit Risiko von Folter im Zielstaat. Angesichts der thematischen Breite der KRK besteht diese Möglichkeit für zahlreiche Konstellationen. So kann neben dem Fall einer drohenden Abschiebung auch z.B. an Kindsentführung mit sofortiger Rückführung in den Staat, wo der andere Elternteil wohnt, gedacht werden.

Gemäss Menschenrechtsausschuss ist die Anordnung vorläufiger Massnahmen **verbindlich**, obwohl der Entscheid in der Sache selbst rechtlich nicht bindend ist. Mit der Anerkennung des Individualbeschwerdeverfahrens verpflichten sich die Staaten sicherzustellen, dass das Verfahren durchgeführt werden kann. Könnten sie sich in solchen Fällen über diese Anordnung hinwegsetzen, würde das Beschwerdeverfahren weitgehend sinnlos (z.B. Hinrichtung der zum Tode verurteilten oder Folter der abgeschobenen Person). Die bindende Wirkung ergibt sich somit aus der Verpflichtung, sich an das Verfahren zu halten. Der Menschenrechtsausschuss hat diese Haltung vom Interamerikanischen Gerichtshof übernommen, gleich wie der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte. Es handelt sich somit um eine weltweit einheitliche Auffassung, von welcher der Kinderrechtsausschuss kaum abweichen wird.

Was die Auslegung von „**nicht wiedergutzumachendem Schaden**“ betrifft, so ist der Menschenrechtsausschuss relativ streng. Eine Beurteilung im Sinne des Kindeswohls könnte weiter gehen und z.B. auch psychologische Schäden miteinbeziehen.

Auswirkungen der vorläufigen Massnahmen auf kantonaler Ebene liegen ebenfalls vor, da der Instanzenzug ausgeschöpft werden muss. Die Beschwerdemöglichkeit muss wirksam sein und dafür bedarf es der **aufschiebenden Wirkung** in Fällen, in welchen mit Einreichung des Rechtsmittels allein der nicht wiedergutzumachende Schaden nicht abgewendet werden kann. Die Frage der aufschiebenden Wirkung stellt sich insbesondere beim Haager Übereinkommen betreffend die sofortige Rückführung des Kindes zu einem Elternteil.

2. Zweite Auswirkung: Rechtscharakter der Auffassungen

Was den Rechtscharakter der Auffassungen des Kinderrechtsausschusses betrifft, hält Walter Kälin Folgendes fest: Gemäss Art. 10 Abs. 5 des dritten Fakultativprotokolls übermittelt der Ausschuss, nachdem er eine Mitteilung geprüft hat, den betreffenden Parteien umgehend seine **Auffassungen (views/constatations)** zusammen mit etwaigen Empfehlungen. Je nach Sprache wird etwas Verbindlicheres (constatations) oder weniger Verbindliches (Auffassungen/views) verstanden. Laut Walter Kälin handelt es sich bei diesen Auffassungen zwar nicht um ein rechtlich bindendes Urteil, aber gemäss dem französischen Wortlaut und der Praxis der internationalen Organe um mehr als rein unverbindliche Empfehlungen. Dabei ist zwischen zwei Elementen zu unterscheiden:

- a) Die Beurteilung *der Verletzung*, welche in der autoritativen Feststellung des Ausschusses resultieren kann, dass die Verletzung stattgefunden hat.
- b) Die *Empfehlung betreffend die Massnahmen*, die der Vertragsstaat als Folge der Verletzung treffen soll, welche nicht verbindlich ist.

Die ersteren Feststellungen (Auffassungen, dass Verletzung stattgefunden hat) entsprechen zwar nicht rechtlich verbindlichen Gerichtsentscheiden. Gemäss der Allgemeinen Bemerkung Nr. 33 des Menschenrechtsausschusses aus dem Jahre 2008 handelt es sich dabei jedoch um Feststellungen, die von einem für den Zweck der Vertragsauslegung in Einzelfällen eingesetzten unabhängigen Organ autoritativ getroffen wurden. Deshalb haben sie trotz fehlender rechtlicher Verbindlichkeit **«grosses Gewicht»**. Diese Begründung wurde im selben Jahr auch vom Internationalen Gerichtshof IGH im Diallo Fall (merits, para. 66) übernommen.

Allgemeine Bemerkung Nr. 33 des Menschenrechtsausschusses, die in Ziff. 11 und 13 den *quasi-justiziellen Charakter* dieser Auffassungen darlegt:

« 11. Même si la fonction conférée au Comité des droits de l'homme pour examiner des communications émanant de particuliers n'est pas en soi celle d'un organe judiciaire, les constatations qu'il adopte en vertu du Protocole facultatif présentent certaines caractéristiques principales d'une décision judiciaire. Elles sont le résultat d'un examen qui se déroule dans un esprit judiciaire, marqué notamment par l'impartialité et l'indépendance des membres du Comité, l'interprétation réfléchie du libellé du Pacte et le caractère déterminant de ses décisions.

13. Les constatations du Comité au titre du Protocole facultatif constituent une décision qui fait autorité, rendue par l'organe institué en vertu du Pacte lui-même et chargé d'interpréter cet instrument. Ces constatations tiennent leur caractère, et l'importance qui s'y attache, du fait que le rôle confié au Comité en vertu du Pacte et du Protocole forme un tout. »

3. Konkrete Bedeutung für die schweizerischen Behörden

Es können verschiedene Wirkungen unterschieden werden: Als Erstes die *individuellen Wirkungen*, im Sinne einer moralischen Genugtuung für die Opfer. Zweitens die *politischen Wirkungen*, indem bei grundsätzlichen Problemen (Gesetzgebung) die Auffassung des Kinderrechtsausschusses eine Grundlage für Forderungen von NGOs / Politiker/innen bilden kann. Je nach Situation kann die Feststellung des Ausschusses auch ein Motiv für Massnahmen der Exekutive zu einer Änderung der Gesetzgebung bilden. Als Drittes sind die *rechtlichen Wirkungen* zu erwähnen, da der Ausschuss eine Rechtsfrage klärt.

Auf innerstaatlicher Ebene bieten diese rechtlichen Wirkungen möglicherweise eine Grundlage für weitere innerstaatliche Verfahren.

Eine erste Verpflichtung gemäss Fakultativprotokoll besteht darin, dass die Vertragsstaaten zur Auffassung/Feststellung des Ausschusses Stellung nehmen und darlegen müssen, ob sie diese Empfehlung umsetzen werden. Diese in Art. 11 Abs. 1 des dritten Fakultativprotokolls enthaltene Verpflichtung zu einem Follow-up auf nationaler Ebene bedeutet einen Fortschritt, da dies in den älteren Ausschüssen bisher ohne rechtliche Grundlage gehandhabt werden musste. Gemäss Wortlaut von Art. 11 Abs. 1 muss der Vertragsstaat also die Auffassungen des Ausschusses sowie die Empfehlungen gebührend in Erwägung ziehen. Anschliessend hat der Vertragsstaat dem Ausschuss innerhalb von sechs Monaten eine schriftliche Antwort mit Angaben über alle getroffenen und ins Auge gefassten Massnahmen zu unterbreiten.

Walter Kälin stellte des Weiteren klar, dass die Auffassungen des Ausschusses *keinen Grund für die Revision von öffentlich-, zivil- und strafrechtlichen Urteilen* gemäss Art. 121 – 123 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) bilden. Gemäss Art. 122 BGG sind nur Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) Revisionsgrund. Im Verwaltungsverfahren wäre eventuell ein Wiedererwägungsgesuch (z.B. beim Bundesamt für Migration in Asylfällen, wie dies bereits im Anschluss an Entscheide des Folterausschusses in Abschiebungsfällen geschieht) möglich. Ansonsten könnte eventuell eine Staatshaftungsklage nach Verantwortlichkeitsgesetz wegen Rechtswidrigkeit angestrebt werden.

Zusammengefasst sind, laut Walter Kälin, die prozessualen Möglichkeiten relativ beschränkt aus Sicht des Individuums bzw. ist aus Sicht des Staates die Gefahr relativ gering, dass wirklich Entscheide geändert werden müssten, mit denen man nicht einverstanden ist. Eine offene Frage ist hingegen, was zu tun wäre, wenn die Auffassung des Ausschusses durch die Schweiz geteilt würde und in Zivil- oder Straffällen gleichzeitig die Rechtskraft der Urteile vorliegt.

II. Diskussion

- ***Umgang des Bundesgerichts mit einem Entscheid des Ausschusses und Berücksichtigung nachträglicher Sachverhaltselemente***

Zur Frage nach dem *Umgang des Bundesgerichts mit einem Entscheid des Ausschusses*, nahm Bundesrichter Andreas Zünd folgendermassen Stellung: Obschon im BGG kein solcher Revisionsgrund vorgesehen ist, könnte man sich die Frage stellen, ob es sich um eine Gesetzeslücke handelt und ob es sinnvoll wäre, diese zu schliessen. Sie könnte per Analogie mit der EMRK geschlossen werden. Zur Zeit bestehen aber auch bei der Umsetzung der Entscheide des EGMR gewisse Schwierigkeiten, nämlich in Fällen, in welchen der EGMR die Schweiz verurteilt wegen Sachumständen die *nach* dem Urteil des Bundesgerichts eingetreten sind. Es stellt sich dabei die Frage, ob das Urteil des Bundesgerichts revidiert

werden sollte bzw. könnte, obschon das ursprüngliche Bundesgerichtsurteil gar nicht falsch war. Ungeklärt ist auch die Rolle der Regierung und des Bundesgerichts bei der Umsetzung dieses Entscheids des EGMR. Bereits die Revision von EGMR-Urteilen kann die Schweiz somit in der genannten Konstellation vor Herausforderungen stellen. Bundesrichter Zünd folgte daher, dass er aus diesem Grund zum heutigen Zeitpunkt keine definitive Antwort habe, was mit Entscheiden der UNO-Ausschüsse zu tun wäre.

Gemäss Frank Schürmann (BJ) stellt sich die Frage der *nachträglichen Berücksichtigung von Sachverhaltselementen* insbesondere gerade auch in Kindesfällen, weil sich das Kind in Entwicklung befindet und diese berücksichtigt werden muss.

Der Menschenrechtsausschuss schliesst, laut Walter Kälin, nicht aus, dass auch nachträgliche Sachverhaltselemente berücksichtigt werden und ist daran, eine Praxis zu bilden. Walter Kälin illustrierte die *Praxis des Menschenrechtsausschusses* am Beispiel der Abschiebungsfälle:

- 1) In einer Konstellation, in welcher im nationalen Verfahren die Gefährdung bei der Abschiebung nicht oder nicht genügend geprüft worden war (Art. 7 Pakt II), hat der Ausschuss diese dennoch geprüft. (Bsp. Australien, wo bis zu einer Gesetzesänderung im Asylverfahren nur beschränkt die Flüchtlingskonvention geprüft wurde und keine Berücksichtigung von Art. 7 Pakt II möglich war)
- 2) In einer Konstellation, wo ein Sachverhalt nach dem Entscheid eingetreten ist und innerstaatlich nicht geltend gemacht werden kann, erfolgt eine Prüfung durch den Ausschuss. (Bsp. Kanada, wo im Asylverfahren die Unzumutbarkeit der Rückführung erst nach einem Jahr geltend gemacht werden kann)
- 3) Bei vorliegenden Hinweisen auf Willkür anlässlich der Sachverhaltsprüfung durch die nationalen Gerichte (klare Widersprüche, etc.).

Zusammenfassend wird es für den Kinderrechtsausschuss eine der grossen Herausforderungen bilden, eine gute Praxis zu dieser Frage der Berücksichtigung von nachträglichen Sachverhaltselementen zu entwickeln.

- ***Einschätzung der Anzahl der Beschwerden, Erledigungsart und Erwartungen an die Staaten***

Eine weitere Frage betraf die *Einschätzung der Anzahl der Beschwerden, die Erledigungsart und Erwartungen an die Staaten* im Hinblick auf den Kinderrechtsausschuss. Gemäss Walter Kälin registriert der Menschenrechtsausschuss 150 - 200 neue Fälle pro Jahr. Bei den anderen Ausschüssen bewegen sich die Zahlen im Bereich von wenigen Dutzend Fällen. Die Gründe für die im Vergleich zu Strassburg tiefen Zahlen liegen darin, dass die Registrierungspraxis sehr streng ist und die Verfahren wenig bekannt sind. Zudem würde die relativ lange Verfahrensdauer (die Ausschüsse tagen nur einige Wochen pro Jahr) und die fehlende Verbindlichkeit der Entscheide abschrecken. Die Erwartungen der Ausschüsse gegenüber den Staaten liegen im Follow-up Verfahren. Im Jahresbericht hält der Menschenrechtsausschuss jeweils fest, ob ein Staat innerhalb der sechs Monate berichtet hat, ob und wie er den Entscheid umsetzt und der Ausschuss von der Antwort befriedigt ist. In Fällen, wo der Staat nie/selten umsetzt oder antwortet, wird in der Regel das Thema in der Prüfung des Staatenberichts aufgenommen.

- ***Unzulässigkeit der Behandlung eines Falles durch den Ausschuss bei Vorliegen eines anderen Verfahrens***

Es stellte sich ausserdem die Frage der *Unzulässigkeit der Behandlung eines Falles durch den Ausschuss bei Vorliegen eines anderen Verfahrens* (z.B. EGMR). Das dritte

Fakultativprotokoll ist diesbezüglich sehr klar und erklärt eine Mitteilung gemäss Art. 7 lit. d als unzulässig, wenn dieselbe Sache in einem anderen internationalen Untersuchungs- oder Streitregelungsverfahren geprüft worden ist oder geprüft wird. Dabei ist unter Prüfung, gemäss Walter Kälin, eine materielle Prüfung zu verstehen.

Diskussion 4:

Blick über die Schweizer Grenze hinaus – Lösungsansätze aus Deutschland und Belgien im Hinblick auf die Ratifizierung des dritten Fakultativprotokolls

Kurzreferate: Prof. Lothar Krappmann, vormaliges Mitglied des UNO-Kinderrechtsausschusses (Deutschland)

Benoît Van Keirsbilck, Direktor von Défense des Enfants Belgique und Präsident von Défense des Enfants International (DEI)

Moderation: Claudina Mascetta, Leiterin Bereich Internationale Organisationen, Bundesamt für Sozialversicherungen

I. Situation in Deutschland – Zusammenfassung des Referats

Gemäss Lothar Krappmann wurde die Diskussion in Deutschland viel enger und viel politischer geführt. Die Tatsache, dass das dritte Fakultativprotokoll in Deutschland in ein paar Wochen die zuständigen Ausschüsse passiert hatte und so schnell ratifiziert wurde, war beeindruckend. Lothar Krappmann schilderte als Vorgeschichte, wie die Kindernothilfe sich für das Fakultativprotokoll einsetzte und die deutsche Regierung ursprünglich kein Protokoll wollte. Als ehemaliges Mitglied des Kinderrechtsausschusses zog Lothar Krappmann eine Parallele mit der anfänglich negativen Einstellung des Ausschusses selbst gegenüber einem dritten Fakultativprotokoll und erklärte die Vorbehalte, die der Ausschuss zu Beginn hatte: Er sah im dritten Fakultativprotokoll eine Gefährdung der Interdisziplinarität des Ausschusses (da die Behandlung von Beschwerden vermehrt Jurist/-innen bräuchte), eine zukünftige Überlastung des Ausschusses sowie das Risiko von mangelnden Finanzmitteln.

In Deutschland erstellte 2005 das Bundeskabinett in Antwort auf den Weltkindergipfel einen nationalen Aktionsplan. Teil dieses Aktionsplans war, dass Deutschland prüfen sollte, ob das Beschwerdeverfahren der Umsetzung der Kinderrechte zu Vorteil wäre. Es bildete sich auch eine NGO-Gruppe für das dritte Fakultativprotokoll. Die Vertreter Deutschlands waren aber immer noch der Meinung, dass Deutschland von einem solchen Verfahren nur minimal berührt wäre, zumal in allen Jahren nur insgesamt 23 Verfahren gegen Deutschland vor UNO-Organen angestrengt worden seien (20 vor dem Menschenrechtsausschuss, 3 vor CAT/CEDAW/CERD). Das deutsche Institut für Menschenrechte lud im März 2009 zu einer Aussprache über das Verfahren ein (damals begannen die konkreten Arbeiten an diesem Fakultativprotokoll in Genf). Diese Tagung wurde von Vertretern aller beteiligten Ministerien und zahlreichen NGOs besucht. Die Staatsvertreter blieben jedoch weiterhin zurückhaltend bis ablehnend. Das Institut für Menschenrechte hat sich für das Verfahren sehr eingesetzt. Der ***Umschwung in Deutschland*** kam zwischen 2009 und 2010. Als Gründe für diese Veränderung gab Lothar Krappmann an, dass die Regierung ein Zeichen setzen, sozusagen eine symbolische Handlung vornehmen wollte. Gleichzeitig lief die Diskussion, ob Kinderrechte ins Grundgesetz aufgenommen werden sollten. Es galt gegen den Vorwurf der Kinderrechtsunfreundlichkeit anzukämpfen. Ausserdem schienen für die Regierung von der Ratifizierung eines solchen Protokolls keine Schwierigkeiten für Deutschland zu resultieren.

Fälle von Misshandlungen in deutschen Institutionen mit hohem Ruf hatten ebenfalls eine Wirkung zu Gunsten eines Ausbaus von Beschwerdemöglichkeiten. Diese Elemente erklären, laut Lothar Krappmann, das Klima für die Ratifizierung des Protokolls. Vor diesem Hintergrund bearbeiteten die NGOs die politischen Parteien, welche entsprechende Anträge an die Regierung stellten. Deutschland wollte bewusst eine ***Vorreiterrolle*** einnehmen. Während dieses ganzen Verfahrens wurden jedoch Fragen wie die Justiziabilität und die Ausschöpfung der Rechtsmittel nicht diskutiert oder auch keine Risikoabwägung vorgenommen. Der Grund

dazu lag vermutlich darin, dass die Federführung beim Familienministerium lag. Diese Fragen werden jedoch, laut Lothar Krappmann, einer gewissen Nachbearbeitung bedürfen.

II. Situation in Belgien – Zusammenfassung des Referats

Selon Benoît Van Keirsbilck, la Belgique a été parmi les premiers Etats à signer le Protocole. L'attitude de l'Etat belge vis-à-vis du Protocole est plutôt positive. En Belgique, il existe un **grand intérêt pour les droits de l'enfant**, soutenu aussi par le mouvement associatif ainsi que des recherches académiques.

L'existence d'une **Commission nationale des droits de l'enfant** selon les Principes de Paris, à qui incombe la tâche de vérifier la situation des droits de l'enfant dans le pays, a favorisé tant la participation de la Belgique aux discussions sur le troisième protocole que l'avancée de la procédure de ratification au niveau belge. Cette commission a initialisé les travaux en instaurant un groupe de travail spécifiquement consacré à l'OPIC.

Cependant, comme en Allemagne, les discussions au Parlement n'ont guère été menées autour des thèmes abordées lors de notre journée d'expert-e-s, ce qui pourrait être expliqué par le fait qu'il existe un consensus général autour des droits de l'enfant. Ceux-ci sont peu remis en question mais peu débattus aussi. Il y a également une confiance dans l'état de droit qui admet le principe de contre-pouvoirs et donc l'existence de voies de recours contre les décisions des autorités. Il est à noter également qu'il y a plus de plaintes déposées contre la Belgique devant la Cour Européenne des droits de l'homme (CourEDH) que devant un comité onusien. Même l'aspect financier de l'adoption d'une telle procédure en Belgique n'a pas été considéré comme ayant un effet selon l'avis de l'inspection des finances. Selon Benoît Van Keirsbilck, cependant, une réelle mise en œuvre du protocole de plaintes entraînera nécessairement, de l'avis de nombreux experts, des dépenses non prévues au budget.

Les points de discussion en Belgique se résument principalement à quatre points cardinaux :

1. La nécessité d'informer les enfants sur l'ensemble des droits et pas seulement sur le Protocole.
2. L'insistance sur les mécanismes existants en Belgique (par ex. le system des ombudsperson).
3. L'accès aux mécanismes existants et l'amélioration de l'effectivité des remèdes internes.
4. La justice adaptée aux enfants (child friendly justice).

La justiciabilité, par en revanche, est un débat mené depuis fort longtemps en Belgique, selon Benoît Van Keirsbilck, surtout par rapport aux droits économiques sociaux et culturels qui sont plus difficiles à mettre en œuvre. La justiciabilité n'est pas vue comme un obstacle à la ratification de l'OPIC, a expliqué Benoît Van Keirsbilck, sans doute parce qu'on n'a pas encore pris la pleine mesure des conséquences d'une telle ratification.

L'assistance des enfants pour faire valoir leurs droits a également été soulevée lors de la discussion. Au sein de la Commission nationale des droits de l'enfant, la question des conséquences financières de la ratification par rapport à l'information sur cette procédure ainsi que la formation des acteurs et notamment des avocats a retenu l'attention. Par rapport à la question de la procédure à privilégier désormais (CourEDH, CJUE, etc.), la Commission est de l'avis que l'OPIC est un mécanisme supplémentaire et que l'avenir dira quelle procédure sera à privilégier pour les enfants. Selon Benoît Van Keirsbilck, il faudra très clairement faire la balance entre les intérêts et avantages de chaque procédure au niveau du coût, de la durée, des conditions pour pouvoir agir, des droits en cause, etc.

Selon la Commission nationale, en conséquence de la ratification du troisième Protocole, il faudrait :

- Etablir un comité interdisciplinaire de suivi en Belgique
- Améliorer le statut de l'avocat de l'enfant
- La disponibilité d'un certain budget permettant que des procédures puissent être menées à leur terme

Concernant le budget, Benoît Van Keirsbilck a rendu attentif à la demande du monde associatif que les pouvoirs publics constituent un « fonds de défense » pour pouvoir supporter les frais de ce type de procédure, et ce même si les procédures sont menées contre l'Etat.

En évoquant des exemples de situations qui pourraient être portées devant le Comité, Benoît Van Keirsbilck a mentionné la détention d'enfants migrants ou la possibilité de juger des enfants comme des adultes (qui figure toujours dans la loi belge). Par rapport à ces questions, la jurisprudence de la CourEDH est trop restrictive : la Cour n'a jamais condamné le principe même de la détention d'enfants ni la possibilité de renvoyer un enfant vers une juridiction qui applique le Code pénal. On pourrait s'attendre à une appréciation différente de la part du Comité des droits de l'enfant qui s'est déjà exprimé très clairement vis-à-vis de la Belgique notamment.

Concernant la question des effets des décisions du Comité au niveau national, Benoît Van Keirsbilck a relevé que la Commission nationale des droits de l'enfant et le monde associatif demandent que l'Etat belge s'engage à y donner suite dans un délai raisonnable. Mais aucune garantie n'a été fournie à ce propos.

III. Diskussion

Die Frage nach der **Anwendbarkeit des Fakultativprotokolls bei Übergriffen im privaten Bereich** wird mit dem Hinweis auf die Verantwortung des Staates, seine Schutzpflichten wahrzunehmen, beantwortet. Gerade in Deutschland fanden die genannten Vorgänge alle in privaten Institutionen statt, und die Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls sollte zur Folge haben, dass keine rechtsfreien Räume im privaten Bereich vorliegen würden.

In der Diskussion wurde von Jean Zermatten hervorgehoben, dass in der Schweiz **im Kindesrecht spezialisierte Anwälte** existieren, deren Ausbildung jedoch im Bereich der internationalen verbrieften Rechte und Verfahren noch verbessert werden sollte. Zum finanziellen Aspekt wurde vorgebracht, dass Minderjährigen zwar unentgeltliche Rechtshilfe gewährt werde, dass gleichzeitig aber das geringe Entgelt der Rechtsanwälte, die diese Aufgabe der unentgeltlichen Rechtshilfe wahrnehmen, keinen finanziellen Anreiz biete. Es wurde darauf hingewiesen, dass daher eine Unterstützung seitens der Zivilgesellschaft notwendig sei. In Belgien wird von Seiten der frankophonen Regierung eine gewisse Kategorie von Grundsatzprozessen finanziert.

Bei der **Informationsvermittlung** über das Beschwerdeverfahren nehmen, laut Lothar Krappmann, die Jugendämter in Deutschland eine Vermittlerrolle ein. Diese Ämter sollten Kinder unterstützen, ihre Beschwerden vorzubringen und gegebenenfalls auch dieses Verfahren in Anspruch nehmen. Die Jugendämter haben, laut Lothar Krappmann, ihre Aufgabe allerdings noch nicht erkannt. Es fehlt ihnen an Information und Weiterbildung. Die in mehreren Städten vorhandenen Kinder- und Jugendbüros und Kinderbeauftragten sind besser auf diese Aufgabe vorbereitet.

In Bezug auf die **Justiziabilität** der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte in Belgien stellte Benoît Van Keirsbilck fest, dass nicht alle Rechte anerkannt würden, hingegen eine positive Entwicklung im Gange sei. In Deutschland erhoffte sich Lothar Krappmann einerseits eine Veränderung dadurch, dass, wenn landesintern die Ausschöpfung des Rechtswegs nicht möglich wäre, diese Rechte durch die Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls auf internationalem Weg „erstritten“ werden könnten. Andererseits könnte, laut Lothar Krappmann, bereits die Möglichkeit einer Beschwerde an den Kinderrechtsausschuss durch die internationale Perspektive einen Einfluss auf kinderrechtsrelevante Entscheidungen in Deutschland haben.

Schlussfolgerungen der Expertentagung

Walter Kälin fasste die Gründe für und gegen die Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls folgendermassen zusammen:

Gegen eine Ratifikation könnte angeführt werden, dass erstens ein solches Verfahren für die Schweiz nicht notwendig wäre, zumal es sich um wenige Fälle handeln würde. Zweitens würde es sich z.T. um nicht justiziable Rechte handeln. Drittens könnte argumentiert werden, dass diesen Entscheiden keine Bindungswirkung zukomme. Und viertens, dass bei negativen Entscheiden sich Probleme bei der Umsetzung ergeben könnten.

Zugunsten einer Ratifikation spricht klar die internationale Solidarität im Sinne der Unterstützung eines Mechanismus, der v.a. in Regionen wichtig ist, welche keine regionalen Menschenrechtsgerichte kennen. Des Weiteren unterstützt die Ratifikation die Debatte um die Frage der Justiziabilität, indem diese Frage differenzierter betrachtet werden muss. Dies ist umso wichtiger, als einzelne Rechte der Kinderrechtskonvention nicht in der EMRK enthalten sind. Die Entscheide des Kinderrechtsausschusses in Genf könnten ausserdem Hilfestellungen bieten bei gesetzgeberischen und systemischen Problemen.

Walter Kälin wies des Weiteren darauf hin, dass die Schweiz in ihren Antworten auf die **UPR-Empfehlungen** vom November 2012 über die Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls durch die Schweiz positiv reagiert hat.

ANHÄNGE

1. Teilnehmer/-innenliste
2. Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications, A/RES/66/138
3. Règlement intérieur au titre du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications, CRC/C/62/3

TEILNEHMER/-INNENLISTE // LISTE DES PARTICIPANT-E-S

Name	Vorname	Organisation/Institution	Funktion
Akgül-Demirbas	Serap	SKMR	Co-Geschäftsführerin SKMR
Amherd	Viola	Nationalrat	Nationalrätin, CVP
Bernhard Hug	Regula	EDI, Bundesamt für Sozialversicherungen	Wissenschaftliche Mitarbeiterin Sektion Kinder- und Jugendfragen
Berset Bircher	Valérie	Staatssekretariat für Wirtschaft SECO	Stellvertretende Chefin Internationale Arbeitsfragen
Blum	Stefan	Mensch und Organisation	Rechtsanwalt
Bongni-Sheikh	Talia	Stiftung Kinderschutz Schweiz	Leiterin Fachstelle ECPAT Switzerland
Bouverat	Jean-Marie	DFI, Office fédéral des assurances sociales	Collaborateur scientifique Secteur Organisations Internationales
Ehrich	Cordelia	EJPD, Bundesamt für Justiz	Juristin, Fachbereich Europarecht und internationaler Menschenrechtsschutz ERMR
Fassbind	Patrick	KESB Bern, KESB Kanton Bern KOKES	Präsident, Vize-präsident der Geschäftsleitung Mitglied KOKES Arbeitsausschuss
Hanson	Karl	IUKB / CSDH	Professeur ordinaire
Hausammann	Christina	Humanrights.ch	Co-Geschäftsleitung Verein Humanrights.ch
Heimgartner	Irène	Pro Juventute	Leiterin Public Affairs, stv. Leiterin Kommunikation
Hertig Randall	Maya	Université de Genève	Professeure ordinaire de droit constitutionnel suisse et comparé
Hitz Quenon	Nicole	IUKB / CSDH	Collaboratrice scientifique Domaine thématique Politique de l'enfance et de la jeunesse CSDH
Jaffé	Philip D.	IUKB / CSDH	Directeur, Responsable du Domaine thématique Politique de l'enfance et de la jeunesse CSDH
Jenni	Michelle	IUKB / CSDH	Praktikantin, Master interdisciplinaire en droits de l'enfant
Kálin	Walter	SKMR	Direktor SKMR
Krappmann	Lothar		vormaliges Mitglied des UNO-Kinderrechtsausschusses, Soziologe
Lachat Clerc	Martine	Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales CDAS	Responsable du domaine enfance et jeunesse
Mader	Luzius	EJPD, Bundesamt für Justiz	Stv. Direktor, Bundesamt für Justiz
Mahon	Pascal	Université de Neuchâtel /CSDH	Professeur ordinaire de droit constitutionnel suisse et comparé / Responsable du Domaine thématique Migration CSDH
Martin	Nora	SKMR	Collaboratrice scientifique Secrétariat général
Mascetta	Claudina	DFI, Office fédéral des assurances sociales	Cheffe du Secteur Organisations internationales
Medici	Reto	Magistratura dei minorenni, Ticino	Magistrato dei minorenni
Mosimann-Girardet	Anne	EDA, Direktion für Völkerrecht	Wissenschaftliche Mitarbeiterin Sektion Menschenrechte
Nufer	Seraina	Schweizerische Flüchtlingshilfe	Juristin
Reynard	Mathias	Conseil National	Conseiller national, PS
Riva Gapany	Paola	IDE / CSDH	Sous-directrice
Roelli	Bruno	Obergericht Kanton Luzern	Oberrichter, Präsident 3. Kammer der 2. Abteilung, Schwerpunkt Familienrecht
Schürmann	Frank	EJPD, Bundesamt für Justiz	Chef Fachbereich Europarecht und internationaler Menschenrechtsschutz ERMR
Spénlé	Christoph	EDA, Direktion für Völkerrecht	Stv. Sektionschef Sektion Menschenrechte
Stark	Martina	Bundesverwaltungsgericht	Gerichtsschreiberin, Abteilung V, Kammer 2
Van Keirsbilck	Benoît	Défense des Enfants - Belgique Défense des Enfants International (DEI)	Direktor Präsident
von Blarer	Dieter	Ombudsstelle Kanton Basel-Stadt	Ombudsman
Weber Khan	Christina	Kinderanwaltschaft Schweiz Eidg. Kommission für Kinder- und Jugendfragen	Leiterin Behörden & Gerichte Mitglied
Zermatten	Jean	IDE / SKMR	Directeur, Responsable du Domaine thématique Politique de l'enfance et de la jeunesse CSDH
Zünd	Andreas	Bundesgericht	Bundesrichter, Präsident der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung



Assemblée générale

Distr. générale
27 janvier 2012

Soixante-sixième session
Point 64 de l'ordre du jour

Résolution adoptée par l'Assemblée générale

[sur la base du rapport de la Troisième Commission (A/66/457)]

66/138. Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications

L'Assemblée générale,

Prenant note avec satisfaction de l'adoption par le Conseil des droits de l'homme, par sa résolution 17/18 du 17 juin 2011¹, du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications,

1. *Adopte* le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications, tel qu'il figure dans l'annexe à la présente résolution ;

2. *Recommande* que le Protocole soit ouvert à la signature lors d'une cérémonie qui se tiendra en 2012 et prie le Secrétaire général et la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme d'apporter l'aide nécessaire.

*89^e séance plénière
19 décembre 2011*

Annexe

Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications

Les États parties au présent Protocole,

Considérant que, conformément aux principes proclamés dans la Charte des Nations Unies, la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la

¹ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-sixième session, Supplément n° 53 (A/66/53)*, chap. I.



famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,

Notant que les États parties à la Convention relative aux droits de l'enfant (ci-après dénommée « la Convention ») reconnaissent les droits qui sont énoncés dans celle-ci à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de la race, de la couleur, du sexe, de la langue, de la religion, de l'opinion politique ou autre, de l'origine nationale, ethnique ou sociale, de la situation de fortune, du handicap, de la naissance ou de toute autre situation de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux,

Réaffirmant que tous les droits de l'homme et libertés fondamentales sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés,

Réaffirmant également le statut de l'enfant en tant que sujet de droits et en tant qu'être humain dont la dignité doit être reconnue et dont les capacités évoluent,

Reconnaissant que, compte tenu de leur statut spécial et de leur état de dépendance, les enfants peuvent avoir de grandes difficultés à se prévaloir des recours disponibles en cas de violation de leurs droits,

Considérant que le présent Protocole renforcera et complétera les mécanismes nationaux et régionaux permettant aux enfants de présenter des plaintes pour violation de leurs droits,

Reconnaissant que, dans l'exercice des voies de recours en cas de violation des droits de l'enfant, l'intérêt supérieur de l'enfant devrait primer et que les procédures prévues à tous les niveaux dans le cadre de ces recours devraient être adaptées aux enfants,

Encourageant les États parties à mettre au point des mécanismes nationaux appropriés pour permettre à un enfant dont les droits ont été violés d'avoir accès à des recours utiles à l'échelon national,

Rappelant le rôle important que les institutions nationales des droits de l'homme et d'autres institutions spécialisées compétentes chargées de promouvoir et de protéger les droits des enfants peuvent jouer à cet égard,

Considérant que, pour renforcer et compléter ces mécanismes nationaux et améliorer encore la mise en œuvre de la Convention et, s'il y a lieu, des Protocoles facultatifs à la Convention, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, et l'implication d'enfants dans les conflits armés, il conviendrait d'habiliter le Comité des droits de l'enfant (ci-après dénommé « le Comité ») à s'acquitter des fonctions prévues dans le présent Protocole,

Sont convenus de ce qui suit :

Première partie

Dispositions générales

Article premier

Compétence du Comité des droits de l'enfant

1. Tout État partie au présent Protocole reconnaît au Comité la compétence que lui confère le présent Protocole.

2. Le Comité n'exerce pas sa compétence à l'égard d'un État partie au présent Protocole pour des affaires concernant la violation de droits énoncés dans un instrument auquel l'État en question n'est pas partie.

3. Le Comité ne reçoit aucune communication intéressant un État qui n'est pas partie au présent Protocole.

Article 2

Principes généraux guidant l'exercice des fonctions du Comité

Dans l'exercice des fonctions qui lui sont conférées par le présent Protocole, le Comité est guidé par le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il prend aussi en considération les droits et l'opinion de l'enfant, en accordant à celle-ci le poids voulu en fonction de l'âge et du degré de maturité de l'enfant.

Article 3

Règlement intérieur

1. Le Comité adopte un règlement intérieur relatif à l'exercice des fonctions qui lui sont conférées par le présent Protocole. Ce faisant, il tient compte en particulier de l'article 2 du présent Protocole afin de garantir que les procédures soient adaptées aux enfants.

2. Le Comité inclut dans son règlement intérieur des garanties visant à empêcher que l'enfant ne soit manipulé par ceux qui agissent en son nom et peut refuser d'examiner une communication s'il considère qu'elle ne sert pas l'intérêt supérieur de l'enfant.

Article 4

Mesures de protection

1. L'État partie prend toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce que les personnes relevant de sa juridiction ne subissent aucune violation des droits de l'homme et ne fassent l'objet d'aucune forme de mauvais traitements ou d'intimidation du fait qu'elles communiquent ou coopèrent avec le Comité au titre du présent Protocole.

2. L'identité de la personne ou du groupe de personnes concernées n'est pas révélée publiquement sans le consentement exprès des intéressés.

Deuxième partie

Procédure de présentation de communications

Article 5

Communications individuelles

1. Des communications peuvent être présentées par des particuliers ou des groupes de particuliers ou au nom de particuliers ou de groupes de particuliers relevant de la juridiction d'un État partie, qui affirment être victimes d'une violation par cet État partie de l'un quelconque des droits énoncés dans l'un quelconque des instruments suivants auquel cet État est partie :

a) La Convention ;

b) Le Protocole facultatif à la Convention, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants ;

c) Le Protocole facultatif à la Convention, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés.

2. Une communication ne peut être présentée au nom de particuliers ou de groupes de particuliers qu'avec leur consentement, à moins que l'auteur puisse justifier qu'il agit en leur nom sans un tel consentement.

Article 6

Mesures provisoires

1. Après réception d'une communication, et avant de prendre une décision sur le fond, le Comité peut à tout moment soumettre à l'urgente attention de l'État partie intéressé une demande tendant à ce qu'il prenne les mesures provisoires qui s'avèrent nécessaires dans des circonstances exceptionnelles pour éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé à la victime ou aux victimes des violations alléguées.

2. L'exercice par le Comité de la faculté que lui donne le paragraphe 1 du présent article ne préjuge pas de sa décision concernant la recevabilité ou le fond de la communication.

Article 7

Recevabilité

Le Comité déclare irrecevable une communication lorsque :

- a) La communication est anonyme ;
- b) La communication n'est pas présentée par écrit ;
- c) La communication constitue un abus du droit de présenter de telles communications ou est incompatible avec les dispositions de la Convention ou des Protocoles facultatifs s'y rapportant ;
- d) La même question a déjà été examinée par le Comité ou a été ou est examinée au titre d'une autre procédure internationale d'enquête ou de règlement ;
- e) Tous les recours internes disponibles n'ont pas été épuisés. Cette règle ne s'applique pas si la procédure de recours excède des délais raisonnables ou s'il est peu probable qu'elle permette d'obtenir une réparation effective ;
- f) La communication est manifestement mal fondée ou insuffisamment motivée ;
- g) Les faits qui font l'objet de la communication sont antérieurs à la date d'entrée en vigueur du présent Protocole à l'égard de l'État partie intéressé, à moins que ces faits ne persistent après cette date ;
- h) La communication n'est pas présentée dans les douze mois suivant l'épuisement des recours internes, sauf dans les cas où l'auteur peut démontrer qu'il n'a pas été possible de présenter la communication dans ce délai.

Article 8

Transmission de la communication

1. Le Comité porte confidentiellement et dans les meilleurs délais à l'attention de l'État partie concerné toute communication qui lui est adressée en vertu du présent Protocole, sauf s'il la juge irrecevable.

2. L'État partie présente par écrit au Comité des explications ou déclarations apportant des précisions sur l'affaire et indiquant, s'il y a lieu, les mesures correctives qu'il a prises. L'État partie soumet sa réponse dès que possible, dans un délai de six mois.

Article 9

Règlement amiable

1. Le Comité met ses bons offices à la disposition des parties en vue de parvenir à un règlement amiable de la question fondé sur le respect des obligations énoncées dans la Convention ou les Protocoles facultatifs s'y rapportant.

2. Tout accord de règlement amiable conclu sous les auspices du Comité met un terme à l'examen de la communication présentée en vertu du présent Protocole.

Article 10

Examen des communications

1. Le Comité examine aussi rapidement que possible les communications qui lui sont adressées en vertu du présent Protocole en tenant compte de toute la documentation qui lui a été soumise, étant entendu que cette documentation doit être communiquée aux parties intéressées.

2. Le Comité tient ses séances à huis clos lorsqu'il examine les communications qui lui sont adressées en vertu du présent Protocole.

3. Lorsque le Comité a demandé des mesures provisoires, il procède sans délai à l'examen de la communication.

4. Lorsqu'il examine des communications faisant état de violations des droits économiques, sociaux ou culturels, le Comité évalue le caractère raisonnable des mesures prises par l'État partie conformément à l'article 4 de la Convention. Ce faisant, il garde à l'esprit que l'État partie peut adopter différentes mesures de politique générale pour mettre en œuvre les droits économiques, sociaux et culturels consacrés par la Convention.

5. Après avoir examiné une communication, le Comité transmet sans délai aux parties concernées ses constatations au sujet de cette communication, éventuellement accompagnées de ses recommandations.

Article 11

Suivi

1. L'État partie prend dûment en considération les constatations et les éventuelles recommandations du Comité et lui soumet une réponse écrite contenant des informations sur toute mesure prise ou envisagée à la lumière de ses constatations et recommandations. L'État partie soumet sa réponse dès que possible, dans un délai de six mois.

2. Le Comité peut inviter l'État partie à lui soumettre un complément d'information sur toute mesure prise pour donner suite à ses constatations ou à ses recommandations ou sur l'application d'un éventuel accord de règlement amiable, y compris, si le Comité le juge approprié, dans les rapports ultérieurs de l'État partie présentés au titre de l'article 44 de la Convention, de l'article 12 du Protocole facultatif à la Convention, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, ou de l'article 8 du Protocole facultatif à la Convention, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, selon les cas.

Article 12
Communications interétatiques

1. Tout État partie au présent Protocole peut déclarer à tout moment qu'il reconnaît la compétence du Comité pour recevoir et examiner des communications dans lesquelles un État partie affirme qu'un autre État partie ne s'acquitte pas de ses obligations au titre de l'un quelconque des instruments suivants auquel l'État est partie :

a) La Convention ;

b) Le Protocole facultatif à la Convention, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants ;

c) Le Protocole facultatif à la Convention, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés.

2. Le Comité ne reçoit aucune communication visant un État partie qui n'a pas fait une telle déclaration ou émanant d'un État partie qui n'a pas fait une telle déclaration.

3. Le Comité met ses bons offices à la disposition des États parties concernés en vue de parvenir à un règlement amiable de la question fondé sur le respect des obligations énoncées dans la Convention et les Protocoles facultatifs s'y rapportant.

4. Les États parties déposent la déclaration qu'ils auront faite conformément au paragraphe 1 du présent article auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, qui en communique copie aux autres États parties. Une déclaration peut être retirée à tout moment par voie de notification adressée au Secrétaire général. Ce retrait est sans préjudice de l'examen de toute question qui fait l'objet d'une communication déjà transmise en vertu du présent article ; aucune autre communication d'un État partie ne sera reçue en vertu du présent article après que le Secrétaire général aura reçu notification du retrait de la déclaration, à moins que l'État partie intéressé n'ait fait une nouvelle déclaration.

Troisième partie
Procédure d'enquête

Article 13
Procédure d'enquête pour les violations graves ou systématiques

1. Si le Comité reçoit des renseignements crédibles indiquant qu'un État partie porte gravement ou systématiquement atteinte aux droits énoncés dans la Convention, le Protocole facultatif à la Convention, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, ou le Protocole facultatif à la Convention, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, il invite cet État partie à coopérer à l'examen de ces renseignements et, à cette fin, à présenter sans délai ses observations à leur sujet.

2. Compte tenu des observations éventuellement formulées par l'État partie intéressé, ainsi que de tout autre renseignement crédible dont il dispose, le Comité peut charger un ou plusieurs de ses membres d'effectuer une enquête et de lui rendre compte d'urgence de ses résultats. L'enquête peut, lorsque cela se justifie et que l'État partie donne son accord, comporter une visite sur le territoire de cet État.

3. L'enquête se déroule dans la confidentialité, et la coopération de l'État partie est sollicitée à tous les stades de la procédure.

4. Après avoir étudié les résultats de l'enquête, le Comité les communique sans délai à l'État partie concerné, accompagnés, le cas échéant, d'observations et de recommandations.
5. Le plus tôt possible, et au plus tard six mois après réception des résultats de l'enquête et des observations et recommandations transmis par le Comité, l'État partie concerné présente ses observations au Comité.
6. Une fois achevée la procédure d'enquête entreprise en vertu du paragraphe 2 du présent article, le Comité peut, après consultations avec l'État partie intéressé, décider de faire figurer un compte rendu succinct des résultats de la procédure dans son rapport prévu à l'article 16 du présent Protocole.
7. Tout État partie peut, au moment où il signe le présent Protocole, le ratifie ou y adhère, déclarer qu'il ne reconnaît pas la compétence du Comité aux fins du présent article à l'égard des droits énoncés dans l'un ou dans la totalité des instruments énumérés au paragraphe 1.
8. Tout État partie ayant fait la déclaration prévue au paragraphe 7 du présent article peut, à tout moment, retirer cette déclaration par voie de notification adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article 14

Suivi de la procédure d'enquête

1. Le Comité peut, si nécessaire, au terme du délai de six mois visé au paragraphe 5 de l'article 13, inviter l'État partie concerné à l'informer des mesures prises ou envisagées à la suite d'une enquête menée au titre de l'article 13 du présent Protocole.
2. Le Comité peut inviter l'État partie à présenter de nouvelles informations sur toute mesure prise comme suite à une enquête menée au titre de l'article 13, y compris, si le Comité le juge approprié, dans les rapports ultérieurs de l'État partie présentés au titre de l'article 44 de la Convention, de l'article 12 du Protocole facultatif à la Convention, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, ou de l'article 8 du Protocole facultatif à la Convention, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, selon les cas.

Quatrième partie

Dispositions finales

Article 15

Assistance et coopération internationales

1. Le Comité peut, avec le consentement de l'État partie concerné, transmettre aux institutions spécialisées, fonds et programmes des Nations Unies et aux autres organismes compétents ses constatations ou recommandations concernant des communications et des demandes faisant état d'un besoin d'assistance ou de conseils techniques, accompagnées, le cas échéant, des commentaires et suggestions de l'État partie sur ces constatations ou recommandations.
2. Le Comité peut aussi porter à l'attention de ces entités, avec le consentement de l'État partie concerné, toute question que soulèvent les communications examinées en vertu du présent Protocole qui peut les aider à se prononcer, chacun dans sa propre sphère de compétence, sur l'opportunité de mesures internationales

propres à aider l'État partie à progresser sur la voie de la mise en œuvre des droits reconnus dans la Convention ou les Protocoles facultatifs s'y rapportant.

Article 16

Rapport à l'Assemblée générale

Le Comité fait figurer dans le rapport qu'il présente tous les deux ans à l'Assemblée générale en application du paragraphe 5 de l'article 44 de la Convention un récapitulatif de ses activités au titre du présent Protocole.

Article 17

Diffusion et information concernant le Protocole facultatif

Chaque État partie s'emploie à faire largement connaître et à diffuser le présent Protocole, ainsi qu'à faciliter l'accès des adultes comme des enfants, y compris ceux qui sont handicapés, aux informations sur les constatations et les recommandations du Comité, en particulier en ce qui concerne les affaires impliquant l'État partie, par des moyens actifs et appropriés et sous une forme accessible.

Article 18

Signature, ratification et adhésion

1. Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États qui ont signé ou ratifié la Convention ou l'un des deux premiers Protocoles facultatifs s'y rapportant, ou qui y ont adhéré.
2. Le présent Protocole est soumis à la ratification de tout État qui a ratifié la Convention ou l'un des deux premiers Protocoles facultatifs s'y rapportant, ou qui y a adhéré. Les instruments de ratification seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.
3. Le présent Protocole est ouvert à l'adhésion de tout État qui a ratifié la Convention ou l'un des deux premiers Protocoles facultatifs s'y rapportant, ou qui y a adhéré.
4. L'adhésion se fait par le dépôt d'un instrument d'adhésion auprès du Secrétaire général.

Article 19

Entrée en vigueur

1. Le présent Protocole entrera en vigueur trois mois après la date du dépôt du dixième instrument de ratification ou d'adhésion.
2. Pour chaque État qui ratifiera le présent Protocole ou y adhérera après le dépôt du dixième instrument de ratification ou d'adhésion, le Protocole entrera en vigueur trois mois après la date du dépôt par cet État de son instrument de ratification ou d'adhésion.

Article 20

Violations commises après l'entrée en vigueur

1. Le Comité n'est compétent qu'à l'égard des violations par l'État partie de l'un quelconque des droits énoncés dans la Convention ou l'un des deux premiers Protocoles facultatifs s'y rapportant commises postérieurement à l'entrée en vigueur du présent Protocole.

2. Si un État devient partie au présent Protocole après l'entrée en vigueur de celui-ci, ses obligations vis-à-vis du Comité ne concernent que les violations des droits énoncés dans la Convention ou l'un des deux premiers Protocoles facultatifs s'y rapportant qui sont commises postérieurement à l'entrée en vigueur du présent Protocole pour l'État concerné.

Article 21

Amendements

1. Tout État partie peut proposer un amendement au présent Protocole et le soumettre au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. Le Secrétaire général communique les propositions d'amendement aux États parties, en leur demandant de lui faire savoir s'ils sont favorables à la convocation d'une réunion des États parties en vue d'examiner ces propositions et de se prononcer sur elles. Si, dans les quatre mois qui suivent la date de cette communication, un tiers au moins des États parties se prononcent en faveur de la convocation d'une telle réunion, le Secrétaire général convoque la réunion sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies. Tout amendement adopté par une majorité des deux tiers des États parties présents et votants est soumis pour approbation à l'Assemblée générale par le Secrétaire général, puis pour acceptation à tous les États parties.

2. Tout amendement adopté et approuvé conformément au paragraphe 1 du présent article entre en vigueur le trentième jour suivant la date à laquelle le nombre d'instruments d'acceptation déposés atteint les deux tiers du nombre des États parties à la date de son adoption. Par la suite, l'amendement entre en vigueur pour chaque État partie le trentième jour suivant le dépôt par cet État de son instrument d'acceptation. L'amendement ne lie que les États parties qui l'ont accepté.

Article 22

Dénonciation

1. Tout État partie peut dénoncer le présent Protocole à tout moment en adressant une notification écrite au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. La dénonciation prend effet un an après la date de réception de la notification par le Secrétaire général.

2. Les dispositions du présent Protocole continuent de s'appliquer à toute communication présentée conformément aux articles 5 ou 12 ou à toute procédure engagée conformément à l'article 13 avant la date où la dénonciation prend effet.

Article 23

Dépositaire et notification par le Secrétaire général

1. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est le dépositaire du présent Protocole.

2. Le Secrétaire général informe tous les États :

- a) Des signatures, ratifications et adhésions au présent Protocole ;
- b) De la date d'entrée en vigueur du présent Protocole et de tout amendement adopté au titre de l'article 21 ;
- c) De toute dénonciation au titre de l'article 22 du présent Protocole.

Article 24

Langues

1. Le présent Protocole, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi, sera déposé aux archives de l'Organisation des Nations Unies.
2. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies transmettra une copie certifiée conforme du présent Protocole à tous les États.



Convention relative aux droits de l'enfant

Distr. générale
16 avril 2013
Français
Original: anglais

Comité des droits de l'enfant

Règlement intérieur au titre du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications*

* Règlement intérieur adopté par le Comité à sa soixante-deuxième session (14 janvier-1^{er} février 2013).

Table des matières

Première partie	
Dispositions générales <i>Page</i>	
I.	Principes généraux régissant le fonctionnement du Comité..... 4
	Article
1.	Principes généraux..... 4
2.	Principe de promptitude..... 4
3.	Confidentialité..... 4
4.	Mesures de protection..... 4
II.	Méthodes de travail..... 5
	Article
5.	Registre des activités entreprises au titre du Protocole..... 5
6.	Groupe(s) de travail et rapporteur(s)..... 5
7.	Mesures provisoires..... 5
8.	Incapacité d'un membre à prendre part à la procédure..... 6
9.	Retrait..... 6
10.	Consultation d'experts..... 6
11.	Budget..... 6
Deuxième partie	
Procédures d'examen des communications émanant de particuliers reçues au titre du Protocole facultatif établissant une procédure de présentation de communications	
	Article
12.	Auteurs des communications..... 7
13.	Soumission des communications..... 7
14.	Principe d'information..... 7
15.	Demande d'éclaircissements ou de renseignements complémentaires..... 8
16.	Transmission des communications au Comité..... 9
17.	Ordre d'examen des communications..... 9
18.	Procédures relatives aux communications reçues..... 10
19.	Procédure orale..... 11
20.	Recevabilité des communications..... 11
21.	Communications irrecevables..... 11
22.	Communications déclarées recevables avant réception des observations de l'État partie sur le fond..... 12

23. Examen des communications sur le fond.....	12
24. Opinions individuelles	12
25. Règlement amiable	12
26. Cessation de l'examen d'une communication	13
27. Décisions du Comité concernant la recevabilité, décisions faisant suite à un règlement amiable et constatations sur le fond	13
28. Suivi des constatations du Comité et des accords de règlement amiable.....	14
29. Confidentialité des communications.....	15

Troisième partie

Procédure relative aux enquêtes prévues dans le Protocole facultatif

Article

30. Applicabilité	16
31. Transmission de renseignements au Comité.....	16
32. Résumé des renseignements	16
33. Confidentialité	16
34. Examen préliminaire des renseignements par le Comité	16
35. Examen des renseignements	17
36. Enquête	17
37. Coopération avec l'État partie concerné	18
38. Visites	18
39. Auditions	18
40. Assistance pendant l'enquête.....	19
41. Communication des conclusions, observations ou recommandations	19
42. Mesures de suivi	19

Quatrième partie

Procédure d'examen des communications inter-États reçues au titre du Protocole

Article

43. Transmission des communications inter-États au Comité	20
44. Information des membres du Comité.....	20
45. Conditions pour l'examen des communications	20
46. Séances	21
47. Bons offices	21
48. Demande de renseignements	21
49. Rapport du Comité.....	21

Première partie

Dispositions générales

Les dispositions générales s'appliquent à toutes les procédures, qu'il s'agisse des communications émanant d'un particulier, de la procédure d'enquête ou des communications inter-États.

I. Principes généraux régissant le fonctionnement du Comité

Principes généraux

Article 1^{er}

1. Dans l'exercice de toutes les fonctions qui lui sont conférées par le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications (le Protocole), le Comité est guidé par le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant ou des enfants. Il prend également en considération les droits et l'opinion de l'enfant ou des enfants, en accordant à l'opinion de l'enfant ou des enfants le poids voulu compte tenu de l'âge et du degré de maturité de l'intéressé ou des intéressés.

2. Ce faisant, le Comité prend toutes les mesures voulues pour que l'enfant ou les enfants ne soient pas l'objet de pressions inopportunes ou de tentatives de persuasion de la part de ceux qui agissent en leur nom.

Principe de promptitude

Article 2

En ce qui concerne toute action entreprise au titre du Protocole et à n'importe quel stade de la procédure, le Comité traite les communications avec promptitude et évite tout délai inutile. Il encourage également les parties à éviter tout délai inutile.

Confidentialité

Article 3

L'identité de toute personne ou groupe de personnes concernées par toute mesure prise au titre du Protocole n'est pas révélée publiquement sans le consentement exprès de l'intéressé.

Mesures de protection

Article 4

Lorsque le Comité reçoit des renseignements fiables indiquant qu'un État partie ne s'est pas acquitté de l'obligation qui lui incombe au titre du paragraphe 1 de l'article 4 du Protocole de prendre toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce que les personnes relevant de sa juridiction ne subissent aucune violation des droits de l'homme et ne fassent l'objet d'aucune forme de mauvais traitements ou d'intimidation du fait qu'elles communiquent ou coopèrent avec le Comité, il peut demander à l'État partie en question d'adopter et d'appliquer d'urgence toutes les mesures nécessaires pour mettre un terme à la violation signalée et de lui soumettre par écrit des explications et des éclaircissements à ce sujet. La suite donnée à cette demande fait l'objet d'un contrôle. Le Comité peut également publier des déclarations publiques à cet égard et prendre les mesures qu'il juge nécessaires.

II. Méthodes de travail

Registre des activités entreprises au titre du Protocole

Article 5

Le Secrétaire général tient un registre permanent de toutes les communications émanant de particuliers, des informations faisant état de violations graves ou systématiques de la part d'un État partie et des communications inter-États qui ont été portées à l'attention du Comité et communique à tout membre du Comité qui en fait la demande toutes les informations disponibles dans leur langue originale.

Groupe(s) de travail et rapporteur(s)

Article 6

1. Le Comité peut établir un ou des groupes de travail et peut désigner un ou des rapporteurs chargés de formuler des recommandations à son attention et de l'aider de toutes les manières qu'il jugera appropriées.
2. Le règlement intérieur du Comité s'applique, selon que de besoin, aux réunions du ou des groupes de travail établis en application du présent article et aux activités du ou des rapporteurs qui ont été désignés.

Mesures provisoires

Article 7

1. Pendant la procédure et avant de prendre une décision sur le fond d'une communication émanant d'un particulier ou d'une communication inter-États, le Comité peut à tout moment soumettre à l'urgente attention de l'État partie concerné une demande tendant à ce qu'il prenne les mesures provisoires qui pourraient être nécessaires dans des circonstances exceptionnelles pour éviter qu'un éventuel préjudice irréparable ne soit causé à la victime ou aux victimes de la violation présumée.
2. Le Comité peut charger un rapporteur ou un groupe de travail de demander, en son nom, à l'État partie intéressé de prendre les mesures provisoires que le rapporteur ou le groupe de travail juge nécessaires pour éviter qu'un éventuel préjudice irréparable ne soit causé à la victime ou aux victimes de la violation présumée. Le rapporteur ou le groupe de travail informe dès que possible le Comité des mesures prises à cet égard.
3. Lorsque le Comité demande que des mesures provisoires soient prises en application du paragraphe 1, il indique que cette demande ne préjuge pas la décision qui sera prise sur la recevabilité ou le fond de la communication émanant d'un particulier ou de la communication inter-États, ou les résultats de la procédure d'enquête.
4. Le Comité, un rapporteur ou un groupe de travail contrôle la suite donnée à la demande de mesures provisoires et peut demander à l'État partie d'adopter et d'appliquer toutes les mesures nécessaires pour se conformer à cette demande. Le Comité, un rapporteur ou un groupe de travail peut également publier une déclaration publique à ce propos.
5. L'État partie peut, à n'importe quel stade de la procédure, présenter des arguments expliquant les raisons pour lesquelles la demande de mesures provisoires devrait être levée ou n'est plus justifiée.

6. Le Comité, un rapporteur ou un groupe de travail peut retirer toute demande de mesure provisoire à la lumière des informations reçues des parties concernées par la communication émanant d'un particulier, la procédure d'enquête ou la communication inter-États.

7. Lorsque le Comité, un rapporteur ou un groupe de travail a demandé des mesures provisoires, le Comité procède sans délai à l'examen de la communication émanant d'un particulier ou de la communication inter-États ou à l'enquête.

Incapacité d'un membre à prendre part à la procédure

Article 8

1. Un membre ne peut participer à la procédure, être présent pendant la procédure ou l'influencer de quelque manière:

- a) Si ce membre a la nationalité de l'État visé par l'affaire;
- b) Si ce membre a un intérêt personnel ou professionnel dans l'affaire ou s'il existe tout autre conflit d'intérêts, réel ou supposé;
- c) Si ce membre a participé à un titre quelconque, autre que conformément aux procédures applicables au Protocole, à la Convention ou aux Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant, à l'élaboration et à l'adoption de toute décision relative à la communication.

2. Toute question relative à l'application du paragraphe 1 du présent article est tranchée par le Comité sans la participation du membre concerné.

Retrait

Article 9

Si, pour une raison quelconque, un membre considère qu'il ne devrait pas prendre part ou continuer de prendre part à l'examen d'une communication, il se retire et informe le Président de sa décision de se retirer.

Consultation d'experts

Article 10

1. Lorsque cela est nécessaire, le Comité peut, de sa propre initiative, consulter des experts indépendants.

2. Le Comité peut également consulter des experts indépendants à la demande d'une des parties. Si un expert est recommandé par l'une des parties, l'autre partie a la possibilité de proposer soit de le remplacer par un autre, soit d'ajouter un deuxième expert. Le Comité décide de l'expert qu'il souhaite consulter.

Budget

Article 11

Le Secrétaire général fournit les ressources financières nécessaires aux activités du Comité au titre du Protocole.

Deuxième partie

Procédures d'examen des communications émanant de particuliers reçues au titre du Protocole facultatif établissant une procédure de présentation de communications

Auteurs des communications

Article 12

Aux fins du présent règlement intérieur, on entend par «auteurs d'une communication émanant de particuliers» les personnes qui soumettent la communication en question, qu'il s'agisse des victimes présumées ou non. Le fait que les victimes présumées soient représentées ne signifie pas qu'elles ne peuvent pas correspondre directement avec le Comité.

Soumission des communications

Article 13

1. Les communications peuvent être soumises par des particuliers ou par des groupes de particuliers relevant de la juridiction d'un État partie qui affirment être victimes de la part de cet État partie d'une violation des dispositions de la Convention et/ou des Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant, que leur capacité juridique soit ou non reconnue dans l'État partie visé par la communication.

2. Les communications peuvent également être soumises par les représentants désignés des victimes présumées ou par d'autres personnes agissant en leur nom avec leur consentement exprès. S'il craint que la représentation, en dépit du consentement de la victime présumée, soit le résultat de pressions ou d'influences indues, le Comité peut prier le Secrétaire général de demander, y compris auprès de tiers, conformément au paragraphe 1 de l'article 23 du présent règlement intérieur, des informations ou des documents supplémentaires montrant que la soumission de la communication au nom de la victime présumée n'est pas le résultat de pressions ou d'influences indues et répond à l'intérêt supérieur de l'enfant. Toute demande de ce type reste confidentielle et ne signifie d'aucune manière que les tiers en question deviennent partie à la procédure.

3. Nonobstant les dispositions du paragraphe 2 du présent article, les communications peuvent être soumises au nom des victimes présumées sans leur consentement exprès, sous réserve que l'auteur puisse justifier son action et que le Comité estime que la soumission de la communication correspond à l'intérêt supérieur de l'enfant. Lorsque cela est possible, les victimes présumées au nom desquelles la communication est soumise peuvent être informées de la soumission de la communication et leur opinion est dûment prise en considération, compte tenu de leur âge et de leur degré de maturité.

Principe d'information

Article 14

1. Le Comité, par l'intermédiaire du Secrétaire général, communique aux auteurs, dans les meilleurs délais, des renseignements pertinents sur les dates et l'état d'avancement de la procédure ainsi que sur la décision prise concernant l'affaire, si nécessaire. Ces renseignements sont fournis sous une forme appropriée et accessible pour les adultes comme pour les enfants et adaptée, dans la mesure du possible, à l'âge et au degré de maturité des auteurs.

2. Toute demande d'éclaircissements ou de renseignements complémentaires, à toutes les étapes de la procédure, est faite sous une forme appropriée et accessible pour les adultes comme pour les enfants, dans la mesure du possible, compte tenu de l'âge et du degré de maturité des enfants concernés, même s'ils sont représentés par un adulte.

Demande d'éclaircissements ou de renseignements complémentaires

Article 15

1. Le Secrétaire général peut demander, si nécessaire, à l'auteur ou aux auteurs d'une communication et/ou à la victime présumée ou aux victimes présumées d'apporter des éclaircissements, notamment:

a) D'indiquer le nom, l'adresse et la date de naissance de l'auteur et/ou de la victime présumée, en présentant des justificatifs de l'identité de l'auteur et/ou de la victime présumée;

b) De confirmer que l'auteur représente bien la victime présumée lorsque la communication est soumise au nom de la victime par un tiers;

c) D'expliquer quelles incidences négatives a eues sur l'enfant ou les enfants l'action ou l'inaction d'un État partie;

d) De préciser si la communication répond à l'intérêt supérieur de l'enfant;

e) D'indiquer si l'auteur ou la victime présumée souhaite que son identité soit révélée dans la décision finale du Comité au titre du paragraphe 2 de l'article 4 du Protocole;

f) D'indiquer le nom de l'État partie visé par la communication;

g) D'indiquer l'objet de la communication;

h) De préciser les moyens de fait;

i) D'indiquer les mesures prises pour épuiser tous les recours internes disponibles ou d'expliquer pourquoi l'auteur considère que la procédure de recours excède des délais raisonnables ou qu'il est peu probable qu'elle permette d'obtenir une réparation effective;

j) De préciser si la même question est déjà en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement;

k) D'indiquer la ou les dispositions de la Convention ou des Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant qui auraient été violées.

2. Lorsqu'il demande des éclaircissements ou des renseignements complémentaires, le Secrétaire général fixe, d'une manière accessible et appropriée, un délai raisonnable pour leur soumission. Ce délai peut être allongé dans certaines circonstances.

3. Le Comité peut adopter un modèle approprié et accessible, adapté, dans la mesure du possible, à l'âge et au degré de maturité de l'enfant, pour faciliter la présentation de demandes d'éclaircissements ou de renseignements complémentaires à l'auteur de la communication ou à la victime présumée. Pour définir ce modèle, le Comité prend en considération les principes énoncés aux articles 2 et 3 du Protocole, en particulier pour prévenir toute pression ou influence indue sur l'enfant. Il peut aussi y inclure une série de questions permettant de déterminer si la communication va dans le sens de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Transmission des communications au Comité

Article 16

1. Conformément au présent règlement, le Secrétaire général porte à l'attention du Comité les communications qui sont ou semblent être présentées pour examen par le Comité conformément à l'article 5 du Protocole facultatif établissant une procédure de présentation de communications.

2. Le Secrétaire général peut demander à l'auteur ou aux auteurs d'une communication s'il(s) souhaite(nt) voir la communication soumise au Comité pour examen conformément à l'article 5 du Protocole facultatif. Si des doutes subsistent au sujet de la volonté de l'auteur, le Secrétaire général porte la communication à l'attention du Comité.

3. Une communication ne peut être reçue par le Comité si:

- a) Elle concerne un État qui n'est pas partie au Protocole;
- b) Conformément au paragraphe 2 de l'article premier du Protocole, elle porte sur la violation de droits consacrés par un instrument auquel l'État n'est pas partie;
- c) Elle est anonyme;
- d) Elle n'est pas présentée par écrit. Les documents non écrits présentés en complément des soumissions écrites sont, en revanche, acceptés;
- e) Elle constitue un abus du droit de présenter de telles communications ou est incompatible avec les dispositions de la Convention ou des Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant;
- f) La même question a déjà été examinée par le Comité ou a été ou est examinée au titre d'une autre procédure internationale d'enquête ou de règlement;
- g) Tous les recours internes disponibles n'ont pas été épuisés. Cette règle ne s'applique pas si la procédure de recours excède des délais raisonnables ou s'il est peu probable qu'elle permette d'obtenir une réparation effective;
- h) La communication est manifestement mal fondée ou insuffisamment motivée;
- i) Elle porte sur des faits antérieurs à la date d'entrée en vigueur du présent Protocole pour l'État partie concerné, à moins que ces faits ne persistent après cette date;
- j) Elle n'est pas présentée dans les douze mois suivant l'épuisement des recours internes, sauf dans les cas où l'auteur peut démontrer qu'il n'a pas été possible de présenter la communication dans ce délai.

Ordre d'examen des communications

Article 17

1. Les communications sont examinées dans l'ordre dans lequel elles sont reçues par le Secrétaire général, à moins que le Comité n'en décide autrement, compte tenu, notamment, de l'urgence des questions soulevées.

2. Le Comité peut décider d'examiner conjointement plusieurs communications.

3. Le Comité peut scinder une communication en plusieurs parties et les examiner séparément, si des faits distincts y sont exposés ou si elle porte sur plus d'une personne ou sur des violations présumées qui ont eu lieu à des dates et à des endroits différents.

Procédures relatives aux communications reçues

Article 18

1. Sauf s'il estime que la communication est irrecevable, auquel cas il n'informe pas l'État partie, le Comité, aussitôt que possible après réception d'une communication, transmet celle-ci de manière confidentielle à l'État partie concerné et prie celui-ci de lui communiquer par écrit ses observations et commentaires.
2. Dans toute demande faite conformément au paragraphe 1 du présent article, il est précisé qu'une telle demande ne signifie pas qu'une décision a été prise sur la recevabilité ou sur le fond de la communication.
3. Aussitôt que possible, et dans un délai de six mois à compter de la réception de la demande qui lui a été adressée conformément au présent article, l'État partie soumet par écrit au Comité des explications ou des observations portant sur la recevabilité et sur le fond de la communication ainsi que sur toute mesure corrective qu'il a éventuellement prise.
4. Le Comité peut demander à l'État partie de lui soumettre par écrit des explications ou des observations portant uniquement sur la recevabilité d'une communication mais, dans un tel cas, l'État partie peut néanmoins soumettre par écrit, aussitôt que possible et dans un délai de six mois suivant la demande du Comité, des explications ou des observations portant à la fois sur la recevabilité et sur le fond de la communication.
5. L'État partie à qui il a été demandé d'adresser une réponse écrite conformément au paragraphe 1 du présent article peut demander par écrit que la communication soit déclarée irrecevable, en indiquant les motifs d'irrecevabilité, à condition de soumettre cette demande au Comité aussitôt que possible et dans les deux mois suivant la demande qu'il a lui-même reçue conformément au paragraphe 1.
6. Au vu des renseignements fournis par l'État partie à l'appui de la demande présentée conformément au paragraphe 5 du présent article et des observations faites par l'auteur à ce sujet, le Comité peut décider d'examiner la recevabilité de la communication séparément du fond.
7. La soumission par l'État d'une demande présentée conformément au paragraphe 5 du présent article n'entraîne pas de prolongation du délai de six mois accordé pour soumettre des explications ou des observations par écrit, à moins que le Comité ne décide d'examiner la question de la recevabilité séparément du fond.
8. Si, conformément à l'alinéa *e* du paragraphe 1 de l'article 7 du Protocole, l'État partie concerné conteste la déclaration de l'auteur ou des auteurs de la communication selon laquelle tous les recours internes disponibles ont été épuisés, il doit donner des détails sur les recours utiles qui sont ouverts à la victime ou aux victimes présumées dans les circonstances de l'espèce.
9. Le Comité peut demander à l'État partie ou à l'auteur de la communication de soumettre par écrit, dans des délais précis, des renseignements ou des observations supplémentaires concernant la recevabilité ou le fond de la communication.
10. Le Secrétaire général transmet à chaque partie les observations communiquées par l'autre partie conformément au présent article, ainsi que tout autre document soumis au Comité. Chaque partie se voit accorder la possibilité de soumettre, dans un délai donné, des commentaires sur ces observations et documents. En règle générale, le fait que de tels commentaires n'aient pas été reçus dans le délai imparti ne retarde pas l'examen de la communication.

Procédure orale

Article 19

1. Le Comité peut inviter l'auteur et/ou la victime présumée ainsi que les représentants de l'État partie concerné à présenter des éclaircissements supplémentaires ou à répondre à des questions sur le fond de la communication, en personne ou au moyen de la vidéo ou de la téléconférence, s'il estime que cela est dans l'intérêt supérieur de l'enfant ou des enfants concernés. Toutes les auditions ont lieu en séance privée. Les auditions de victimes présumées ne sont pas conduites en présence de représentants de l'État, sauf si la victime présumée en fait la demande et si le Comité estime que cela est dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Le Comité garantit que l'audition des victimes présumées se déroule conformément à des procédures adaptées aux besoins des enfants et veille à ce que l'opinion des victimes présumées soit dûment prise en considération, compte tenu de l'âge et du degré de maturité des enfants concernés. La non-représentation de l'une des parties ne porte pas préjudice à l'examen de l'affaire.

2. L'autre partie est avisée qu'une audition va avoir lieu ou a eu lieu et est informée de sa teneur; elle est autorisée à communiquer ses observations.

Recevabilité des communications

Article 20

1. Le Comité décide aussi rapidement que possible, à la majorité simple et conformément aux dispositions ci-après, si la communication est ou n'est pas recevable au titre du Protocole.

2. Un groupe de travail établi conformément au présent règlement intérieur peut déclarer une communication recevable, sous réserve que la décision soit prise à l'unanimité.

3. Un groupe de travail établi conformément au présent règlement intérieur peut déclarer une communication irrecevable, sous réserve que la décision soit prise à l'unanimité. La décision est transmise au Comité en plénière, qui peut la confirmer sans autre discussion, à moins qu'un membre du Comité demande une telle discussion.

4. Lorsqu'une communication est soumise au Comité au nom d'un enfant ou d'un groupe d'enfants sans preuve du consentement du ou des enfants concernés, le Comité peut décider, après examen des circonstances particulières de l'affaire et des informations fournies, qu'il n'est pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant ou des enfants concernés d'examiner la communication.

Communications irrecevables

Article 21

1. Si le Comité décide qu'une communication est irrecevable, il fait connaître le plus tôt possible sa décision et les raisons de cette décision, par l'intermédiaire du Secrétaire général, à l'auteur ou aux auteurs de la communication et à l'État partie intéressé, sous une forme adaptée et accessible.

2. Le Comité peut reconsidérer une décision par laquelle il a déclaré une communication irrecevable s'il reçoit une demande écrite adressée par l'auteur ou les auteurs de la communication ou en leur nom contenant des renseignements d'où il ressort que les motifs d'irrecevabilité ont cessé d'exister.

Communications déclarées recevables avant réception des observations de l'État partie sur le fond

Article 22

1. Les décisions déclarant une communication recevable avant réception des observations de l'État partie sur le fond, conformément au paragraphe 6 de l'article 18 du présent règlement, sont communiquées, par l'intermédiaire du Secrétaire général, à l'auteur ou aux auteurs de la communication et à l'État partie concerné.
2. Le Comité peut annuler sa décision déclarant une communication recevable à la lumière des explications ou observations présentées par l'État partie et/ou par l'auteur ou les auteurs.

Examen des communications sur le fond

Article 23

1. Après réception d'une communication et avant de prendre une décision sur le fond, le Comité peut, à tout moment, consulter ou recevoir, selon qu'il convient, des documents pertinents émanant de tous organes, organismes, institutions spécialisées, fonds, programmes et mécanismes des Nations Unies, y compris des autres organes créés en vertu d'instruments internationaux et des titulaires de mandat au titre des procédures spéciales de l'Organisation des Nations Unies, ainsi que des autres organisations internationales, y compris des systèmes régionaux des droits de l'homme, ainsi que d'organisations non gouvernementales, des institutions nationales des droits de l'homme et d'autres institutions spécialisées pertinentes chargées de promouvoir et de protéger les droits de l'enfant, et de tous les institutions, agences et bureaux nationaux pertinents pouvant contribuer à l'examen de la communication.
2. Le Comité formule ses constatations sur la communication à la lumière de toute la documentation qui lui a été soumise par l'auteur ou les auteurs de la communication, l'État partie concerné ou toute autre source mentionnée au paragraphe 1 du présent article, sous réserve que les informations en question aient été dûment transmises aux parties concernées et que chaque partie ait eu l'occasion de formuler des observations dans un délai donné.
3. L'examen par le Comité des renseignements communiqués par des tiers conformément au paragraphe 2 du présent article ne signifie en aucune manière que ces tiers deviennent des parties à la procédure.
4. Le Comité peut renvoyer toute communication à un groupe de travail chargé de lui faire des recommandations sur le fond.

Opinions individuelles

Article 24

Tout membre du Comité qui a pris part à la décision peut demander que le texte de son opinion individuelle soit joint à la décision ou aux constatations du Comité. Celui-ci peut fixer des délais pour la soumission d'une opinion individuelle.

Règlement amiable

Article 25

1. À la demande d'une des parties quelle qu'elle soit, conformément à l'article 9 du Protocole, après réception de la communication et avant qu'une décision ait été prise sur le fond, le Comité peut, à tout moment, mettre ses bons offices à la disposition des parties en

vue de parvenir à un règlement amiable de la question supposée constituer une violation de la Convention et/ou des Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant et soumise à l'examen du Comité en application du Protocole, sur la base du respect des obligations énoncées dans la Convention et/ou les Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant.

2. La procédure de règlement amiable est conduite avec le consentement des parties.
3. Le Comité peut charger un ou plusieurs de ses membres de faciliter les négociations entre les parties.
4. La procédure de règlement amiable est confidentielle et ne préjuge pas des documents soumis par les parties au Comité. Aucune communication écrite ou orale et aucune offre ou concession faite dans le cadre de la tentative de règlement amiable ne peut être utilisée contre l'autre partie dans la procédure devant le Comité.
5. Le Comité peut mettre fin à son activité de facilitation de la procédure de règlement amiable s'il conclut qu'il n'y a aucune chance de parvenir à une solution ou si une des parties ne donne pas son accord à son application, décide d'y mettre fin ou ne manifeste pas la volonté nécessaire pour parvenir à un règlement amiable fondé sur le respect des obligations énoncées dans la Convention et/ou les Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant.
6. Une fois que les parties ont expressément accepté un règlement amiable, le Comité adopte une décision dans laquelle sont énoncés les faits et la solution trouvée. Avant d'adopter cette décision, il s'assure que l'auteur de la communication a consenti à l'accord amiable. Dans tous les cas, le règlement amiable doit être fondé sur le respect des obligations énoncées dans la Convention et/ou les Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant. Le Comité n'acceptera aucun règlement amiable qui ne serait pas fondé sur le respect des obligations énoncées dans la Convention et/ou les Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant.
7. Si aucun accord amiable n'est conclu, le Comité poursuit l'examen de la communication conformément au présent règlement intérieur.

Cessation de l'examen d'une communication

Article 26

Le Comité peut mettre un terme à l'examen d'une communication si, notamment, les raisons pour lesquelles elle a été soumise au titre de la Convention et/ou des Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant ont cessé d'exister.

Décisions du Comité concernant la recevabilité, décisions faisant suite à un règlement amiable et constatations sur le fond

Article 27

1. Les décisions du Comité concernant la recevabilité ou l'irrecevabilité d'une communication, ses décisions mettant un terme à l'examen d'une communication après un règlement amiable et ses constatations sur le fond sont rédigées en termes faciles à comprendre et adaptés, dans la mesure du possible, à l'âge et au degré de maturité de la victime présumée.
2. Le Comité ne se prononce pas sur le fond de la communication sans s'être assuré que toutes les conditions de recevabilité visées à l'article 7 du Protocole facultatif sont remplies.

3. Le Comité communique sans délai, par l'intermédiaire du Secrétaire général, ses décisions et constatations à l'État partie concerné et à l'auteur de la communication. Il peut indiquer, dans ses décisions ou constatations, que celles-ci doivent être transmises à d'autres parties et qu'elles seront rendues publiques.
4. Dans les cas où le Comité conclut que l'État partie a violé ses obligations au titre de la Convention ou des Protocoles facultatifs thématiques auxquels il est partie, il formule des recommandations sur les mesures de réparation à prendre à l'intention de la victime présumée (par exemple, il peut demander à ce que la victime bénéficie de mesures de réadaptation, d'une réparation ou d'une indemnisation financière, demander à l'État partie de garantir que des violations analogues ne se reproduisent pas, ou encore demander que l'auteur soit poursuivi en justice) et fixe une date limite pour leur application. Il peut également recommander à l'État partie d'adopter des mesures générales législatives, institutionnelles ou autres pour éviter que de telles violations ne se reproduisent.
5. Le Comité fait figurer un résumé de ses décisions relatives à la recevabilité ou à l'irrecevabilité d'une communication, de ses décisions mettant un terme à l'examen d'une communication après un règlement amiable et de ses constatations sur le fond dans le rapport qu'il soumet au titre du paragraphe 5 de l'article 44 de la Convention et de l'article 16 du Protocole.

Suivi des constatations du Comité et des accords de règlement amiable

Article 28

1. Dès que possible, et dans un délai de six mois après que le Comité a fait connaître ses constatations sur une communication ou sa décision de mettre un terme à l'examen de la communication après un règlement amiable, l'État partie concerné soumet au Comité une réponse écrite contenant des informations sur toute mesure prise à la lumière des constatations et recommandations du Comité ou de l'accord amiable.
2. Une fois écoulé le délai de six mois visé au paragraphe 1 du présent article, le Comité peut inviter l'État partie concerné, l'auteur ou les auteurs ou tout autre acteur pertinent à soumettre un complément d'information sur toute mesure prise par l'État partie pour donner suite aux constatations ou recommandations du Comité ou à l'accord amiable.
3. Le Comité transmet à l'auteur ou aux auteurs de la communication, par l'intermédiaire du Secrétaire général, les informations reçues de l'État partie.
4. Le Comité peut demander à l'État partie de faire figurer dans les rapports qu'il doit soumettre en application de l'article 44 de la Convention, de l'article 12 du Protocole facultatif concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants et de l'article 8 du Protocole facultatif concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés des renseignements sur toute mesure qu'il aura prise pour donner suite aux constatations ou recommandations du Comité ou à la décision du Comité mettant un terme à l'examen d'une recommandation après un règlement amiable.
5. Aux fins du suivi des constatations ou des décisions mettant un terme à l'examen d'une communication après un règlement amiable, conformément à l'article 11 du Protocole, le Comité désigne un rapporteur ou un groupe de travail chargé de vérifier les mesures prises par l'État partie pour donner suite aux constatations ou recommandations du Comité ou à ses décisions mettant un terme à l'examen de la communication après un règlement amiable.
6. Le rapporteur ou le groupe de travail peut établir les contacts et prendre les mesures qu'il juge appropriés pour s'acquitter dûment de son mandat et formule, en tant que de besoin, des recommandations sur les mesures complémentaires que pourrait prendre le Comité.

7. Outre les observations écrites et les réunions avec des représentants dûment accrédités de l'État partie, le rapporteur ou le groupe de travail peut demander des renseignements à l'auteur de la communication et à d'autres sources pertinentes.

8. Le rapporteur ou le groupe de travail rend compte de ses activités de suivi au Comité à chacune de ses sessions.

9. Le Comité fait figurer dans le rapport qu'il établit conformément au paragraphe 5 de l'article 44 de la Convention et de l'article 16 du Protocole des renseignements sur les activités de suivi et, selon que de besoin, un résumé des explications et déclarations de l'État partie concerné et ses propres suggestions et recommandations.

Confidentialité des communications

Article 29

1. Les communications présentées en vertu du Protocole sont examinées par le Comité en séance privée.

2. Tous les documents de travail établis par le Secrétaire général à l'intention du Comité sont confidentiels, à moins que le Comité n'en décide autrement.

3. Le Secrétaire général et le Comité s'abstiennent de divulguer toute communication, observation ou information relative à une communication avant la date de publication d'une décision concernant la recevabilité, de constatations ou d'une décision mettant un terme à l'examen de la communication après la conclusion d'un règlement amiable.

4. Le nom de l'auteur (ou des auteurs) et/ou de la victime présumée (ou des victimes présumées) ne figure pas dans la décision du Comité concernant l'irrecevabilité de la communication, dans ses constatations ou dans sa décision mettant un terme à l'examen d'une communication après la conclusion d'un règlement amiable, sauf lorsque, compte tenu de l'âge et du degré de maturité de la victime, il est expressément consenti à la publication du nom de l'auteur et/ou de la victime.

5. Le Comité peut demander à l'auteur de la communication ou à l'État partie intéressé de ne pas divulguer tout ou partie des observations et renseignements concernant la procédure.

6. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 4 du Protocole et des paragraphes 4 et 5 du présent article, rien dans le présent article n'empêche l'auteur ou l'État partie concerné de rendre publics les observations ou les renseignements ayant une incidence sur la procédure.

7. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 4 du Protocole et des paragraphes 4 et 5 du présent article, les décisions du Comité concernant l'irrecevabilité de la communication, ses constatations et ses décisions mettant un terme à l'examen d'une communication après la conclusion d'un règlement amiable sont rendues publiques.

8. Le Secrétaire général est chargé de communiquer sans délai les décisions finales du Comité concernant l'irrecevabilité, ses constatations et ses décisions mettant un terme à l'examen d'une communication après la conclusion d'un règlement amiable à l'auteur ou aux auteurs et à l'État partie concerné.

9. À moins que le Comité n'en décide autrement, et sous réserve du paragraphe 2 de l'article 4 du Protocole, les renseignements concernant la suite donnée aux constatations et recommandations du Comité et à ses décisions mettant un terme à l'examen d'une communication après la conclusion d'un règlement amiable ne sont pas confidentiels.

Troisième partie

Procédure relative aux enquêtes prévues dans le Protocole facultatif

Applicabilité

Article 30

Les articles 30 à 42 du présent règlement ne s'appliquent pas aux États parties qui, conformément au paragraphe 7 de l'article 13 du Protocole facultatif, ont déclaré, au moment où ils ont ratifié le Protocole ou y ont adhéré, qu'ils ne reconnaissent pas au Comité la compétence que lui confère l'article 13, à moins que lesdits États n'aient ultérieurement retiré leur déclaration, conformément au paragraphe 8 de l'article 13 du Protocole facultatif.

Transmission de renseignements au Comité

Article 31

1. Conformément au présent règlement, le Secrétaire général porte à l'attention du Comité les renseignements fiables qui sont ou semblent être soumis à l'examen du Comité au titre du paragraphe 1 de l'article 13 du Protocole, et qui font apparaître des violations graves ou systématiques de la part d'un État partie d'un droit consacré par la Convention ou les Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant.

2. Le Comité peut, de sa propre initiative, lorsqu'il dispose de renseignements fiables concernant l'existence de violations graves et systématiques des droits de l'enfant dans un État partie, engager une enquête.

Résumé des renseignements

Article 32

Selon que de besoin, le Secrétaire général établit et distribue aux membres du Comité un bref résumé des renseignements communiqués conformément à l'article 2 du présent règlement.

Confidentialité

Article 33

1. Tous les documents et tous les travaux du Comité relatifs aux enquêtes sont confidentiels, sans préjudice des dispositions du paragraphe 6 de l'article 13 du Protocole.

2. Les séances du Comité consacrées aux enquêtes effectuées conformément à l'article 13 du Protocole sont privées.

Examen préliminaire des renseignements par le Comité

Article 34

1. Le Comité peut, par l'intermédiaire du Secrétaire général, vérifier la crédibilité des renseignements portés à son attention conformément à l'article 13 du Protocole ou la crédibilité des sources de ces renseignements. Il peut rechercher des renseignements supplémentaires corroborant les faits.

2. Le Comité détermine si les renseignements reçus contiennent des éléments dignes de foi indiquant que des violations graves ou systématiques des droits consacrés par la Convention ou par les Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant sont commises par l'État partie concerné.

3. Le Comité peut désigner un ou plusieurs de ses membres pour l'aider à s'acquitter de ses fonctions au titre du présent article.

Examen des renseignements

Article 35

1. S'il a la conviction que les renseignements reçus sont dignes de foi et font apparaître des violations graves ou systématiques des droits consacrés par la Convention ou les Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant de la part de l'État partie concerné, le Comité invite l'État partie, par l'intermédiaire du Secrétaire général, à coopérer à l'examen et, à cette fin, à faire part sans délai de ses observations concernant les renseignements en question.

2. Le Comité tient compte de toutes les observations que peut soumettre l'État partie concerné ainsi que de tous autres renseignements pertinents.

3. Le Comité peut décider de rechercher des renseignements supplémentaires, notamment auprès:

- a) De représentants de l'État partie concerné;
- b) D'organisations gouvernementales;
- c) D'organismes, d'institutions spécialisées, de fonds, de programmes et de mécanismes des Nations Unies;
- d) D'organisations internationales, y compris des organismes des systèmes régionaux de défense des droits de l'homme;
- e) D'institutions nationales de défense des droits de l'homme et d'autres institutions spécialisées pertinentes chargées de promouvoir et de protéger les droits de l'enfant;
- f) D'organisations non gouvernementales;
- g) De particuliers, y compris des enfants.

4. Le Comité décide sous quelle forme et de quelle manière ces renseignements supplémentaires seront obtenus.

Enquête

Article 36

1. Se fondant sur les observations que l'État partie intéressé peut avoir formulées ainsi que sur tout autre renseignement fiable dont il dispose, le Comité peut charger un ou plusieurs de ses membres d'effectuer une enquête et de lui rendre compte à titre urgent.

2. L'enquête est confidentielle et se déroule selon les modalités fixées par le Comité.

3. Les membres que le Comité a chargés de l'enquête arrêtent leurs propres méthodes de travail en se fondant sur la Convention, les trois Protocoles facultatifs et le présent règlement intérieur.

4. Pendant que l'enquête est en cours, le Comité peut différer l'examen de tout rapport que l'État partie intéressé a pu soumettre conformément à l'article 44 de la Convention, à l'article 12 du Protocole facultatif concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants et à l'article 8 du Protocole facultatif concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés.

Coopération avec l'État partie concerné

Article 37

1. Le Comité sollicite la coopération de l'État partie concerné à tous les stades de l'enquête.
2. Le Comité peut demander à l'État partie concerné de nommer un représentant qui sera chargé de rencontrer le membre ou les membres désignés par le Comité.
3. Le Comité peut demander à l'État partie intéressé de donner au membre ou aux membres qu'il aura désignés tout renseignement que ceux-ci ou l'État partie considèrent comme utile pour l'enquête.

Visites

Article 38

1. Si le Comité l'estime justifiée et si l'État partie y consent, l'enquête peut comporter une visite sur le territoire de l'État partie concerné.
2. Si l'État partie consent à la visite, le Comité et l'État partie se concertent pour définir ses modalités et l'État partie fournit au Comité tous les moyens nécessaires à l'accomplissement de cette visite, notamment le libre accès à l'information, aux organisations, aux lieux et aux personnes pertinents.
3. Le Comité informe l'État partie concerné de ses souhaits quant aux dates de la visite et aux moyens requis pour que les membres désignés par le Comité pour effectuer l'enquête puissent s'acquitter de leur tâche.

Auditions

Article 39

1. Au cours de leur visite, les membres désignés par le Comité peuvent procéder à des auditions pour établir des faits ou préciser des questions intéressant l'enquête.
2. Les conditions et garanties concernant toute audition organisée en application du paragraphe 1 du présent article sont définies par le ou les membres du Comité qui se rendent en visite dans l'État partie. Ce faisant, les membres sont guidés par les principes consacrés à l'article 2 du Protocole.
3. Lorsqu'un enfant est entendu, les membres désignés du Comité veillent à ce que des procédures adaptées aux enfants soient appliquées, et veillent en particulier à ce que l'enfant soit entendu séparément et à ce que ses opinions soient dûment prises en considération, compte tenu de son âge et de son degré de maturité.

Assistance pendant l'enquête

Article 40

1. En plus du personnel et des moyens que le Secrétaire général met à leur disposition pour les besoins de l'enquête, y compris pendant la visite dans l'État partie concerné, les membres du Comité chargés de l'enquête peuvent inviter, par l'intermédiaire du Secrétaire général et selon les besoins définis par le Comité, des interprètes et des personnes ayant des compétences particulières dans les domaines visés par la Convention et les trois Protocoles facultatifs s'y rapportant, à leur apporter leur concours à tous les stades de l'enquête.
2. Si les interprètes et les personnes ayant des compétences particulières ne sont pas liés par serment à l'Organisation des Nations Unies, ils sont tenus de déclarer solennellement qu'ils s'acquitteront de leurs fonctions de bonne foi, loyalement et avec impartialité, et qu'ils respecteront le caractère confidentiel des travaux.

Communication des conclusions, observations ou recommandations

Article 41

1. Après avoir examiné les conclusions que lui soumettent les membres chargés de l'enquête conformément à l'article 35 du présent règlement, le Comité les communique, par l'intermédiaire du Secrétaire général, à l'État partie concerné, accompagnées de toutes observations ou recommandations qu'il juge appropriées.
2. La communication des conclusions, observations ou recommandations est sans préjudice des dispositions du paragraphe 6 de l'article 13 du Protocole.
3. L'État partie communique ses observations sur ces conclusions, observations et recommandations au Comité, par l'intermédiaire du Secrétaire général, le plus rapidement possible et dans un délai de six mois à compter de la date à laquelle il les a reçues.

Mesures de suivi

Article 42

Le Comité peut, si nécessaire, à l'expiration du délai de six mois visé au paragraphe 5 de l'article 13 du Protocole, inviter l'État partie concerné, par l'intermédiaire du Secrétaire général, à l'informer de toute mesure prise ou envisagée pour donner suite à l'enquête et de faire figurer, dans les rapports qu'il soumet en application de l'article 44 de la Convention, de l'article 12 du Protocole facultatif concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants et de l'article 8 du Protocole facultatif concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, des renseignements détaillés sur les mesures qu'il aura prises pour donner suite aux conclusions, observations et recommandations du Comité. Le Comité peut décider de rechercher des informations complémentaires auprès des sources mentionnées à l'article 35 du présent règlement.

Quatrième partie

Procédure d'examen des communications inter-États reçues au titre du Protocole

Transmission des communications inter-États au Comité

Article 43

1. Le Secrétaire général porte à l'attention du Comité, conformément au présent règlement, les communications qui sont ou semblent être présentées pour que le Comité les examine conformément à l'article 12 du Protocole.
2. Le Secrétaire général peut demander à l'État partie qui soumet une communication de préciser s'il souhaite voir sa communication transmise au Comité pour examen conformément à l'article 12 du Protocole. Si des doutes subsistent sur ce que souhaite l'État partie, le Secrétaire général saisit le Comité de la communication.
3. Une communication présentée au titre de l'article 12 du Protocole peut être soumise au Comité par un État partie qui prétend qu'un autre État partie ne s'acquitte pas de ses obligations au titre de la Convention et/ou des Protocoles thématiques s'y rapportant, et qui a fait la déclaration prévue à l'article 12 du Protocole.
4. La communication doit préciser:
 - a) Le nom de l'État partie visé par la communication;
 - b) La déclaration de l'État partie soumettant la communication conformément à l'article 12 du Protocole;
 - c) La ou les dispositions de la Convention et/ou des Protocoles thématiques s'y rapportant qui auraient été violées;
 - d) L'objet de la communication;
 - e) Les moyens de fait.

Information des membres du Comité

Article 44

Le Secrétaire général informe sans délai les membres du Comité de toutes communications inter-États adressées conformément à l'article 43 du présent règlement et leur fait tenir aussitôt que possible copie des communications dans la langue dans laquelle elles ont été soumises ainsi que tout renseignement utile.

Conditions pour l'examen des communications

Article 45

Le Comité n'examine une communication que si les deux États parties intéressés ont fait la déclaration prévue à l'article 12 du Protocole.

Séances

Article 46

Le Comité examine les communications visées à l'article 12 du Protocole en séance privée.

Bons offices

Article 47

1. Sous réserve des dispositions de l'article 45 du présent règlement, le Comité met ses bons offices à la disposition des États parties concernés en vue de parvenir à un règlement amiable de la question fondé sur le respect des obligations énoncées dans la Convention et les Protocoles facultatifs thématiques s'y rapportant.
2. Aux fins mentionnées au paragraphe 1 du présent article, le Comité peut, s'il l'estime opportun, établir une commission de conciliation ad hoc.

Demande de renseignements

Article 48

Le Comité peut, par l'intermédiaire du Secrétaire général, prier les États parties concernés ou l'un d'eux de communiquer par écrit des renseignements ou observations supplémentaires. Le Comité fixe un délai pour la présentation par écrit de ces renseignements ou observations. D'autres modalités régissant la formulation d'observations écrites sont fixées par le Comité, après consultation des États parties concernés.

Rapport du Comité

Article 49

1. Le Comité peut adopter un rapport concernant toute communication reçue au titre de l'article 12 du Protocole.
2. Si une solution a pu être trouvée conformément aux dispositions de l'article 47 du présent règlement, le Comité se limite, dans son rapport, à un bref exposé des faits et de la solution; si une solution n'a pas pu être trouvée conformément aux dispositions de l'article 47 du présent règlement, le Comité expose dans son rapport les faits pertinents concernant l'objet du différend entre les États parties concernés. Le texte des observations écrites présentées par les États parties concernés est joint au rapport. Le Comité peut également communiquer aux États parties concernés seulement les vues qu'il peut considérer comme pertinentes dans l'affaire.
3. Le rapport du Comité est adressé sans délai aux États parties concernés, par l'intermédiaire du Secrétaire général.