

Les mineurs non accompagnés en Suisse

Exposé du cadre légal et analyse de la situation sur le terrain



Terre des hommes – aide à l'enfance, octobre 2007



Terre des hommes

aide à l'enfance | Kinderhilfe
aiuto all'infanzia | child relief | www.tdh.ch

Remerciements :

Nous tenons à remercier tout particulièrement M. Jean Zermatten, membre du Comité des droits de l'enfant, pour ses encouragements et son soutien.

Nous adressons également nos remerciements à Mme Daniela Ercolani, collaboratrice de Terre des hommes pour l'enquête effectuée sur le terrain entre janvier et février 2006.

On saisit l'occasion ici pour remercier la Fondation suisse du Service Social International, en particulier M. Christoph Braunschweig et Mme Lara Bolzman pour leurs nombreux conseils.

Nous souhaitons également remercier toutes les personnes qui ont participé à l'enquête. Un merci tout particulier est adressé aux mineurs non accompagnés qui ont accepté de nous rencontrer et de témoigner malgré la difficulté de l'exercice.

Enfin nous remercions Mme Muriel Langenberger, responsable des programmes en Suisse de Terre des hommes, laquelle a permis la publication de ce rapport et Mme Sylvie Marguerat, juriste de Terre des hommes pour son soutien.

Auteur: Martine Lachat Clerc, Juriste, MAS in Children's Rights


Avec la collaboration de Laurence Huser, Juriste

© 2007 Fondation Terre des hommes
Le Mont-sur-Lausanne

Les reproductions, copies ou références à tout ou partie de ce texte sont autorisées uniquement sous mention précise du document original de Terre des hommes – aide à l'enfance – www.tdh.ch.

Terre des hommes – aide à l'enfance
En Budron C8 • 1052 Le Mont-sur-Lausanne
CCP 10-11504-8
E-mail : MNAsuisse@tdh.ch
Internet : www.tdh.ch

Photographie couverture :
© Tdh/Jeanne Gerster

La Fondation Terre des hommes est reconnue d'utilité publique par le ZEWO  et, en tant que fondation suisse, dépend de l'autorité de surveillance du Département fédéral de l'intérieur.

La Fondation Terre des hommes est une organisation suisse qui agit avec ténacité et efficacité pour les enfants vulnérables. Nous sommes présents dans la réalité et la complexité du terrain où nous nous engageons dans la durée afin de réaliser des résultats concrets qui contribuent à améliorer la vie des enfants et à construire leur avenir. Pour cette raison nous sommes compétents dans nos domaines d'actions, et innovateurs dans nos approches.

Pour réaliser des changements, nous nous lions avec d'autres organisations compétentes (au Nord et au Sud) en lien direct ainsi qu'en réseau. La légitimité de l'action se base sur le respect de droits des enfants et sur l'ancrage des actions dans les cultures et la vie des communautés.

Des processus participatifs (y compris les enfants) et un travail en commun sont la base de notre méthode de travail. Dans ce processus nous renforçons aussi le pouvoir et la capacité d'associations communautaires et d'individus d'influencer leur vie quotidienne.

Nous assurons que la réalité de la situation des enfants soit connue par le public et les autorités. Nous nous concentrons sur des sujets importants que nous analysons et travaillons en profondeur.

Nous sommes ancrés dans la population Suisse et rendons compte, de façon transparente, de notre action et de notre gestion.

Préface

La migration, surtout la migration irrégulière, est devenue une problématique très importante et inquiétante pour la communauté internationale, pour la Suisse également. L'intérêt des médias pour cette question est révélateur de ce souci nouveau et intensifie les peurs ; la récupération par divers partis politiques ne s'est pas fait attendre et un durcissement très net des politiques migratoires est en cours, en Europe occidentale et en Amérique du Nord en tous les cas, même dans le très tolérant Canada. Il faut dire que les images de l'entrée dans le territoire espagnol de Mellila, où les bateaux déversant le plein de « young boat people » près de Lampedusa, et tout récemment les dizaines de migrants de tous âges échoués sur des installations fixes d'élevage de thon, en pleine mer, frappent les esprits.

Le flux migratoire est très clairement orienté du Sud vers le Nord, accessoirement du Sud vers le Sud. Les pays comme la Suisse reçoivent donc une quantité importante d'immigrants, qui malgré les dangers et les obstacles non négligeables, arrivent en quête d'un meilleur futur. Ils ont quitté souvent la terre natale ou parfois une étape de transit ou des camps, pour fuir des conditions économiques très dures, pour échapper à des conflits internes ou des guerres régionales et locales, pour se sortir de situations de catastrophes ou de chaos, notamment après des tremblements de terre, des inondations, des raz-de-marée ; ou tout simplement parce qu'ils n'ont plus rien à perdre et qu'ils veulent tenter leur chance.

S'ils ont décidé de partir et d'affronter tous les dangers, ce n'est pas par goût de l'aventure ou par bravade, mais bien par nécessité impérieuse. En fait, à mon avis, ils n'ont guère de choix : subir et mourir ; ou tenter « le tout pour le tout ». Les pièges qui les guettent sont évidemment légions. Les dangers sont protéiformes et viennent souvent des personnes en qui ils avaient placé leur confiance et toutes les économies de la famille élargie, dans le calcul d'un futur retour sur investissement, par la réussite du jeune migrant. Les entraves administratives sont rédhibitoires... Un grand nombre de ces desperados abandonnent un chemin et sont rapatriés manu militari. Certains y laissent non seulement leurs illusions, mais leur peau. Malgré tout certains franchissent la course d'obstacles et arrivent dans un pays dit « d'accueil ». Chez nous.

Parmi tous ces migrants, une quantité importante de jeunes, surtout des jeunes hommes ; et dans le lot, de jeunes adolescents. Des enfants selon la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, qui désigne sous le vocable « enfant » toute personne de moins de 18 ans. Et parmi ces jeunes, une catégorie que nous appelons les MNA, les Mineurs non accompagnés, c'est-à-dire des enfants migrants sans famille, ni membre de leur famille ou entourage immédiat¹.

A peine arrivés ils sont confrontés à de nouvelles difficultés : risque d'être recrutés par des réseaux criminels organisés pour des tâches de délinquance ordinaire ; absence de représentation légale ; parcours du combattant pour avoir accès aux services de base, hébergement, alimentation, éducation, santé, sécurité sociale. Certains s'en sortent bien ; d'autres souffrent des maux liés à la migration : discrimination, embauche difficile, conflit de valeurs, solitude, troubles de la personnalité. Personne ne réagit de la même manière à ce type de situation. D'aucuns font preuve d'une résilience exceptionnelle. Seul point commun, rien n'est simple, rien n'est homogène, rien n'est donné. Il faut lutter et se battre pour les acquis élémentaires.

Il est clair que par rapport à la Convention, cette évidence migratoire nouvelle, puisque dans un certain sens, le fruit de la globalisation, pose le problème du statut des MNA lorsqu'ils sont dans nos pays et des droits que nous devrions leur reconnaître.

Bien sûr, chaque Etat a, au regard du droit international public, une compétence normative exclusive pour décider des conditions d'entrée et de séjour des étrangers sur son territoire. Mais les Etats

¹ Pour une définition exacte, voir Observation générale N° 6 (2005) du Comité des droits de l'enfant, par. 7-11, CRC/GC//2005/6.

sont, en même temps, parties à nombre d'instruments internationaux, y compris la Convention, dont l'article 22, en particulier, demande que « *les Etats parties prennent les mesures appropriées pour qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié ou qui est considéré comme réfugié en vertu des règles et procédures du droit international ou national applicable, qu'il soit seul ou accompagné de ses père et mère ou de tout autre personne, bénéficie de la protection et de l'assistance humanitaire voulues pour lui permettre de jouir des droits que lui reconnaissent la présente Convention et les autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ou de caractère humanitaire auxquels lesdits Etats sont parties ...* ». Il va, un pas plus loin, en imposant aux Etats parties de considérer « *dans un esprit positif, avec humanité et diligence* » toute demande faite par un enfant ou ses parents en vue d'entrer dans un Etat partie ou de le quitter aux fins de réunification familiale (art. 10).

Le Comité des droits de l'enfant s'est préoccupé de cette question en rédigeant, dans sa capacité d'explicitation la Convention et certaines de ses dispositions, une Observation générale n°6 (2005) sur le « **Traitement des enfants non accompagnés ou séparés en dehors de leur pays d'origine** »².

Ladite Observation a pour objectifs « *d'appeler l'attention sur la vulnérabilité particulière des enfants non accompagnés ou séparés, d'exposer dans leurs grandes lignes les diverses tâches auxquels les États et les autres acteurs sont confrontés pour faire en sorte que ces enfants puissent avoir accès à leurs droits et en jouir, ainsi que de fournir des orientations relatives à la protection, à la prise en charge et au traitement approprié des enfants non accompagnés ou séparés reposant sur l'ensemble du cadre juridique institué par la Convention relative aux droits de l'enfant ...* »³.

La motivation du Comité a été dictée par les carences de protection dans le traitement réservé à ces catégories d'enfants. Dans de nombreux pays, les enfants non accompagnés se voient fréquemment refuser l'entrée ou sont placés en détention par la police aux frontières ou par les agents d'immigration. Dans d'autres cas, ils sont admis sur le territoire mais se voient refuser l'accès à la procédure de demande d'asile ou bien leurs demandes d'asile ne sont pas traitées d'une manière qui prenne en compte leur âge et leur sexe. « *Plusieurs pays interdisent aux enfants séparés admis au bénéfice du statut de réfugié de solliciter la réunification familiale; d'autres pays autorisent la réunification familiale mais en imposant des conditions si restrictives qu'elles la rendent pratiquement impossible. De nombreux enfants de ces catégories ne bénéficient que d'un statut temporaire qui prend fin lorsqu'ils ont 18 ans révolus, et il existe peu de programmes efficaces de rapatriement* »⁴.

C'est donc une équation difficile qui se pose à nos Etats : celle de recevoir un nombre croissant de jeunes gens qui émigrent vers nos latitudes dans l'espoir d'un meilleur futur et qui se trouvent séparés de leur famille, sans protection et souvent sans papiers ; et celle de leur reconnaître un statut clair et les droits qui sont attachés à ce statut. En l'occurrence, ces mineurs sont avant tout des enfants. Comme tels, ils doivent pouvoir bénéficier de tous les droits et de toutes les garanties prévues par la Convention. Il n'est pas certain que ce qui paraît une évidence : « *Ce sont d'abord des enfants* », soit admis partout et par tous.

La publication de Terre des hommes a le mérite d'exposer clairement la situation des MNA, le statut juridique de cette catégorie particulière de migrants et les relations entre ce statut et le cadre général de la Convention. Elle fait le point des récentes études dans ce domaine et de l'expérience de l'auteur.

C'est donc une invitation à lire l'ouvrage de Madame Lachat Clerc et de se laisser conduire sur le chemin à suivre, pour que les MNA soient vraiment considérés comme des enfants et que les propos de certains soient nuancés par le regard du droit, comme celui de l'humanité.

Jean Zermatten, Sion, mai 2007

² op. cit.

³ cf. op. cité 2005, point 1.

⁴ Idem, point 3.

Sommaire

Introduction	5
Chapitre I : Contexte	7
Chapitre II : La notion de Mineur Non Accompagné	9
Chapitre III : Le cadre légal	17
Chapitre IV : La situation en Suisse	35
Chapitre V : Témoignages	53
Chapitre VI : Les bonnes pratiques de Terre des hommes	59
Conclusions	71
Table des matières	73
Bibliographie	79
Table des abréviations	85

Introduction

Dans un contexte où les politiques d'asile des pays européens se font de plus en plus restrictives et polémiques, la situation des enfants étrangers arrivant seuls en Europe, ceux que l'on appelle « mineurs non accompagnés », est très préoccupante.

La Suisse est également concernée par cette problématique. Alors que sa politique migratoire vient de subir un durcissement, une multitude de migrants se retrouvent dans l'illégalité, vivant dans des conditions précaires, privés de droits et de protection tant juridique que sociale, et donc exploitables à merci. En outre, un mineur non accompagné est considéré comme une personne étrangère avant d'être vu comme un enfant vulnérable en quête de protection. Terre des hommes se questionne dès lors sur la place de la protection et du respect des droits de l'enfant dans notre pays. Face à la problématique des mineurs migrants, il semble ne pas y avoir de réponse adéquate et un grand nombre d'entre eux finissent par errer dans une zone de non droit.

Pourtant, ces enfants qui fuient un pays en crise ou des conditions de vie instables, ne sont pas des migrants comme les autres. Quelles que soient les autorités dont ils relèvent en fonction de leur situation, leur statut particulier, protégé par la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), leur garantit une protection spécialisée et adaptée. Les enfants migrants représentent différents profils sociaux, différentes motivations et différents parcours de vie les ayant amenés jusqu'ici. Ces enfants ont donc besoin que des dispositifs et un traitement appropriés leur soient spécialement destinés. Dans la réalité, la prise en charge n'est bien souvent pas très adaptée pour promouvoir leur développement et la protection de leur intégrité.⁵

Les mineurs non accompagnés (MNA) sont des enfants et des adolescents de moins de 18

ans, qui se trouvent hors de leur pays d'origine sans famille ni aucune prise en charge par un adulte responsable en vertu de la loi. Si certains MNA vivent chez des proches, la plupart d'entre eux ne peuvent compter que sur eux-mêmes, le plus souvent obligés de s'inventer une double identité pour tenter de justifier l'octroi d'un statut de réfugié. En Suisse, ils se retrouvent confrontés à diverses difficultés, telles que l'absence de références culturelles et familiales ou le dénuement matériel souvent vécu comme un traumatisme. L'accès à la formation, au travail et à la vie sociale est extrêmement compliqué. Ces lacunes sont rarement compensées. Certains se culpabilisent de ne pas pouvoir répondre aux attentes de leur famille restée au pays, faute de moyens.⁶ En l'absence de perspective dans notre pays et face à un avenir douteux, ils sont vulnérables aux problèmes psychiques, voire à la délinquance. Certains disparaissent et deviennent ainsi des proies faciles pour les trafiquants en tout genre.

Pourtant, conformément aux conventions internationales et aux lois nationales, les MNA ont droit à la protection des Etats. En effet, même si le MNA ne remplit pas les critères d'obtention du statut de réfugié, la CDE, que la Suisse a ratifiée en 1997, exige que le pays d'accueil lui garantisse l'exercice des mêmes droits que ceux reconnus à un jeune de nationalité suisse.⁷ La migration de mineurs oblige ainsi les pays d'accueil à repenser cette catégorie « d'étrangers » à l'aune d'un fait incontournable : les MNA sont avant tout des Enfants.

⁶ Service Social International, document de projet, p. 2.

⁷ Art. 2, al. 1 CDE : « Les Etats parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à **tout enfant relevant de leur juridiction**, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation ».

⁵ A contrario, art. 11 Cst. : « 1. Les enfants et les jeunes ont droit à une protection particulière de leur intégrité et à l'encouragement de leur développement ».

Chapitre I : Contexte

A. Recommandations du Comité des droits de l'enfant

En 2002, le Comité de l'ONU pour les droits de l'enfant (le Comité) a examiné le rapport de la Suisse⁸ sur la mise en œuvre de la Convention relative aux droits de l'enfant⁹ (CDE). Dans ses Observations finales¹⁰, le Comité a adressé une trentaine de recommandations au gouvernement suisse, en vue d'une amélioration de la mise en œuvre de la Convention. Une de ces recommandations concernait les enfants réfugiés, demandeurs d'asile et non accompagnés :

« 51. Le Comité recommande à l'État partie de simplifier la procédure de demande d'asile et de prendre toutes les mesures nécessaires pour l'accélérer et faire en sorte qu'elle tienne compte des besoins particuliers des enfants, notamment les enfants non accompagnés. Ces mesures devraient inclure la désignation d'un représentant légal, le placement des enfants non accompagnés dans des centres et l'accès pour eux aux soins de santé et à l'éducation. En outre, le Comité recommande à l'État partie de revoir son système de réunification familiale, notamment pour les réfugiés en séjour prolongé dans l'État partie. »¹¹

Sur la base de ces observations, le Réseau suisse des droits de l'enfant a mis en exergue les failles les plus importantes dans l'application de la CDE par la Suisse et en a tiré dix problématiques à traiter en priorité¹², dont celle relative à la prise en charge des

enfants réfugiés, demandeurs d'asile et non accompagnés.

A ce propos, les pratiques en matière d'asile découlant de décisions étatiques¹³, la loi sur l'asile révisée¹⁴ (nLAsi) et la nouvelle loi sur les étrangers¹⁵ (LEtr), acceptées par le peuple le 24 septembre 2006, ne prennent aucunement en considération l'intérêt supérieur de l'enfant.

Préoccupée par la situation, et dans le cadre de son programme pour les mineurs en danger de trafic en Suisse, la Fondation Terre des hommes – aide à l'enfance (Tdh) s'engage pour le respect des droits et la protection de ces enfants vulnérables. Suite à une enquête sur le terrain¹⁶ et une analyse des instruments légaux applicables dans le domaine, nous constatons que la situation, en Suisse, n'est pas satisfaisante. Dans sa politique migratoire, la Suisse n'offre pas une place assez importante à la protection de ces mineurs. Elle tient compte avant tout, de leur statut d'étranger.

B. Structure

Ce rapport comporte six chapitres. Le premier définit le contexte dans lequel se situe cette étude et expose la façon de travailler de Tdh dans cette recherche. Le deuxième pose la problématique en définissant la notion de « mineurs non accompagnés » et leurs différents profils. Le troisième aborde le cadre légal applicable aux niveaux international

⁸ Rapport initial de la Suisse devant être soumis au Comité des droits de l'enfant en 1999, CRC/C/78/Add.3, 19 octobre 2001.

⁹ Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, du 20 novembre 1989, entrée en vigueur pour la Suisse le 26 mars 1997, RS 0.107.

¹⁰ Observations finales du Comité des droits de l'enfant : Switzerland. 13/06/2002. CRC/C/15/Add.182.

¹¹ Observations finales du Comité : Switzerland, par. 51.

¹² Réseau suisse des droits de l'enfant, dix priorités.

¹³ Par exemple : Loi fédérale sur le programme d'allègement budgétaire 2004 du 19 décembre 2003, RO 2004, p. 1633.

¹⁴ Loi sur l'asile, modifications du 16 décembre 2005, acceptée par le peuple aux votations du 24 septembre 2006, FF 2005, p. 6943.

¹⁵ Loi fédérale sur les étrangers, du 16 décembre 2005, acceptée par le peuple aux votations du 24 septembre 2006, FF 2005, p. 6885.

¹⁶ Enquête confidentielle sur la situation des MNA en Suisse, conduite par Terre des hommes auprès de MNA, de juges des mineurs, d'éducateurs sociaux, de policiers, de psychologues et de responsables d'organisations de protection dans plusieurs cantons, mars-avril 2006.

et national en insistant sur l'analyse de la CDE. Le quatrième expose la situation des MNA en Suisse, en donnant une vue d'ensemble, tout d'abord des conditions de leur séjour, puis de la coopération des cantons dans ce domaine et finalement des difficultés et des dangers auxquels ces jeunes sont confrontés. Le cinquième est un chapitre consacré à quelques témoignages de MNA ou de leurs proches. Finalement, le sixième chapitre décrit la politique adoptée par Tdh, qui prône le principe d'une situation durable pour chaque MNA et une procédure respectueuse des droits et de l'intérêt supérieur de l'enfant. Tdh énumère également dans ce chapitre une série de recommandations.

Les avis et les prises de position de Terre des hommes – aide à l'enfance sont mises en exergue tout au long du rapport.

C. Méthodologie

Ce rapport reprend en partie le travail de mémoire de l'auteure¹⁷, rédigé dans le cadre du Master of Advanced Studies in Children's Rights (MCR) organisé conjointement par l'Université de Fribourg et l'Institut universitaire Kurt Bösch et examine les résultats de l'enquête de terrain menée par Tdh en début d'année 2006¹⁸.

Nous avons d'abord analysé la littérature existante dans le domaine afin de définir la problématique. Puis nous avons étudié les lois internationales et nationales, les ordonnances et les règlements applicables en Suisse, ainsi que la jurisprudence de la Commission de recours en matière d'asile, (actuel Tribunal administratif fédéral depuis le 1^{er} janvier 2007). Nous nous sommes finalement renseignés sur la situation en Suisse grâce à divers rapports et statistiques de l'Office des migrations et du Département fédéral de justice et police.

¹⁷ Lachat Clerc Martine, *Les mineurs non accompagnés en Suisse, aperçu de la situation et de la législation applicable en Suisse, sous le regard de la Convention relative aux droits de l'enfant*, Thèse soumise dans le cadre du Master of Advanced Studies in Children's Rights, 15 octobre 2006.

¹⁸ Voir supra, note de bas de page N° 16.

Afin d'illustrer la théorie par la pratique, des collaborateurs de Tdh ont procédé à des entretiens avec des professionnels intervenant directement auprès de MNA dans plusieurs cantons. En collaboration avec l'Institut international des Droits de l'Enfant¹⁹ et la Fondation suisse du Service Social International²⁰, Tdh a organisé un colloque national sur les MNA en février 2006, réunissant des spécialistes de quinze cantons, de l'Office fédéral des migrations, du Haut Commissariat pour les réfugiés et de plusieurs œuvres d'entraide, afin d'échanger sur la situation des MNA en Suisse. Les collaborateurs de Tdh ont également eu des contacts avec des jeunes directement concernés par la thématique.

D. Délimitations

À cause de l'indépendance des cantons suisses dans ce domaine, des différentes législations et de l'asymétrie dans l'accès à l'information, il n'a pas été possible d'analyser de façon systématique et approfondie les diverses pratiques cantonales.

De plus, le sujet étant d'actualité, les pratiques cantonales, ainsi que les législations nationales et cantonales ne cessent d'évoluer. Il est ainsi possible que certains points de ce rapport ne restent que peu de temps à jour.

Ce rapport énumère de façon non exhaustive et en les expliquant brièvement, les problèmes auxquels sont confrontés les MNA en Suisse. Cependant, il n'entre pas dans les détails de certaines problématiques importantes, telles que la détention des MNA, la disparition de certains d'entre eux, les troubles psychologiques dont ils souffrent dus à leur situation difficile et à l'incertitude de leur avenir.

Le travail est ainsi une analyse générale de la situation en Suisse.

¹⁹ <http://www.childsrightrights.org>.

²⁰ <http://www.ssiss.ch>.

Chapitre II : La notion de Mineur Non Accompagné

Avant d'entrer dans le vif du sujet et afin de mieux cerner la problématique, il est nécessaire de donner quelques notions de base concernant les MNA. Ce chapitre est divisé en deux parties. Il donne un aperçu des différentes définitions acceptées au niveau national, européen et international et analyse les différents profils des MNA en séparant les causes et les moyens de leur migration.

A. Les différentes définitions

En Suisse, est mineur quiconque n'a pas atteint 18 ans révolus²¹. De plus, doit être considéré comme non accompagné, le mineur « qui n'est pas accompagné par son représentant légal et dont le représentant légal ne se trouve pas en Suisse »²².

Le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe (PESE)²³, dans sa déclaration de Bonne Pratique²⁴, définit la notion d'enfants séparés comme « des enfants de moins de 18 ans se trouvant en dehors de leur pays d'origine et n'ayant pas de parent ou de tuteur pour s'occuper d'eux et les protéger ». Bien que certains d'entre eux semblent « accompagnés » lorsqu'ils arrivent dans le pays d'accueil, les adultes qui sont avec eux ne sont pas nécessairement en mesure d'assumer la responsabilité sur ces enfants. En Suisse, par exemple, l'ancienne Commission de recours en matière d'asile (CRA), actuel Tribunal administratif fédéral (TAF), a jugé que les frères et sœurs majeurs ne détiennent pas l'autorité parentale sur un mineur. Même si ces derniers se trouvent en Suisse, le mineur sera tout de même considéré comme non accompagné.²⁵

Dans son observation générale N°6²⁶, le Comité des droits de l'enfant (le Comité) distingue les notions « d'enfant séparé »²⁷ et de « MNA »²⁸, afin de différencier l'enfant séparé de ses parents, mais pas nécessairement d'autres membres de sa famille et l'enfant complètement isolé. **A notre avis, cette solution n'est pas optimale. En différenciant les deux phénomènes, le Comité donne un prétexte aux autorités pour prendre le cas des enfants séparés moins au sérieux que celui des MNA puisqu'ils sont sous la soi-disant protection d'un adulte. De plus, nous considérons que ces enfants, qu'ils soient séparés ou non accompagnés, sont particulièrement vulnérables et qu'ils ont droit à la protection internationale et nationale garanties par un vaste éventail d'instruments régionaux et internationaux.**²⁹

Il existe donc plusieurs façons de nommer et de définir les enfants qui migrent sans être accompagnés d'un adulte responsable. **Cependant, nous pensons qu'il est essentiel, afin de veiller à ce que leurs besoins et leurs droits soient entièrement reconnus, que les différents Etats mettent sur pied une définition**

²¹ Art. 14 CC.

²² Art. 7 par. 2 OA 1. L'OA 1 est en cours de modification. Le projet de la nouvelle OA 1, mis en procédure de consultation le 28 mars 2007, ne contient plus la définition de MNA.

²³ <http://www.separated-children-europe-programme.org>.

²⁴ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 2.

²⁵ JICRA, 2004/9.

²⁶ Observation Générale N° 6 (2005) : traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, Comité des Droits de l'Enfant, Genève, 1^{er} septembre 2005.

²⁷ L'« enfant séparé » est un enfant au sens de l'article premier de la Convention, qui a été séparé de ses parents ou des personnes qui en avaient la charge à titre principal auparavant en vertu de la loi ou de la coutume, mais pas nécessairement d'autres membres de sa famille. Un enfant séparé peut donc être accompagné par un autre membre adulte de sa famille.

²⁸ Le « mineur non accompagné » est défini comme un enfant, au sens de l'article premier de la Convention, qui a été séparé de ses deux parents et d'autres membres proches de sa famille et n'est pas pris en charge par un adulte investi de cette responsabilité par la loi ou la coutume.

²⁹ Par exemple : Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), Convention relative au statut des réfugiés, etc.

commune, conformément à la Déclaration de Bonne Pratique du PESE³⁰.

Dans ce rapport, nous parlerons de « mineurs non accompagnés », puisque ce terme est communément utilisé en Suisse et nous le comprendrons au sens de la définition d'enfants séparés du PESE. Ainsi, nous analyserons la problématique des mineurs, filles et garçons, de moins de 18 ans, se trouvant en dehors de leur pays d'origine³¹, en l'occurrence en Suisse, et n'étant pas accompagnés d'un parent ou d'un tuteur légal ou coutumier.

B. Les différents profils

Dans la littérature existante traitant de la problématique des MNA, on évoque peu les individus et beaucoup les situations. En effet, les MNA sont souvent catégorisés suivant les causes de leur départ. Les spécialistes parlent d'enfants « exilés » issus des pays en guerre ou connaissant la violence, d'enfants « mandatés », arrivés pour travailler et gagner de l'argent à envoyer à la famille restée au pays, d'enfants « exploités », victimes de trafiquants en tout genre, d'enfants « fugueurs », ayant fui leur domicile pour cause de maltraitance ou de conflit familial et d'enfants « errants », anciens enfants de la rue dans leur pays d'origine.³² Il en résulte un inventaire plutôt anonyme des trajectoires de ces jeunes.

Afin de démontrer la complexité du phénomène nous avons choisi d'insister sur la diversité des causes et des moyens de leur migration sans pouvoir être exhaustifs, puisque chaque histoire est différente.

I. Les causes de la migration

Bien que le phénomène de la migration d'enfants non accompagnés se soit développé depuis la fin des années 1980, nos connaissances sur le sujet restent générales et

il est difficile de connaître les raisons exactes qui les poussent à quitter leur pays d'origine et à se séparer de leurs parents. On ne sait pas précisément quels sont les besoins et aspirations de chacun, et on ignore souvent la manière dont ils perçoivent leur situation.³³ D'après la diversité de leurs histoires et les études sur le terrain, nous savons que les causes de la migration des MNA sont multiples et cumulables.³⁴ Parmi les plus fréquemment évoquées figurent des raisons économiques et sociales, ainsi que des raisons psychologiques.

1. Les raisons économiques et sociales

Les raisons économiques et sociales vont de pair et encouragent de façon non négligeable la migration des MNA. En effet, les statistiques montrent qu'un grand nombre d'entre eux fuient un pays traversant des crises sérieuses.³⁵ Ces causes représentent l'ensemble des contraintes liées à l'environnement familial, local, national du mineur et générées par les conditions d'existence difficiles. Parmi elles, nous citerons les situations de violence, la défaillance du tissu familial, l'information erronée et l'attrait de meilleures études.

a. Les situations de violence

Les situations de violence dues au contexte politico-social, comme les crises politiques, les guerres civiles, religieuses ou ethniques sont des causes de départ pour les enfants. En effet, plusieurs d'entre eux quittent leur pays pour échapper à des situations de violence affectant la population dont ils sont issus. Dans ce genre de conflit, les attaques sur les civils, y compris les enfants, sont une stratégie bien établie pour les forcer à quitter leurs maisons et à abandonner leurs propriétés. Ces enfants deviennent non accompagnés, soit parce qu'ils sont délibérément envoyés par leurs parents à l'étranger pour assurer leur protection, soit parce qu'ils ont perdu contact avec leur famille en raison même du chaos qu'ils tentent de

³⁰ Voir supra, note de bas de page N° 24.

³¹ « Par pays d'origine, on entend le pays dont l'enfant a la nationalité ou, dans le cas d'un enfant apatride, son pays de résidence habituelle. » Observation Générale N°6, par. 11.

³² Etienne, p. 22.

³³ Bolzman, Rossel, Felder, p. 3.

³⁴ Efiionayi-Mäder, p. 59 ss.

³⁵ Statistiques de l'Office fédéral des Migrations, Voir infra, Chapitre IV.A.I.1.

fuir, soit, enfin, parce que leurs parents sont décédés.³⁶

b. La défaillance du tissu familial

La violence et la précarité déstabilisent les liens familiaux. Les enfants qui ont perdu leurs parents dans la guerre ou à cause de maladies sont obligés de se débrouiller seuls. La crise économique a un impact sur la cohésion des familles nombreuses, dont les parents ne peuvent plus entretenir leur progéniture. Les enfants doivent faire preuve de dynamisme et de créativité pour survivre et prendre soin d'eux-mêmes.³⁷ Certains se tournent vers des passeurs, d'autres sont victimes d'individus mal intentionnés profitant de l'ardeur de ces jeunes pour leur proposer une vie meilleure en Occident. Ces trafiquants n'hésitent pas, ensuite, à les exploiter ou à abuser d'eux. Ceux qui s'échappent, se retrouvent seuls et vulnérables dans un pays qu'ils ne connaissent pas.³⁸

c. L'information erronée

La décision de partir peut également être la conséquence d'une information erronée donnant une image idyllique de l'Occident et développant ainsi l'envie de connaître l'« Eldorado » européen. En Afrique, la plupart des jeunes pensent que tenter sa chance est plus simple que d'affronter les difficultés sur place. Les médias jouent un rôle important dans ce phénomène.³⁹ L'Europe est décrite sous son plus bel angle, créant une image irréaliste de cette partie du monde, présentant une société idéale et prospère où la vie est aisée. La réalité du quotidien, les difficultés du périple, l'isolement, la solitude, le rejet du migrant, les difficultés du marché de l'emploi, le chômage, la pauvreté, ne sont pas évoqués. Cependant, les médias ne sont pas les seuls responsables. En effet, les membres des communautés nationales vivant en Occident embellissent leurs récits, propagent des idées inexacts sur leur vie d'exilés et étalent leur richesse apparente lors de visites

³⁶ Feller, p. 587.

³⁷ Wata, p. 7-9.

³⁸ Idem.

³⁹ Service Social International et Institut international des Droits de l'Enfant, Working report, droits de l'enfant et médias, p. 5.

au pays. La réussite des sportifs d'élite et des autres stars encourage les jeunes à tenter leur chance. Ils ne connaissent souvent des représentations diplomatiques et consulaires occidentales basées dans leur pays, que des informations de nature touristique, vantant les paysages magnifiques et la bonne disposition des autochtones à l'égard des étrangers.⁴⁰

d. L'attrait des études

Dans certains cas, les MNA viennent en Suisse avec l'envie précise de suivre des études, espérant ainsi obtenir un statut dans la société. Tel est souvent le cas des mineurs en provenance d'Ethiopie, d'Erythrée et des pays d'Amérique latine.⁴¹ En principe, ces mineurs sont accueillis dans des familles qu'ils connaissent déjà. Ils sont alors confrontés à des difficultés d'adaptation dans un système scolaire différent de celui qu'ils ont connu jusqu'alors. Certains préfèrent abandonner l'école, alors que d'autres sont placés dans des classes correspondant à leur niveau réel, se retrouvant ainsi à étudier avec des enfants beaucoup plus jeunes qu'eux. Face à ces obstacles, certains adolescents se découragent et rejettent toute proposition.⁴²

2. Les raisons psychologiques

Les raisons psychologiques touchent à l'état d'esprit du mineur ou de ses proches. Elles sont souvent influencées par les causes socio-économiques. De nombreux MNA décident de quitter leur pays faute de possibilités financières et professionnelles. La plupart des Etats subissant des crises politiques ou/et économiques sont en grande partie dans l'impossibilité de créer des conditions favorables à un épanouissement personnel et professionnel. Les jeunes vivent dans la peur, la frustration et le désespoir dus au manque de perspectives. Ils ne pensent qu'à fuir. Même les personnes instruites ne trouvent pas de travail. Et ceux qui en trouvent ne peuvent pas en vivre décemment. Les jeunes se retrouvent alors démotivés face au futur dans leur propre pays, l'école perd de son utilité et de son

⁴⁰ Wata, p. 8.

⁴¹ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

⁴² Idem.

prestige.⁴³ Leur choix est vite fait lorsqu'ils regardent la situation de ceux qui ont émigré à l'étranger.

Dans bien des cas, ces mineurs qui partent à l'étranger portent le projet de toute une famille, laquelle a réuni les fonds nécessaires pour leur permettre d'atteindre l'Europe et envers qui ils sont redevables. Ils subissent alors une forte pression psychologique.⁴⁴ L'évolution de leur vie en Suisse ne les concerne pas uniquement à titre personnel, mais doit répondre aux attentes et aux espoirs de toute une communauté dans leur pays d'origine. Ils endurent l'ambition énorme de leurs parents. Nous pouvons alors comprendre qu'un renvoi dans un bref délai équivaut à un échec, et risque non seulement d'affecter leur estime de soi, mais encore de les marginaliser dans leur propre cercle social.

3. Observations de Tdh

Tdh constate que la population des MNA en Suisse est très diversifiée. Elle englobe notamment des personnes de formation et de niveaux culturels différents, dont les motivations répondent à des besoins difficilement comparables. Toute réponse politique à ce phénomène devrait tenir compte de ces différences.⁴⁵ Si les réfugiés ayant connu la violence des guerres, des conflits ou de l'exploitation ont besoin prioritairement de protection et, le cas échéant, d'un suivi médical et psychologique, les autres MNA devraient également bénéficier d'un encadrement adéquat et se voir proposer des perspectives essentiellement en termes de projets d'avenir, sous la forme notamment d'études ou de formation professionnelle. La procédure et les structures d'asile, seul accueil légal pour ces MNA, ne permettent donc pas de couvrir toutes ces particularités.

II. Les moyens de la migration

Les moyens d'arriver en Europe ne manquent pas. Les MNA utilisent de nombreuses

astuces, se font gruger par des organisations criminelles ou font appel à leurs connaissances déjà établies en Europe. Nous analyserons ci-après quelques cas courants de migration, soit les réseaux de passeurs, la traite et l'exploitation d'enfants, ainsi que les invitations.

Bien que certains enfants arrivent en Europe par le biais de traite ou d'exploitation, nous tenons à insister sur le fait que ces pratiques ne sont pas un simple *moyen* de la migration, mais représentent une violation des droits de l'homme et de l'enfant.

1. Les réseaux de passeurs

Le durcissement des politiques migratoires européennes a fait naître de nombreuses organisations criminelles, souvent appelées « passeurs ». Ces malfaiteurs exploitent les populations des pays dans le besoin et leur désir d'atteindre l'Occident pour y faire fortune ou pour échapper à diverses persécutions.

Ce genre de réseaux est l'un des moyens principalement utilisé par les MNA arrivant en Suisse. La majorité des mineurs concernés viennent d'Afrique de l'Ouest. Selon leurs dires⁴⁶, confirmés par la presse et la télévision⁴⁷, ils empruntent les voies ouvertes au travers de la Méditerranée, entre les pays du Maghreb et le sud de l'Europe. Ils gagnent ensuite la Suisse en se faisant aider par des passeurs. Contre une grosse rémunération, ces derniers promettent d'apporter leur concours pour franchir les frontières des Etats, soit en passant les points de contrôle officiels avec la complicité d'agents impliqués

⁴⁶ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

⁴⁷ Ces faits divers ont fait la une des journaux après le naufrage, le 20 juin 2003, au large de la Tunisie, d'une embarcation transportant 250 immigrants illégaux originaires de l'Afrique noire. 200 clandestins périrent noyés. Voir : Stevan, p. 6. Ou encore, sur la chaîne française TF1, plusieurs reportages relatant ce phénomène ont été à la une des informations durant l'été 2006, par exemple au journal de 20h00 du 5 septembre 2006, où il a été clairement mentionné que des mineurs faisaient partie des migrants clandestins se trouvant sur ces embarcations de fortune.

⁴³ Wata, p. 10.

⁴⁴ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

⁴⁵ Vitté, p. 9.

dans le trafic, soit au travers d'endroits uniquement connus par les membres du réseau.⁴⁸ Leur voyage peut durer des années au cours desquelles ils doivent survivre. Ils travaillent alors comme employés de maison ou dans le bâtiment. Des ghettos entiers se sont créés dans les pays de transit où les candidats en route pour l'Europe ne cessent de s'entasser.⁴⁹ Parmi eux se trouvent aussi des mineurs. Cette théorie nous paraît vraisemblable car peu de MNA arrivent en Suisse par avion.⁵⁰

Aucune statistique officielle n'établit clairement l'ampleur de ces organisations criminelles, mais plusieurs témoignages et observations sur le terrain démontrent qu'elles existent en grand nombre et poussent ces jeunes migrants vers une extrême vulnérabilité. Ils risquent constamment d'être enrôlés dans des réseaux d'exploitation économique ou sexuelle.⁵¹

2. La traite et l'exploitation d'enfants

L'inégalité économique au niveau mondial, comme à l'intérieur de chaque pays, accroît la pression migratoire interne ou transnationale sur laquelle se greffent de multiples formes de trafics d'êtres humains, dont les trafics d'enfants. Comme nous l'avons vu précédemment, dans certaines régions du monde, où la précarité domine, les parents ne sont plus en mesure d'entretenir leur progéniture. Etant donné qu'il n'existe, en général, aucune structure d'aide ou d'accueil

pour ces enfants, ceux-ci doivent prendre soin d'eux-mêmes et se débrouiller pour survivre. C'est alors qu'ils deviennent des proies faciles pour les trafiquants. Ces derniers n'hésitent pas à utiliser leur situation vulnérable pour leur faire miroiter un avenir meilleur en Occident, en promettant de les aider. Les victimes entrent alors dans le pays de manière légale ou illégale. Elles sont ensuite mises en situation de dépendance et exploitées.

Selon la définition retenue au niveau international, la traite d'êtres humains désigne « le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes aux fins d'exploitation »⁵². L'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation sexuelle, l'exploitation de la force de travail ou le prélèvement d'organes. Les moyens peuvent être : la menace, l'usage de la violence ou d'autres formes de contrainte, l'enlèvement, l'escroquerie, le dol, l'abus de pouvoir, l'exploitation de la détresse d'autrui, l'octroi ou la réception de paiements ou de privilèges dans le but d'obtenir l'accord d'une personne exerçant la violence sur une autre.⁵³ « En ce qui concerne les enfants, le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil aux fins d'exploitation sont considérés comme de la traite de personnes même s'ils ne font appel à aucun des moyens précités. »⁵⁴ La CDE⁵⁵ et son Protocole facultatif concernant la vente d'enfants, la prostitution d'enfants et la pornographie mettant en scène des enfants⁵⁶ complètent et précisent les formules utilisées dans le Protocole de Palerme. Le Code pénal suisse punit ce genre de pratiques et réprime sévèrement les criminels agissant contre les enfants grâce à son nouvel article 182, entré en vigueur le 1^{er} décembre 2006.⁵⁷

⁴⁸ Lecomte, p. 29.

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Le canton de Zurich est, entre autre, chargé de récupérer les MNA atterrissant à l'aéroport de Kloten. D'après l'enquête menée par Tdh (Voir supra, note de bas de page N° 16), le nombre des MNA déclarés à l'aéroport est minime par rapport à celui des MNA attribués au canton de Zurich et étant déjà dans le pays lorsqu'ils sont enregistrés dans les centres prévus à cet effet. Les statistiques sont les suivantes : en 2001, 183 MNA attribués au canton de Zurich ont été enregistrés à l'intérieur du pays, alors que 38 l'ont été à l'aéroport ; en 2002, les chiffres sont de 264 à l'intérieur du pays et 44 à l'aéroport ; en 2003, 284 à l'intérieur du pays et 40 à l'aéroport ; en 2004, 170 à l'intérieur du pays et 23 à l'aéroport ; en 2005, 63 à l'intérieur du pays et 23 à l'aéroport.

⁵¹ Widmer, p. 28.

⁵² Art. 3 let. a du Protocole de Palerme.

⁵³ Idem.

⁵⁴ Art. 3 let. c du Protocole de Palerme.

⁵⁵ Convention relative aux droits de l'enfant, du 20 novembre 1989, entrée en vigueur pour la Suisse le 26 mars 1997, RS 0.107.

⁵⁶ Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, du 26 mai 2000, entré en vigueur pour la Suisse le 19 octobre 2006, RS 0.107.2.

⁵⁷ Code pénal suisse du 21 décembre 1937, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1942, RS 311.0.

En Suisse, la forme de traite d'êtres humains la plus répandue est l'exploitation aux fins de prostitution. Toutefois, d'autres domaines sont touchés, tels que l'aide domestique. Les victimes sont pour la plupart des femmes.⁵⁸ Les cas connus de traite d'enfants en Suisse sont rares, ce qui explique que l'on ne dispose que d'informations lacunaires à ce sujet.⁵⁹ En Europe occidentale, la pratique montre que les personnes qui font appel à des intermédiaires pour obtenir des enfants ont pour objectif soit de les adopter, soit de s'en servir pour satisfaire les besoins sexuels d'autrui incluant non seulement la prostitution, mais également la production de matériel pornographique mettant en scène des enfants. En Suisse, des cas semblables sont découverts de plus en plus souvent.⁶⁰ À ce propos, Tdh collabore avec la police fédérale et son Service de coordination contre la traite d'êtres humains et le trafic de migrants (SCOTT), ainsi qu'avec le groupe de travail interdisciplinaire « exploitation sexuelle des enfants » qui lie la police fédérale, les autorités de poursuites pénales et les ONG.

Les mariages « de complaisance » couvrent parfois l'exploitation à des fins sexuelles de mineurs par des citoyens ou résidents suisses, devenus dès lors « maris » ou « beaux-pères ». ⁶¹ Soit les jeunes filles sont livrées au mariage avec de faux papiers, soit elles accompagnent leur mère qui se marie. Il semblerait d'ailleurs que les milieux de la prostitution travaillant avec des pays en voie de développement cherchent de plus en plus à faire venir des femmes ayant des enfants mineurs, de sorte que la traite des femmes peut parfois aller de pair avec la traite des enfants.⁶²

Les adolescentes qui arrivent à s'échapper se retrouvent isolées en Suisse. Elles ont le statut de victime de trafic, mais aussi celui de

MNA.⁶³ La Suisse ayant peu d'expérience dans le domaine, la situation de ces filles reste précaire et alarmante. Bien que les autorités cherchent à les protéger et que l'aide sociale leur permette de vivre en Suisse, elles ne possèdent qu'un papier les autorisant à rester sur le sol helvétique pendant la durée de la procédure pénale. Elles doivent collaborer à l'enquête, mais leur témoignage quelque peu embrouillé ne convainc pas toujours et n'offre souvent pas suffisamment d'éléments de preuves.

Il arrive aussi que des enfants soient engagés dans des réseaux illégaux de travail. Dans ce contexte, ils peuvent être utilisés pour commettre des infractions. Il s'agit le plus souvent de vols ou d'infractions à la législation sur les stupéfiants. En Suisse, c'est le cas de MNA qui, insuffisamment encadrés, tombent entre les mains de ces réseaux de criminels.⁶⁴

3. Les invitations

Il arrive que des MNA soient invités par des membres de leur famille ou par des proches vivant en Suisse. Ils entrent généralement avec un visa de touriste et restent une fois que celui-ci est échu.⁶⁵ La plupart viennent en Suisse pour étudier ou pour travailler. Ils ne s'inscrivent donc pas dans les démarches de l'asile.

Cependant, il arrive que certains mineurs ayant reçu une invitation et ainsi obtenu les documents nécessaires pour se faire accepter à bord d'un avion, décident d'introduire une demande d'asile. Ils font alors disparaître leurs papiers dans l'avion pour éviter toute identification et tout renvoi éventuel si leur demande est rejetée.⁶⁶

Certains enfants voyagent en compagnie d'un adulte qui les fait passer pour ses propres

⁵⁸ Voir : Département fédéral de justice et police, Rapport, traite des êtres humains, septembre 2001.

⁵⁹ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

⁶⁰ Idem.

⁶¹ Studer, Peter, p. 50.

⁶² Idem note de bas de page N° 58.

⁶³ C'est le cas d'Arlette (prénom fictif), jeune fille camerounaise de 16 ans, victime de trafic et d'exploitation sexuelle à Zurich, rencontrée par l'auteure, le 17 juillet 2006. Voir infra, Chapitre V.A.

⁶⁴ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

⁶⁵ Vitté, p. 10.

⁶⁶ Wata, p. 15.

enfants, car l'embarquement d'enfants seuls à bord des avions est soumis à des conditions très restrictives. C'est ainsi que de très jeunes MNA arrivent sur notre territoire.⁶⁷

D'autres jeunes se font inviter par des filières sportives afin de venir renforcer certaines équipes européennes. Mis sous pression par leurs familles, ces jeunes sportifs remettent leur avenir entre les mains d'agents de footballeurs, qui leur promettent la notoriété en Europe.⁶⁸ Bien que quelques-uns réussissent, connaissent la gloire sur les terrains de foot occidentaux et rentrent couverts d'or au pays, d'autres se blessent ou ne passent pas les tests d'entrée dans les grands clubs.⁶⁹ Livrés à leur propre sort, ils essaient de survivre en Europe, augmentant ainsi le nombre de MNA, souvent clandestins, des pays de destination. La Suisse connaît également certains cas similaires.⁷⁰

⁶⁷ C'est le cas de Laura (prénom fictif), MNA de 8 ans, retrouvée chez un ressortissant de la RDC lors d'une perquisition alors qu'elle n'avait que 2 ans. Sa mère l'avait confiée à cet homme en espérant offrir un meilleur avenir à sa fille. Aujourd'hui, Laura est dans une famille d'accueil qui a ouvert une procédure d'adoption pour éviter le renvoi forcé de la fillette. Nous avons rencontré sa mère d'accueil, le 3 avril 2006. Voir infra, Chapitre V.C.

⁶⁸ Emission de la télévision suisse romande « Temps présent », du jeudi 8 juin 2006, 20h00 : « Foot au noir », reportage de Jean-Bernard Menoud et Jean-Philippe Ceppi, <http://www.tsr.ch>.

⁶⁹ Exemples : Emmanuel Adebayor, togolais, joueur d'Arsenal (Londres), arrivé en France à 16 ans, symbolise la réussite ambitionnée par des millions de jeunes africains. Tata, arrivé en même temps qu'Adebayor, blessé lors des tests d'entrée vit aujourd'hui sans domicile fixe en France. Source : supra note de bas de page N° 68.

⁷⁰ Exemple des frères Wadja. L'ainé, Lantamé, a vécu la gloire avec le FC Servette. Aujourd'hui à la retraite, il a investi dans l'immobilier et a offert plusieurs maisons à sa famille. Son petit frère, Faré, quant à lui, vitote en Suisse avec le FC Meyrin. Son avenir sportif n'est guère optimiste, mais en raison des pressions de sa famille, il ne peut rentrer chez lui. Cette situation est très éprouvante psychologiquement. Source : Supra note de bas de page N° 68.

Chapitre III : Le cadre légal

En Suisse, le cadre légal est composé des normes internationales et des normes nationales. Ce chapitre analyse dans un premier temps le cadre international en étudiant les points pertinents de la Convention relative aux droits de l'enfant et en donnant un aperçu des autres conventions internationales et des principes directeurs relatifs à la problématique des MNA. Dans un deuxième temps, ce chapitre expose le cadre national, en s'arrêtant sur le principe régissant la condition des MNA en Suisse et en énumérant quelques lois nationales importantes en la matière.

A. Le cadre légal international

Le cadre international est présenté en trois parties. La première s'arrête plus longuement sur la Convention relative aux droits de l'enfant afin de démontrer son importance pour la protection des MNA. La deuxième énumère quatre autres instruments internationaux contenant des normes pertinentes applicables aux MNA. La troisième énonce quelques principes directeurs existant dans le domaine des MNA.

I. La Convention relative aux droits de l'enfant

La Convention relative aux droits de l'enfant⁷¹ (CDE), du 20 novembre 1989, est entrée en vigueur pour la Suisse le 26 mars 1997⁷². La Suisse s'est ainsi engagée « à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de sa juridiction, sans distinction aucune... »⁷³ La Suisse est donc tenue de

mettre en place le dispositif nécessaire pour le respect des droits de tous les enfants qui sont sur son territoire, y compris des enfants migrants.

De plus, selon l'art. 4 CDE, l'Etat partie doit s'engager à prendre toutes les mesures législatives, administratives et autres, pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la CDE. L'Etat partie doit ainsi passer en revue sa législation et analyser sa compatibilité avec la CDE. Par « autres mesures », sont visées notamment les mesures financières. Ainsi, la Suisse doit mettre à disposition les moyens nécessaires à la protection et au respect des droits de tous les enfants vivant sur son territoire, y compris les enfants étrangers. À notre avis, ce n'est pas ce que fait la Confédération avec son programme d'allègement budgétaire de 2004⁷⁴, qui ne tient pas compte de la situation fragile des enfants migrants et ne prévoit pas de mettre en place le nécessaire à leur protection. Cet avis est confirmé par certains professionnels⁷⁵, qui affirment que les fonds nécessaires à une prise en charge appropriée et adaptée à la situation particulière de ces mineurs se font de plus en plus rares. Non seulement l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas sérieusement observé, mais en plus les droits reconnus dans la CDE ne sont pas respectés.

Afin de structurer notre analyse, nous diviserons les articles de la CDE en trois et nous évoquerons d'abord les principes fondamentaux, puis les droits spécifiques aux MNA et finalement les droits généraux applicables à tous les enfants et ayant une portée considérable pour les MNA.

⁷¹ Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée et ouverte à la signature, ratification et adhésion par l'Assemblée Générale des Nations unies dans sa résolution 44/25 du 20 novembre 1989, entrée en vigueur le 2 septembre 1990.

⁷² Selon le message du Conseil fédéral du 29 juin 1994, FF 1994 V I. L'instrument de ratification a été déposé au siège de l'ONU le 24 février 1997. Et la Convention est entrée en vigueur pour la Suisse le 26 mars 1997, RO 1998 2055, RS 0.107.

⁷³ Art. 2 al. 1 CDE.

⁷⁴ Loi fédérale sur le programme d'allègement budgétaire 2003 du 19 décembre 2003, RO 2004, p. 1633. Selon le message du Conseil fédéral du 2 juillet 2003, FF 2003 5091.

⁷⁵ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16. Par exemple, au début de l'été 2006, le poste de tuteur général des MNA de Genève a été supprimé et le centre Tatte pour MNA de Genève a été fermé.

1. Les principes fondamentaux de la CDE

Ces principes doivent être pris en compte dans l'élaboration de politiques ayant de l'influence sur les enfants. Il s'agit de la non-discrimination (art. 2 CDE), de l'intérêt supérieur de l'enfant (art. 3 CDE) et de la participation de l'enfant (art. 12 CDE).

a. La non-discrimination (art. 2 CDE)

L'art. 2 CDE oblige les Etats parties à respecter les droits de tous les enfants qui relèvent de leur juridiction. Il interdit toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée, entre autres, sur la race, l'ethnie, le statut, le sexe, la langue, la religion, la fortune, la naissance, la couleur ou l'ascendance.⁷⁶

Afin de combattre la discrimination, il peut s'avérer nécessaire d'opérer des changements dans la législation, dans l'administration, dans la répartition des ressources et de prendre des mesures éducatives pour changer les attitudes. L'accès aux droits sur un pied d'égalité ne signifie pas un traitement identique pour tous. Au contraire, il est important de prendre des mesures spéciales afin que l'enfant soit effectivement protégé contre toute forme de discrimination ou de sanction motivée par sa situation juridique, ses activités et ses opinions.⁷⁷

Les MNA vivent loin de leur famille et de leur pays d'origine. Ils se retrouvent seuls dans un pays inconnu, avec une culture et des habitudes de vie différentes. De ce fait, ils sont particulièrement vulnérables et devraient bénéficier non seulement des mêmes droits que les autres enfants vivant dans le pays, mais aussi d'une protection et d'une assistance particulières adaptées à leurs besoins spécifiques.

⁷⁶ Art. 2 CDE et art. 2, 24.1, 26 Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

⁷⁷ Observation Générale N° 5, par. 12.

b. L'intérêt supérieur de l'enfant (art. 3 CDE)

Selon M. JEAN ZERMATTEN, membre du Comité des droits de l'enfant « l'intérêt supérieur de l'enfant est un instrument juridique qui vise à assurer le bien-être de l'enfant sur les plans physique, psychique et social. Il fonde une obligation des instances et organisations publiques ou privées d'examiner si ce critère est rempli au moment où une décision doit être prise à l'égard d'un enfant et il représente une garantie pour l'enfant que son intérêt à long terme sera pris en compte. Il doit servir d'unité de mesure lorsque plusieurs intérêts entrent en concurrence. »⁷⁸

Afin de pouvoir déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant, divers critères tels que la personnalité de l'enfant, ses conditions de vie, ses véritables besoins, son niveau de maturité, ses ressources individuelles, ses expériences et ses propres capacités à développer une relation, doivent être pris en considération.⁷⁹ Déterminer l'intérêt supérieur d'un enfant suppose donc avoir une idée précise et complète de son identité, de sa nationalité, de son éducation, de son origine ethnique, culturelle et linguistique, de ses éléments particuliers de vulnérabilité et de ses besoins en termes de protection.

Bien que l'intérêt supérieur de l'enfant constitue une idée directrice du droit suisse⁸⁰ et que la Constitution fédérale accorde aux enfants et aux jeunes une place spéciale dans l'énumération des droits fondamentaux et des buts sociaux⁸¹, le droit applicable aux étrangers ne se soucie guère de ce principe. En effet, lors de l'élaboration de la nouvelle loi sur les étrangers⁸² et de la loi sur l'asile révisée⁸³, ni le Conseil fédéral, ni la majorité

⁷⁸ Zermatten, l'intérêt supérieur, p. 15.

⁷⁹ Rossi, p. 20.

⁸⁰ Gouvernement suisse, Rapport initial de la Suisse, par. 71.

⁸¹ Art. 11 et 41 Cst.

⁸² Loi fédérale sur les étrangers (LEtr) du 16 décembre 2005, acceptée par les votations du 24 septembre 2006, FF 2005 6885, entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2008.

⁸³ Loi sur l'asile (nLAsi), modifications du 16 décembre 2005, acceptée par les votations du 24 septembre 2006, FF 2005 6943, est entrée

aux Chambres ne se sont sérieusement souciés des droits de l'enfant.⁸⁴

c. La participation (art. 12 CDE)

Ce principe repose sur l'idée que les enfants ont le droit d'être entendus et que leur opinion doit être prise au sérieux dans toutes les procédures les intéressant. Le droit d'être entendu n'est pas un droit à l'autodétermination. L'enfant ne prendra pas la décision lui-même, mais son avis doit avoir un poids dans la décision finale. De plus, ce principe a une importance particulière dans l'estimation de l'intérêt supérieur de l'enfant. En effet, son écoute permet d'avoir une vision plus claire non seulement de sa situation, mais aussi de ses attentes. Afin de lui permettre d'exprimer ses opinions en connaissance de cause, il est impératif de lui fournir, selon son degré de maturité et sa capacité de compréhension, tous les renseignements pertinents concernant, entre autres, ses droits et les services disponibles. S'agissant du MNA, celui-ci doit être mis au courant des moyens de communication, de la procédure d'asile, de la recherche de sa famille, de la situation dans son pays d'origine, des possibilités dans le pays d'accueil, etc. (art. 13, 17 et 22 al. 2 CDE).⁸⁵

En pratique, le principe d'être entendu devrait être incorporé au processus concernant les demandes d'asile, ainsi que dans tous les domaines de la vie des réfugiés et de la mise en œuvre des décisions. Des mesures permettant de faciliter leur participation en fonction de leur âge et de leur degré de maturité devraient être mises en place à tous les stades de la procédure. Cela permettrait non seulement à l'enfant de mieux comprendre les décisions prises par les autorités à son égard, mais permettrait aussi aux autorités de réagir en connaissance de cause et en respectant la situation individuelle de chaque enfant. En Suisse, la directive relative aux demandes d'asile émanant de requérants MNA prévoit d'interroger ces

partiellement en vigueur le 1^{er} janvier 2007 et entrera en vigueur entièrement le 1^{er} janvier 2008.

⁸⁴ À ce sujet, voir : Marguerat, Nguyen, Zermatten.

⁸⁵ Observation générale N° 6, par. 25.

derniers brièvement lors de la procédure d'enregistrement.⁸⁶ Cela n'est pas suffisant.

2. Les droits spécifiques des MNA

Trois articles de la CDE concernent directement la problématique des MNA. Le premier traite des enfants réfugiés, le deuxième de la réunification familiale et le troisième de la séparation d'avec les parents.

a. Le droit à la protection et à l'assistance dues aux enfants réfugiés ou demandeurs d'asile (art. 22 CDE)

Cet article demande aux Etats parties de prendre des mesures appropriées afin qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié ou qui est considéré comme réfugié puisse bénéficier de la protection et de l'assistance humanitaire. L'enfant doit ainsi pouvoir jouir librement de tous les droits qui lui sont reconnus par la CDE ou par d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme. En vertu de l'art. 22 CDE, les Etats doivent également collaborer avec l'Organisation des Nations Unies pour protéger et aider les enfants qui se trouvent en pareille situation et pour rechercher des membres de leur famille. Si cela s'avère impossible, l'enfant se voit accorder, selon les principes énoncés dans la présente Convention, la même protection que tout autre enfant définitivement ou temporairement privé de son milieu familial pour quelque raison que ce soit (art. 20 CDE).

Bien que la situation des MNA est connue depuis plusieurs années, cette problématique est loin d'être résolue et il en découle de nombreuses catastrophes, telles que des disparitions ou des exploitations d'enfants. L'art. 22 CDE permet au Comité des droits de l'enfant de discuter du problème avec les Etats parties et de leur demander de mettre en place des mesures législatives ou administratives qui puissent assurer un cadre de protection pour ces enfants particulièrement fragiles. Selon le Comité,

⁸⁶ Par. 3.3. de la Directive relative aux demandes d'asile émanant de requérants mineurs non accompagnés et d'adultes incapables de discernement du 20 septembre 1999.

chaque enfant devrait avoir accès à ces mesures de protection ainsi qu'à la procédure d'asile.⁸⁷

En Suisse, selon la jurisprudence de l'ancienne Commission de recours en matière d'asile (CRA), l'art. 22 CDE ne s'applique qu'aux requérants d'asile mineurs, ainsi qu'à ceux qui ont obtenu le statut de réfugiés.⁸⁸ Les mineurs dont la demande d'asile a été rejetée, les clandestins ou les enfants victimes de trafic que l'on tolère sur notre territoire pendant la procédure judiciaire, ne peuvent pas s'en prévaloir. Bien que ces derniers sont sensés bénéficier du soutien résultant des autres dispositions de la CDE, il est difficile de le revendiquer en pratique et de le contrôler sans coordination des droits de l'enfant en Suisse et sans base légale précise au niveau fédéral, de sorte que nous pensons qu'un article assurant une protection spécifique à tous les enfants migrants serait plus adapté à la situation sur le terrain.

b. Le droit à la réunification familiale (art. 10 CDE)

L'art. 10 CDE exige que toute demande faite par un enfant ou ses parents en vue d'entrer dans un Etat partie ou de le quitter aux fins de réunification familiale doit être considérée par les Etats parties dans un esprit positif, avec humanité et diligence. Ce droit est important pour tous les MNA, puisqu'ils arrivent seuls dans le pays de destination. De plus, comme nous l'avons vu pour l'art. 22 CDE, une des premières mesures de protection à leur égard doit être celle de retrouver les membres de leurs familles.

Malgré l'insistance du Comité des droits de l'enfant auprès des Etats parties pour qu'ils facilitent la réunification familiale, ces derniers ne collaborent pas toujours comme ils le devraient.⁸⁹ Afin d'illustrer cette affirmation, il nous paraît pertinent de raconter brièvement l'histoire d'un jeune garçon de 15 ans, arrêté à l'aéroport de Zurich avec de faux papiers, alors qu'il tentait de rejoindre sa mère en Belgique. Comme dans ce cas, la réunification familiale

*n'était pas prévue par les deux pays, l'enfant est resté plus de deux ans en Suisse. Bien que le service de tutelle ait demandé l'assistance du Service Social International, du UNHCR et de la Croix-Rouge, ce garçon, qu'aucun moyen légal ne semblait pouvoir aider, a finalement pris les choses en main et a rejoint sa mère seul, par les « frontières vertes ».*⁹⁰

La Suisse ne tolère pas la réunification familiale dans tous les cas. L'art. 10 CDE fait l'objet d'une réserve. Bien que la nouvelle loi sur les étrangers améliore quelque peu la situation, elle ne garantit toujours pas le regroupement familial aux titulaires d'une autorisation de séjour⁹¹, ou d'une autorisation de courte durée⁹², mais le laisse à la libre appréciation de l'autorité. De plus, les différentes conditions imposées⁹³ à la réunification et le régime des délais⁹⁴ sont autant d'obstacles à surmonter.⁹⁵

Cette réserve ne correspond pas, selon nous, à l'esprit de la CDE et en particulier à son art. 3. En effet, ce dernier s'applique aussi aux décisions prises par les organes législatifs. Autrement dit, lorsque le législateur suisse légifère en matière de regroupement familial, il doit veiller à ce que l'intérêt supérieur de l'enfant soit une considération primordiale. À partir du moment où il est admis que la famille constitue une unité fondamentale de la société et le milieu naturel pour la croissance et le bien-être de tous ses membres, et en particulier des enfants, qu'elle doit recevoir la protection et l'assistance dont elle a besoin pour pouvoir jouer pleinement son rôle dans la communauté, et que l'enfant, pour l'épanouissement harmonieux de sa personnalité, doit grandir dans le milieu familial, dans un climat de bonheur, d'amour et de compréhension⁹⁶, les difficultés qui entravent le regroupement familial ne répondent pas à l'exigence selon laquelle

⁸⁷ Bierwirth, p. 103 ss.

⁸⁸ JICRA 1998/13.

⁸⁹ Bierwirth, p. 109.

⁹⁰ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

⁹¹ Art. 44 LEtr.

⁹² Art. 45 LEtr.

⁹³ Art. 44 et 45 LEtr.

⁹⁴ Art. 47 LEtr.

⁹⁵ À ce sujet, voir : Marguerat, Nguyen, Zermatten.

⁹⁶ Voir : préambule de la CDE.

« l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ».⁹⁷

c. Le droit des enfants de ne pas être séparés des parents (art. 9 CDE)

L'art. 9 CDE veille à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que la séparation soit nécessaire dans son intérêt supérieur. Une séparation de l'enfant et de ses parents peut être nécessaire lorsque, par exemple, les parents maltraitent ou négligent l'enfant, ou lorsqu'ils vivent séparément et qu'une décision doit être prise au sujet du lieu de résidence de l'enfant.

L'art. 9 CDE retient notre attention dans l'étude des droits spécifiques aux MNA, puisque dans le domaine de la migration, la séparation est souvent due à des circonstances économiques et sociales et plus rarement à des violences familiales.

En pareil cas, nous pensons que la réunification familiale répond plus à l'intérêt supérieur de l'enfant que le maintien de la séparation. Cependant, il est incontestable que la situation de chaque MNA doit être analysée de façon individuelle et approchée dans toute sa complexité, en tenant compte des différents droits de l'enfant.

La recherche d'une solution durable pour l'enfant est l'embryon d'une protection appropriée. Que ce soit dans le pays d'origine, auprès de ses parents ou dans le pays d'accueil, le MNA doit pouvoir s'établir de façon stable afin de construire son avenir personnel. L'art. 3 CDE joue un rôle déterminant dans cette décision. L'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas une notion subjective, qui coïnciderait soit avec le souhait de renvoyer un maximum d'enfants dans leur pays d'origine, soit avec une vision « occidental-centriste », selon laquelle les MNA sont par définition mieux en Europe.⁹⁸ La portée de l'art. 3 CDE est précisée par l'ensemble des droits reconnus dans la CDE. L'intérêt supérieur de l'enfant se définit aussi en fonction des liens avec les membres de sa

famille, d'où le besoin d'un examen individuel de chaque cas particulier.

3. Les droits généraux applicables

Ce travail ne permet pas d'offrir une analyse exhaustive de tous les droits contenus dans la CDE, mais il paraît approprié d'en énumérer brièvement quelques-uns afin de démontrer leur pertinence pratique pour la protection des MNA. Nous avons choisi : le droit à la vie, à la survie et au développement, le droit à l'identité, la protection de la vie privée, la protection contre les mauvais traitements, la protection de l'enfant privé de son milieu familial, le droit à la santé, le droit à un niveau de vie suffisant, le droit à l'éducation et aux loisirs, le droit à sa propre vie culturelle, le droit d'être protégé contre l'exploitation économique, la violence sexuelle et toute autre forme d'exploitation et le droit de ne pas être soumis à la torture, à des peines cruelles ou privé de liberté de façon illégale ou arbitraire.

a. Le droit à la vie, à la survie et au développement (art. 6 CDE)

Ce droit doit être compris dans un sens large ; ce n'est pas seulement la vie et la santé physique qui sont visées, mais bien tout le développement mental, émotionnel, cognitif, social et culturel de l'enfant. Les MNA sont exposés à divers phénomènes susceptibles de porter atteinte à leur vie, à leur survie, et à leur développement, comme la traite aux fins d'exploitations sexuelles ou autres ou encore la participation à des activités criminelles.

*« Certains jeunes sont effrayés de sortir du centre de requérants pour mineurs car ils sont approchés par des hommes désireux de les intégrer dans leur trafic de drogue ou souhaitant abuser d'eux sexuellement ».*⁹⁹

L'article 6 CDE requiert en conséquence des Etats parties de faire preuve de diligence en la matière, en particulier lorsque la criminalité organisée est en cause.¹⁰⁰ Le trafic de MNA

⁹⁷ Marguerat, Nguyen, Zermatten, p. 41.

⁹⁸ Lammerant, p. 216.

⁹⁹ Ce témoignage découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

¹⁰⁰ Observation générale N° 6, par. 23.

vers l'Europe est un problème de taille. Plusieurs études démontrent qu'il existe souvent un lien entre le trafic d'enfants et le fait qu'un mineur soit isolé.¹⁰¹

Selon les recommandations de la Commission européenne¹⁰², les Etats devraient mettre sur pied des initiatives permettant d'établir des procédures prioritaires pour les enfants ayant fait l'objet d'un trafic, de désigner un tuteur très rapidement, de fournir de meilleures informations aux enfants sur les risques qu'ils courent, de suivre les enfants à risques et d'offrir des cours de formation afin de disposer d'un personnel adéquat. Le traitement, par les fonctionnaires de l'immigration, la police, les travailleurs sociaux et autres intervenants, des enfants victimes de la traite devrait être régi par des principes de protection de l'enfant.¹⁰³ Selon Tdh, le critère de protection de l'enfant doit avoir la priorité sur toutes autres considérations telles que le contrôle de l'immigration ou la répression de la criminalité, ce qui n'est pas le cas en Suisse.

b. Le droit à l'identité (art. 7 CDE)

L'enfant doit être enregistré dès sa naissance. Il a le droit d'acquérir un nom et une nationalité.

Bien que la CDE connaisse une ratification quasi universelle, ce droit est loin d'être respecté. En effet, selon les estimations récentes de l'UNICEF, en moyenne plus de la moitié (55%) des naissances qui surviennent chaque année dans les pays en développement ne sont pas déclarées.¹⁰⁴ Le droit basique à l'identité de ces enfants est ainsi bafoué.

Cette situation préoccupe le Comité des droits de l'enfant et le HCR, en particulier lorsqu'il s'agit d'enfants migrants. Selon eux, un tel enregistrement reconnaît non seulement l'existence individuelle de chaque enfant, mais il est en plus essentiel pour envisager des solutions durables pour ces

jeunes, que ce soit par l'intégration locale ou le rapatriement.¹⁰⁵

De plus, les données importantes de l'UNICEF doivent être prises en compte lorsque des enfants arrivent dans un pays sans papier d'identité. Ce n'est pourtant pas ce que fait la Suisse. En effet, la loi sur l'asile ne prévoit pas de procédure particulière pour les mineurs, qui devront, comme les adultes, présenter leurs papiers d'identité dans les 48 heures afin que les autorités entrent en matière sur leur demande d'asile.¹⁰⁶ Bien que la loi prévoit certaines exceptions¹⁰⁷, nous pensons que les autorités n'ont pas tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant dans les discussions qui ont précédé l'adoption de cette nouvelle norme. En effet, aucune mention de la situation particulière des enfants n'a été faite lors des débats.¹⁰⁸ Selon Tdh, il serait souhaitable qu'un cadre spécifique pour les mineurs soit mis en place et que les autorités entrent en matière sur toutes les demandes émanant d'enfants de moins de 18 ans.

Un MNA proche de la majorité raconte sa situation en Suisse sans papier d'identité : « Le missionnaire qui m'a amené en Suisse afin que je retrouve mon oncle, unique membre de ma famille encore en vie, ne m'a pas fait des papiers en règle. Je n'avais que 14 ans et je n'ai pas réfléchi plus loin. C'est une fois que je me suis retrouvé seul en Suisse que j'ai compris la nécessité d'avoir des papiers d'identité. J'ai presque 18 ans et on me demande aujourd'hui de retourner là où je ne connais plus personne. Je ne peux plus rester ici légalement. On m'interdit de suivre les cours pour mon apprentissage et de travailler, je ne peux pas faire mon permis de conduire, ouvrir un compte en banque ou acheter un abonnement de natel. J'ai de nombreux copains suisses, mais il y a beaucoup de choses que je ne peux pas faire comme eux simplement parce que mon identité n'est pas établie, qu'il m'est impossible de régler cette situation sans retourner en Angola et que je ne peux pas y retourner sans papier. »¹⁰⁹

¹⁰¹ Kotrane, p. 8.

¹⁰² Voir : Commission européenne, Action commune.

¹⁰³ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 13.

¹⁰⁴ UNICEF, la situation des enfants dans le monde, p. 3.

¹⁰⁵ Bierwirth, p. 106.

¹⁰⁶ Art. 32 al. 2 let. a nLAsi.

¹⁰⁷ Art. 32 al.3 nLAsi.

¹⁰⁸ Marguerat, Nguyen, Zermatten, p. 60.

¹⁰⁹ Ce témoignage découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

c. La protection de la vie privée (art. 16 CDE)

L'art. 16 CDE garantit à l'enfant qu'il ne fera ni l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation.

Afin de veiller à ce que les informations obtenues ne compromettent pas le bien-être de personnes se trouvant encore dans le pays d'origine,¹¹⁰ le droit à la confidentialité est particulièrement important dans le cadre des enfants réfugiés.

Bien que le droit à la vie privée soit garanti par l'art. 16 CDE, nous constatons qu'il n'est pas toujours respecté vis-à-vis des enfants requérants d'asile. En effet, selon l'art. 9 nLAsi, l'autorité compétente peut fouiller, même sans mandat judiciaire, le logement d'un requérant, adulte ou enfant, afin de retrouver, entre autres, des objets dangereux, des drogues ou des valeurs patrimoniales de provenance douteuse. En outre, cette norme ne respecte pas le principe de non discrimination de l'art. 2 CDE, car elle vise une catégorie bien particulière d'enfants, les requérants d'asile. Elle met en exergue l'amalgame entre l'enfant requérant d'asile et les problèmes liés à la drogue et à la délinquance.¹¹¹ Nous pensons que les art. 2 et 16 CDE ne sont pas respectés et que la loi sur l'asile ne tient pas compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, en autorisant ce genre d'atteintes à la vie privée. Ces fouilles, si nécessaires, ne devraient pas être discriminatoires et devraient au moins être contrôlées par un juge.

« Il est très fréquent que je me fasse fouiller par la police le soir quand je sors en ville ou dans des fêtes avec mes potes. C'est presque toujours moi qu'ils fouillent et qu'ils questionnent. Je ne sais pas si c'est parce que je suis noir ou que ma tête ne leur convient pas, mais c'est lourd. Je me sens souvent blessé dans mon honneur car je n'ai rien

fait. D'ailleurs en me fouillant ils ne trouvent jamais rien. »¹¹²

d. La protection contre les mauvais traitements (art. 19 CDE)

Selon cet article, les Etats parties doivent prendre toutes les mesures nécessaires afin de protéger l'enfant contre les différentes formes de violences physiques ou mentales.

L'art. 19 CDE est important pour la protection de l'intégrité physique et psychique des MNA. En effet, nous devons garder à l'esprit que les MNA se trouvant dans un autre pays que celui de leur origine sont des enfants particulièrement vulnérables. Comme nous l'avons déjà vu¹¹³, leur droit à la vie, à la survie et au développement est souvent menacé, car ils sont des proies faciles à toutes sortes de violences, en particulier à l'exploitation sexuelle ou au trafic de drogue.

e. La protection de l'enfant privé de son milieu familial (art. 20 CDE)

L'art. 20 CDE prévoit que tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui, dans son propre intérêt ne peut être laissé dans ce milieu, a droit à une protection et une aide spéciale de l'Etat.

Il est évident que les MNA sont des mineurs privés à titre temporaire ou permanent de leur milieu familial et, en tant que tels, ils doivent pouvoir bénéficier des obligations incombant aux Etats en vertu de l'art. 20 CDE. Ils ont donc droit à une protection et à une assistance spéciale de la part de l'Etat concerné.¹¹⁴

À ce propos, un large éventail d'options s'offre en matière de prise en charge et d'hébergement. Ces options sont expressément mentionnées au paragraphe 3 de l'article 20 CDE. Il s'agit notamment du placement dans une famille, de la kafalah de

¹¹⁰ Observation générale N° 6, par. 29.

¹¹¹ Marguerat, Nguyen, Zermatten, p. 50 ss.

¹¹² Ce témoignage découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

¹¹³ Voir supra, Chapitre III.A.I.3.a, art. 6 CDE.

¹¹⁴ Observation générale N° 6, par. 40.

droit islamique, de l'adoption ou, en cas de nécessité, du placement dans un établissement pour enfants approprié.

Les MNA subissent l'indépendance des cantons suisses et leur manque de collaboration dans ce domaine. Alors que certains mineurs pourraient être placés chez des membres de leur famille élargie ou des proches, ils sont attribués à un autre canton où ils ne connaissent personne. *« Depuis deux ans, ce petit somalien de 9 ans vit dans le centre X. alors qu'il a de la famille dans un autre canton. Sa tante et son oncle viennent le trouver de temps en temps avec leurs enfants, mais les trajets en train leur coûtent cher et le contact n'est ainsi pas toujours facile. Ce jeune garçon souffre de cette situation et a souvent manifesté l'envie de vivre proche ou avec sa famille, mais les démarches sont compliquées. »*¹¹⁵

f. Le droit à la santé (art. 24 CDE)

Grâce à l'art. 24 CDE, les Etats parties ont l'obligation de reconnaître le droit de l'enfant de jouir du meilleur état de santé possible et de bénéficier de services médicaux et de rééducation.

S'agissant de la mise en œuvre de ce droit, les Etats sont tenus de veiller à ce que les MNA bénéficient du même accès aux soins de santé que les nationaux. Pour garantir cela, les Etats doivent tenir compte du sort et des éléments de vulnérabilité propres à ces enfants. Il faut avoir conscience que ces enfants souffrent d'être séparés de leur famille et qu'ils ont, à des degrés divers, subi une perte, un abandon, un traumatisme, des bouleversements ou des violences.¹¹⁶ *Lorsqu'un jeune est rejeté des structures de l'asile et qu'il a fait l'objet d'une non-entrée en matière, la peur d'une arrestation peut aller jusqu'à l'empêcher de se faire soigner, c'est le cas d'un MNA du canton de Soleure qui a préféré rester 2 semaines au lit avec une jambe cassée.*¹¹⁷

¹¹⁵ Ce témoignage découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

¹¹⁶ Observation générale N° 6, par. 47.

¹¹⁷ Cette information découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

g. Le droit à un niveau de vie suffisant (art. 27 CDE)

L'art. 27 CDE reconnaît le droit de tout enfant à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social.

Afin que les MNA puissent jouir librement de ce droit, l'Etat partie, en l'occurrence la Suisse, doit leur offrir une assistance matérielle et des programmes d'appui, notamment en ce qui concerne l'alimentation, les vêtements et le logement.¹¹⁸

*« En tant que requérant d'asile, ces jeunes n'ont pas beaucoup d'argent. Ils ont peu de ressources sociales et ne connaissent personne. Certains arrivent en Suisse avec peu de culture et d'éducation. Il faudrait trouver le moyen de mieux les encadrer afin qu'ils ne se laissent pas entraîner sur la mauvaise pente. Nous, les éducateurs, sommes impuissants face à ce phénomène. Nous ne disposons pas d'assez de moyens. »*¹¹⁹

Les requérants déboutés et ceux qui ont fait l'objet d'une non-entrée en matière, reçoivent une assistance réduite au minimum, appelée aide d'urgence¹²⁰, distribuée sur demande et principalement en nature. Les prestations de l'aide d'urgence sont, selon nous, insuffisantes. Elles ne correspondent pas du tout aux exigences de la CDE.

h. Le droit à l'éducation (art. 28 et 29 CDE) et aux loisirs (art. 31 CDE)

La CDE garantit le droit de l'enfant à l'éducation, au repos et aux loisirs. Chaque enfant a le droit d'aller à l'école, de se livrer à des jeux, à des activités récréatives propres à son âge et de participer librement à la vie culturelle et artistique.

L'accès à l'éducation durant toutes les phases du cycle de déplacement doit être assuré. Les MNA, sans considération de leur statut, doivent avoir pleinement accès à l'éducation

¹¹⁸ Art. 27 al. 3 CDE.

¹¹⁹ Ce témoignage découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

¹²⁰ Art. 12 Cst.

dans le pays dans lequel ils sont entrés. Cet accès doit être accordé sans discrimination. Chaque MNA doit être enregistré auprès des autorités scolaires compétentes aussitôt que possible et bénéficier d'une assistance visant à maximiser ses possibilités d'apprentissage. Il doit recevoir une attestation scolaire ou d'autres documents indiquant son degré d'instruction, notamment en prévision d'un changement de résidence, d'une réinstallation ou d'un rapatriement.¹²¹

Les droits à l'éducation et aux loisirs ont une portée particulière pour les MNA. En effet, une formation leur permet d'acquérir des bases solides pour leur vie future dans leur pays d'origine ou pour leur intégration. Les loisirs donnent un sens à leur quotidien et permettent de les orienter dans la vie. Malheureusement, en Suisse, nous ne disposons pas d'assez de méthodes d'éducation appropriées à cette catégorie de jeunes. « *Beaucoup de MNA abandonnent l'école face aux difficultés. Ils n'ont souvent pas les moyens de suivre un programme scolaire classique, mais sont en avance sur les programmes des classes d'intégration. Ils ne se sentent nulle part à l'aise.* »¹²²

i. Le droit à sa propre vie culturelle (art. 30 CDE)

Le droit à sa propre vie culturelle permet à chaque enfant appartenant à une minorité ethnique, religieuse, linguistique ou d'origine autochtone, de professer et de pratiquer sa propre religion ou d'employer sa propre langue en commun avec les autres membres de son groupe.

Ce droit signifie que chaque MNA a le droit de préserver son identité et ses valeurs culturelles, y compris le droit de conserver et de perfectionner sa langue maternelle.¹²³ En Suisse, ce droit est également garanti par les articles 15, 16 et 18 de la Constitution fédérale¹²⁴ et ne pose en général pas de

problème particulier. Chaque personne a ainsi le droit de parler la langue qu'il préfère et de pratiquer la religion qu'il désire avec les personnes de son choix.

j. Le droit d'être protégé contre l'exploitation économique (art. 32 CDE), contre l'exploitation et la violence sexuelle (art. 34 CDE) et contre toute autre forme d'exploitation (art. 36 CDE)

Ces trois articles assurent la protection de l'enfant contre les différentes formes d'exploitation. Il s'agit tout d'abord de l'exploitation économique. L'enfant ne doit pas être astreint à un travail comportant des risques de compromettre son éducation ou de nuire à sa santé ou à son développement physique, mental, spirituel moral ou social. Il s'agit ensuite de l'exploitation et de la violence sexuelle. Finalement, d'autres formes d'exploitation préjudiciables à tout aspect du bien-être de l'enfant sont visées. Ces articles sont importants pour les MNA, étant donné leur extrême vulnérabilité face aux abus.

Afin de protéger au mieux les enfants victimes de trafic, nous sommes d'avis que ces derniers ne devraient pas être traités comme des délinquants, ce qui arrive parfois avec les jeunes vendeurs de drogue, exploités par des réseaux criminels. Ils devraient plutôt recevoir une assistance appropriée, leur permettant de faire face à cette atteinte à leurs droits fondamentaux.

À ce sujet, un juge des mineurs témoigne : « *Il est clair que pour moi ces jeunes sont avant tout des victimes, mais que voulez-vous, ils commettent tout de même des délits et doivent être punis selon la loi. Cependant il est vrai que malgré la quantité de mesures disponibles pour les jeunes délinquants en Suisse, aucune n'est adaptée à leur situation. Il est difficile de travailler avec eux sur la durée et en terme de réintégration car personne ne sait ce qu'ils vont devenir.* »¹²⁵

¹²¹ Observation générale N° 6, par. 42.

¹²² Ce témoignage découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

¹²³ Observation générale N° 6, par. 42.

¹²⁴ L'art. 15 Cst. garantit la liberté de conscience et de croyance, l'art. 16 Cst., la liberté d'opinion et

d'information et l'art. 18 Cst., la liberté de la langue.

¹²⁵ Ce témoignage découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N° 16.

Concernant la problématique des MNA victimes de trafic, Tdh soutient la position du Comité des droits de l'enfant. En effet, ce dernier demande tout d'abord que certains enfants victimes de traite puissent obtenir le statut de réfugié en vertu de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés¹²⁶. Il recommande ensuite aux Etats de veiller à ce que les MNA victimes de traite souhaitant demander l'asile, aient accès à la procédure d'asile. Il insiste enfin sur le fait que les enfants risquant d'être à nouveau victimes de traite ne doivent pas être renvoyés dans leur pays d'origine, à moins que ce ne soit dans leur intérêt supérieur et que des mesures appropriées soient prises pour assurer leur protection.¹²⁷

Aujourd'hui, les MNA victimes de traite en Suisse sont seulement tolérés sur le sol suisse pendant la durée de la procédure. Arlette¹²⁸, victime de trafic sexuel à Zurich, témoigne : « Les autorités m'ont demandé explicitement de ne pas faire de demande d'asile. Je vis donc en Suisse avec cette lettre en allemand dans mon portemonnaie. Mon assistante sociale m'a expliqué que « geduldet » veut dire « toléré » ». Nous nous arrêterons plus longuement sur le témoignage d'Arlette au chapitre V.¹²⁹

k. Le droit de ne pas être soumis à la torture, à des peines cruelles ou privé de liberté de façon illégale ou arbitraire (art. 37 CDE)

L'art. 37 CDE garantit que nul enfant ne sera soumis à la torture, à des peines ou des traitements cruels, inhumains ou dégradants ou qu'il sera privé de liberté de façon illégale ou arbitraire. L'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit ainsi être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible.

La loi suisse prévoit la détention des mineurs étrangers entre 15 et 18 ans pendant la

préparation de la décision sur le séjour, en vue de l'exécution du renvoi ou de l'expulsion et dans le cas d'insoumission. La mise en détention en vue de l'exécution du renvoi peut même durer jusqu'à 12 mois.¹³⁰

Selon Tdh, ces mesures de contrainte sont contraires à la CDE. En effet, la durée de la détention administrative en vue de l'exécution du renvoi est loin d'être brève, comme le demande l'art. 37 al. b CDE.¹³¹ De plus, les MNA ne devraient être placés en détention ni parce que leur seul tort est d'être non accompagnés, ni à cause de leur statut au regard de la législation relative à l'immigration ou à la résidence, ni à cause de l'absence d'un tel statut.

Ces mesures ont également fait l'objet d'un rapport de la Commission de gestion du Conseil national (CdG-N),¹³² qui s'étonne de l'ampleur du phénomène, bien que tous les cantons ne les pratiquent pas envers les mineurs. Ce rapport porte sur l'application et le respect de la CDE dans les mesures de contrainte en matière de droit des étrangers et vise à présenter au Conseil fédéral les résultats et les conclusions de l'enquête menée par une sous-commission de la CdG-N. Le rapport révèle 355 cas de détention d'étrangers entre 15 et 17 ans entre 2002 et 2004. Mais le chiffre total devrait avoisiner 400 car le Valais n'a pas voulu fournir de statistiques.

Si, exceptionnellement, l'enfant doit être détenu, les conditions de cet enfermement doivent être commandées par l'intérêt supérieur de l'enfant et respecter pleinement l'art. 37 al. c et d CDE qui demande aux Etats parties de veiller à ce que tout enfant privé de liberté soit traité avec humanité en tenant compte des besoins des personnes de son âge. En particulier, tout enfant privé de liberté doit être séparé des adultes et il a le droit de rester en contact avec sa famille, sauf circonstances exceptionnelles. Il doit avoir rapidement accès à l'assistance juridique ou à

¹²⁶ Convention relative au statut des réfugiés, du 28 juillet 1951, entrée en vigueur pour la Suisse le 21 avril 1955, RS 0.142.30.

¹²⁷ Observation générale N° 6, par. 53.

¹²⁸ Prénom fictif.

¹²⁹ Voir infra, Chapitre V.A.

¹³⁰ Art. 75 à 79 LEtr.

¹³¹ À ce sujet, voir Marguerat, Nguyen, Zermatten, p. 61 ss.

¹³² Rapport de la Commission de gestion du Conseil national, « protection de l'enfance et mesures de contrainte », du 7 novembre 2006.

toute autre assistance appropriée, ainsi que le droit de contester la légalité de sa privation de liberté devant un tribunal ou une autre autorité compétente, indépendante et impartiale, et à ce qu'une décision rapide soit prise en la matière. Durant sa détention, l'enfant devrait également avoir accès à l'éducation, aux loisirs et aux jeux.¹³³

II. Les autres Conventions internationales

Afin d'avoir une vue d'ensemble sur les instruments importants relevant des droits humains qui peuvent être appliqués en Suisse dans des situations diverses impliquant des MNA, nous en ferons ici un très rapide survol. Nous mentionnerons La Convention relative au statut des réfugiés, la Convention Européenne des droits de l'homme, le Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte relatif aux droits civils et politiques.

1. La Convention relative au statut des réfugiés¹³⁴

Dans le domaine des réfugiés, la Suisse est partie à la Convention relative au statut des réfugiés. Ce texte est d'application générale et ne contient pas de disposition spécifique aux MNA. Son contenu a toutefois été détaillé et interprété par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) sous forme de principes directeurs.¹³⁵

2. La Convention européenne des droits de l'homme¹³⁶

La Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) énonce une liste de libertés et de droits fondamentaux. Il s'agit du droit à la vie, de l'interdiction de la torture, de l'interdiction de l'esclavage et du travail forcé, du droit à la liberté et à la sûreté, du droit à

¹³³ Observation générale N° 6, par. 63.

¹³⁴ Convention relative au statut des réfugiés, du 28 juillet 1951, entrée en vigueur pour la Suisse le 21 avril 1955, RS 0.142.30.

¹³⁵ Voir infra, Chapitre III.A.III.3.

¹³⁶ Convention Européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950, entrée en vigueur pour la Suisse le 28 novembre 1974, RS 0.101.

un procès équitable, du principe « pas de peine sans loi », du droit au respect de la vie privée et familiale, de la liberté de pensée, de conscience et de religion, de la liberté d'expression, de la liberté de réunion et d'association, du droit au mariage, du droit à un recours effectif, de l'interdiction de discrimination. Les Parties contractantes s'engagent à reconnaître ces droits et libertés à toute personne relevant de leur juridiction.¹³⁷ La plupart de ces droits se trouvent également dans la CDE, mais l'avantage de la CEDH est qu'elle prévoit un mécanisme international de contrôle. En effet, afin d'assurer le respect des engagements des Parties, la Cour européenne des Droits de l'Homme a été instituée à Strasbourg. Elle statue sur des requêtes individuelles et des requêtes interétatiques. A la demande du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, la Cour peut également donner des avis consultatifs concernant l'interprétation de la Convention et de ses protocoles.

3. Le Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels¹³⁸

Le Pacte I contient deux articles importants pouvant s'appliquer aux MNA. Il s'agit des articles 10 al. 3 et 13 al. 1 et 2 :

- l'art. 10 al. 3 demande aux Etats parties de prendre des mesures spéciales de protection et d'assistance en faveur de tous les enfants et adolescents, sans discrimination aucune. Les Etats doivent aussi fixer des limites d'âge au-dessous desquelles l'emploi salarié de la main d'œuvre infantile est interdit et sanctionné par la loi.
- l'art. 13 al. 1 et 2 reconnaît le droit à l'éducation pour tous et exige que l'enseignement primaire soit obligatoire et accessible gratuitement pour tous.

¹³⁷ Art. 1 CEDH.

¹³⁸ Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, du 16 décembre 1966, entré en vigueur pour la Suisse le 18 septembre 1992, RS 0.103.1.

4. Le Pacte relatif aux droits civils et politiques¹³⁹

L'art. 24 al. 1 du Pacte II affirme que tout enfant, sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'origine nationale ou sociale, la fortune ou la naissance, a droit, de la part de sa famille, de la société et de l'Etat, aux mesures de protection qu'exige sa condition de mineur.

III. Les principes directeurs

Les principes directeurs, élaborés par des organisations internationales, concrétisent et interprètent les normes internationales obligatoires. Ils expliquent, de façon précise, comment les différents instruments légaux relatifs à une problématique doivent être appliqués dans la pratique.

Dans le cadre des MNA, plusieurs organisations concernées par le sujet ont tenté l'exercice. Nous n'en mentionnerons que trois, que nous estimons primordiales. Tout d'abord, le Comité des droits de l'enfant a rédigé son Observation générale N° 6 sur les enfants non accompagnés et séparés en dehors de leur pays d'origine. Ensuite, le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe a élaboré un guide de bonne pratique. Finalement, le HCR a développé toute une série de principes directeurs.

1. L'observation générale N° 6 du Comité des droits de l'enfant¹⁴⁰

L'observation générale N° 6 du Comité des droits de l'enfant est l'interprétation officielle de la CDE au sujet de la problématique des MNA. Selon nous, cette observation est essentielle. En effet, la situation générale actuelle des MNA étant préoccupante, il était nécessaire que le Comité consacre son Observation générale N° 6 au « Traitement

¹³⁹ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, du 16 décembre 1966, entré en vigueur pour la Suisse le 18 septembre 1992, RS 0.103.2.

¹⁴⁰ Observation Générale N° 6 (2005) : traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, Comité des Droits de l'Enfant, Genève, 1^{er} septembre 2005.

des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine », afin de rassembler les inquiétudes légitimes des Etats et les besoins particuliers des MNA.

Le Comité des droits de l'enfant (le Comité), soit l'organe chargé de surveiller la façon dont les Etats s'acquittent des obligations qu'ils ont contractées au titre de la CDE, s'est rendu compte, en analysant les rapports des différents pays, que le nombre des enfants en pareilles situations est en augmentation et que leur situation est particulièrement préoccupante.¹⁴¹

Selon M. JEAN ZERMATTEN, membre du Comité, les principaux problèmes constatés ont été regroupés autour de huit thèmes, qui peuvent être compris comme des règles minima à respecter pour que les législations nationales soient en ligne avec les droits de l'enfant :¹⁴²

- L'accès au territoire et aux procédures d'asile : Selon le Comité, un enfant qui recherche une protection ne devrait jamais être refoulé ou refusé au point d'entrée. Il devrait être enregistré immédiatement et muni d'un titre individuel d'identité. Chaque enfant qui naît dans le pays d'accueil doit être enregistré à l'état civil, même s'il est un enfant de clandestins. L'enfant a un droit personnel à demander l'asile et dès qu'il fait valoir ce droit, il doit avoir accès à la procédure normale de détermination du statut de réfugié.¹⁴³
- La tutelle et la représentation juridique : Le Comité demande que chaque MNA soit assisté par un tuteur ou un conseiller tout au long de la procédure d'asile, conformément aux principes directeurs du HCR. La désignation de ce tuteur doit être faite le plus rapidement possible. L'enfant doit également être représenté par un représentant légal qualifié et gratuit pour toutes les démarches administratives ou judiciaires. Les informations relatives au système de tutelle devraient être mises

¹⁴¹ Observation générale N° 6, par. 2.

¹⁴² Voir : Zermatten, Le point de vue du Comité.

¹⁴³ Zermatten, le point de vue du Comité, p. 47.

à sa disposition. La coordination entre les tuteurs et le personnel d'autres agences compétentes doit être améliorée et des contacts réguliers et ouverts entre le tuteur et le représentant légal doivent être garantis.¹⁴⁴

- La détermination de l'âge : Le principe du « bénéfice du doute » doit être respecté. Le Comité suggère qu'une marge d'incertitude d'environ deux ans soit acceptée et que la détermination de l'âge ne soit pas basée uniquement sur l'apparence, mais qu'elle prenne en considération l'histoire ethnique et culturelle, ainsi que la maturité psychologique de l'enfant. Des experts devraient être impliqués dans le cadre d'une seconde évaluation avant un examen médical détaillé. Si un tel examen s'avère nécessaire, il devrait être effectué par un médecin bénéficiant des compétences appropriées et familiarisé avec le passé de l'enfant. Ces examens médicaux ne devraient jamais violer l'intégrité physique de l'enfant.¹⁴⁵
- Le recours à la détention : Lorsqu'un MNA doit être détenu, cette privation de liberté doit être une mesure de dernier ressort et aussi courte que possible.¹⁴⁶ Les mineurs devraient être accueillis dans des centres résidentiels pour enfants, des familles d'accueil, des foyers où les enfants peuvent bénéficier d'un soutien apporté par un personnel spécialement formé à cet effet et habitué à travailler avec des MNA.¹⁴⁷
- La spécificité des demandes d'enfants : Selon le Comité, plusieurs critères permettent de prendre une décision relative à la demande d'un enfant. Il faut tout d'abord reconnaître l'importance des formes de violations des droits de l'homme spécifiques à l'enfant. Il est ensuite nécessaire de mettre en place une politique appropriée pour traiter tous les cas de la pratique. Finalement, il

faut éviter de renvoyer l'enfant, tant qu'il risque de subir à nouveau des violations de ses droits.¹⁴⁸

- La formation destinée aux personnes travaillant avec des MNA : Du fait que les rôles des fonctionnaires, représentants, tuteurs, interprètes et autres personnels d'encadrement diffèrent, les programmes de formation doivent être adaptés aux besoins spécifiques des groupes concernés. La formation initiale doit être la même pour tous. Il faut aussi qu'elle soit soutenue par la mise sur pied de réseaux et de programmes d'enseignement continu. Les points suivants figurent comme éléments clés de la formation :
 - compréhension de la CDE et des autres instruments ;
 - connaissance des pays d'origine ;
 - règles de base pour des entretiens appropriés ;
 - développement et psychologie de l'enfant ;
 - problèmes culturels ;
 - utilisation de la langue ;
 - création d'environnements adaptés à l'enfant.
- Le retour d'un MNA : Avant que le MNA ne retourne dans son pays, les autorités doivent s'assurer que le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant a été respecté. Pour cela, des directives et des procédures doivent être mises en place en vue de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte de son retour. Des critères standards doivent être établis afin de déterminer si la prise en charge dans le pays d'origine est conforme à la CDE. Une assistance aux MNA doit être fournie avant, pendant et après leur retour dans le pays d'origine. Les tentatives de localisation des parents d'un enfant isolé en vue de déterminer si l'enfant doit être renvoyé, doivent faire partie de la procédure standard. L'enfant doit être informé à

¹⁴⁴ Idem.

¹⁴⁵ Idem, p. 48.

¹⁴⁶ Art. 37 let. b CDE.

¹⁴⁷ Zermatten, le point de vue du Comité, p. 48-49.

¹⁴⁸ Idem, p. 49.

tous les stades de la procédure de retour et doit être impliqué dans toute décision concernant son avenir. Les retours doivent toujours avoir lieu d'une manière appropriée pour l'enfant. Si le retour n'est pas possible sans mettre en péril le bien-être de l'enfant, il faut trouver une solution dans le pays d'accueil.¹⁴⁹

- Les données et les recherches relatives aux MNA : La disponibilité de telles informations est une condition préliminaire importante si l'on veut mettre sur pied des politiques équitables à l'égard des MNA. Selon le Comité, ces informations doivent inclure au minimum des données biographiques de base, tels que l'âge, le sexe, la nationalité, le groupe ethnique. Elles doivent également contenir le nombre total d'arrivées, de refus ou d'entrées sur le territoire, le nombre de demandes d'asile, les tuteurs et représentants légaux désignés, le type d'accueil, la participation dans l'éducation et la formation, ainsi que des informations sur la détermination du statut, des statistiques sur les retours et le regroupement familial.¹⁵⁰

2. Le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe

Le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe (PESE) a vu le jour en 1997 grâce à l'initiative de certains membres de l'Alliance internationale Save the Children, chargée de veiller au respect des droits de l'enfant, et du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, responsable de la protection des enfants réfugiés et demandeurs d'asile. Ce programme a été créé en réponse à la problématique des MNA en Europe dont le nombre ne cessait d'augmenter. Les Etats, souvent dépassés par l'ampleur du phénomène, ne prenaient aucune mesure de prise en charge appropriée à la situation difficile de ces jeunes migrants. Au contraire, les seules mesures prises leur étaient souvent préjudiciables.

¹⁴⁹ Idem, p. 50.

¹⁵⁰ Idem.

Le PESE comprend actuellement 29 membres. La Suisse en fait partie et la Fondation suisse du Service Social International la représente dans ce réseau depuis sa fondation.

Le programme a pour finalité de défendre les droits et l'intérêt supérieur des enfants séparés arrivés ou voyageant en Europe en instaurant une politique commune et en s'engageant à une bonne pratique aux niveaux national et européen. C'est pour cette raison qu'il reconnaît le besoin de diffuser l'information en Europe et ailleurs grâce à son site internet, permettant un contact direct entre tous les partenaires.

L'objectif du programme comprend trois dimensions intrinsèquement liées : le besoin d'une protection internationale des enfants séparés, le besoin d'assurer que leur bien-être et leur droit au développement soient réellement pris en compte et l'importance de leur participation dans toutes les phases de la procédure.

Afin de réaliser cet objectif, le programme poursuit quatre buts qui doivent être réalisés à court terme :

- développer une prise de conscience générale du besoin de protection de ces enfants particulièrement vulnérables ;
- influencer les législations et les politiques existantes ou en préparation, en promouvant la défense de leurs droits ;
- développer les aptitudes nécessaires des praticiens afin qu'ils basent leur travail sur les droits de l'enfant ;
- augmenter la reconnaissance des droits d'être entendus et écoutés des enfants. Pour cela, il faut leur donner la capacité de contribuer activement aux processus qui les concernent.

Le programme trouve son fondement dans la Déclaration de bonne pratique¹⁵¹ de 2004 qui établit clairement la liste des politiques et des pratiques nécessaires à la mise en œuvre de mesures qui assureront la promotion et la

¹⁵¹ Save the Children et Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, « Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonnes pratiques », Genève, 2004.

protection des enfants séparés en Europe. Elle s'appuie sur la CDE, sur les Principes directeurs du HCR de 1997, ainsi que sur la Position sur les enfants réfugiés du Conseil Européen sur les réfugiés et les exilés de novembre 1996.

3. Les principes directeurs du HCR

Les principes directeurs du HCR fournissent un cadre important pour la protection des MNA. Toutefois, pour accroître leur efficacité sur le terrain, les gouvernements doivent prendre des mesures pour les intégrer à leur législation nationale.

A notre avis, les principes directeurs les plus importants dans le domaine de la protection des MNA sont les suivants :

- Principes directeurs du HCR sur la détermination formelle de l'intérêt supérieur de l'enfant¹⁵² : ce document reprend les principes de la CDE afin de créer un cadre pratique, pouvant conduire les professionnels du terrain à prendre des décisions concernant les enfants non accompagnés ou séparés. Trois grandes questions sont traitées. La première concerne le moment adéquat pour déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant, la deuxième définit la personne sensée prendre la décision et la procédure de protection qui doit être suivie, la troisième définit les critères qui doivent être appliqués pour prendre une décision dans un cas particulier.
- Principes directeurs du HCR sur la protection et l'assistance des enfants réfugiés¹⁵³ : les principes de ce document se fondent essentiellement sur les règles contenues dans la CDE. Les différents chapitres traitent, entre autres, de l'importance de la culture des MNA, de leur bien-être psychosocial, des problèmes de santé et de nutrition auxquels ils sont

¹⁵² UNHCR, Guidelines on Formal Determination of the Best Interest of the Child, Provisional Release, May 2006.

¹⁵³ UNHCR, Principes directeurs sur la protection et l'assistance des enfants réfugiés, Genève, 1994.

confrontés, de la prévention, du statut légal des mineurs, de leur prise en charge ou encore des solutions durables applicables aux MNA.

- Principes directeurs du HCR pour l'audition des MNA et la préparation de dossiers sur leurs antécédents sociaux¹⁵⁴ : ces principes concernent aussi bien l'attitude à adopter lors de l'audition de MNA que le genre de questions à poser, compte tenu de la classe d'âge à laquelle appartient l'intéressé. Le HCR formule également un certain nombre de suggestions pour la préparation d'une telle audition.
- Principes directeurs du HCR sur les politiques et procédures à appliquer dans le cas des MNA en quête d'asile¹⁵⁵ : ces principes ont trait essentiellement à l'accès au territoire, à l'identification du MNA, à la détermination de son âge, à la notion d'accompagnement et de minorité, aux mesures de recherche de famille susceptibles d'être mises sur pied, à l'accès à la procédure d'asile, au mode de détermination du statut de réfugié, à l'encadrement dans le pays d'accueil et à la recherche de solutions durables.

B. Le cadre légal suisse

Le chapitre sur le cadre national est divisé en deux parties. La première explique le principe qui régit la condition des MNA en Suisse et la deuxième énumère les différentes lois nationales applicables dans le domaine.

¹⁵⁴ UNHCR, Principes directeurs pour l'audition des mineurs non accompagnés et la préparation de dossiers sur leurs antécédents sociaux, Genève, 1990.

¹⁵⁵ UNHCR, Principes directeurs sur les politiques et procédures à appliquer dans le cas des mineurs non accompagnés en quête d'asile, Genève, 1997.

I. Le principe régissant la condition des MNA en Suisse

En Suisse, le MNA est considéré comme une personne étrangère avant d'être vu comme un enfant vulnérable en quête de protection. C'est pour cela que dès son arrivée dans le pays, sa présence est régie par le droit des étrangers. Ce droit est actuellement réglé par la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE)¹⁵⁶, qui cèdera sa place dès janvier 2008 à la nouvelle loi sur les étrangers (LEtr)¹⁵⁷. Afin de ne pas analyser des situations sous l'angle d'une loi bientôt désuète, nous parlerons, dans cette étude, de la LEtr.

Le régime de la LEtr est le régime dit ordinaire qui règle l'entrée, la sortie et le séjour des étrangers en Suisse.¹⁵⁸ Mais la législation sur la présence des étrangers est également composée de régimes spéciaux, à savoir les accords bilatéraux et le droit d'asile. La loi sur l'asile (LAsi)¹⁵⁹ a également subi quelques modifications suite aux votations du 24 septembre 2006. Lorsque nous mentionnerons des articles de cette loi nous tiendrons compte des nouveaux articles (nLAsi).¹⁶⁰

Les orientations actuelles de la loi sur les étrangers donnent la préférence aux ressortissants des pays de l'Union Européenne (UE) et de l'Association européenne de libre échange (AELE). Les MNA, venant en général de pays non membres de l'UE ou de l'AELE, n'ont ainsi pas de chance de régulariser leur situation par le biais d'une autorisation de séjour ou d'autres autorisations accordées par

¹⁵⁶ Loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers, entrée en vigueur le 1 janvier 1834, RS 142.20.

¹⁵⁷ Loi fédérale sur les étrangers, du 16 décembre 2005, FF 2005, p. 6885, acceptée aux votations du 24 septembre 2006, entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2008.

¹⁵⁸ Art. 1 LEtr : « La présente loi règle l'entrée en Suisse et la sortie de Suisse, le séjour des étrangers et le regroupement familial... »

¹⁵⁹ Loi sur l'asile du 26 juin 1998, entrée en vigueur le 1 octobre 1999, RS 142.31.

¹⁶⁰ Loi sur l'asile, modifications du 16 décembre 2005, FF 2005, p. 6943, acceptée aux votations du 24 septembre 2006, entrera en vigueur en partie le 1^{er} janvier 2007 et complètement le 1^{er} janvier 2008.

la LEtr. C'est donc en principe le régime spécial de l'asile qui leur est applicable.

II. Les lois nationales applicables

Nous citerons brièvement quelques instruments légaux nationaux pertinents dans le domaine des MNA. Il s'agit de la Constitution fédérale, du Code civil, de la loi sur l'asile, de l'ordonnance I sur l'asile relative à la procédure, de la directive administrative consacrée aux demandes de MNA et des mesures cantonales de protection de la jeunesse.

1. La Constitution fédérale

La Constitution fédérale¹⁶¹ (Cst.) contient plusieurs droits élémentaires reconnus et applicables en la matière. Selon l'art. 5 al. 4 Cst., le droit international, dont la CDE, est appliqué par la Confédération et les cantons. L'art. 11 Cst., droit fondamental de la Cst., assure la protection des enfants et l'encouragement de leur développement. Selon l'art. 35 Cst., les droits fondamentaux sont réalisés dans l'ensemble de l'ordre juridique. L'art. 62 Cst. reconnaît un enseignement obligatoire de base et gratuit pour tous les enfants. L'art. 121 Cst. a également son importance. En effet, en vertu de cet article, les législations qui traitent d'une part, des étrangers et d'autre part, du droit d'asile relèvent de la compétence de la Confédération.

2. Le Code civil suisse

De manière générale, la protection des enfants en Suisse, et donc des MNA, est réglementée par le Code civil (CC)¹⁶². Les articles particulièrement pertinents sont les suivants : les articles 11 ss CC traitant de la jouissance et de l'exercice des droits civils, les articles 307 ss CC relatifs à la protection de l'enfant et les articles 360 ss CC concernant les mesures de tutelle et de curatelle.

¹⁶¹ Constitution fédérale de la Confédération Suisse, du 18 avril 1999, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000, RS 101.

¹⁶² Code civil suisse du 10 décembre 1907, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1912, RS 210.

3. La loi fédérale sur l'asile

En matière d'asile, c'est la Loi fédérale sur l'asile (LAsi)¹⁶³ qui constitue, en Suisse, la référence juridique principale. Ce régime spécial est fondé sur le droit international public et plus particulièrement sur la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés¹⁶⁴. Les articles 27 al. 3, 44 al. 1, 51 et 71 LAsi sont des normes relatives au regroupement familial et au principe de l'unité de la famille. L'art. 17 al. 3 et 4 et l'art. 26 al. 2 bis LAsi traitent spécifiquement des MNA. Ces articles confient d'une part au gouvernement suisse le soin d'adopter des normes tenant compte de la situation particulière des mineurs dans la procédure d'asile. Ils prévoient d'autre part que les cantons nomment immédiatement une personne de confiance chargée de représenter les intérêts de l'enfant pendant toute la procédure.

4. L'ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure

La délégation de pouvoir au Conseil fédéral a été concrétisée avec l'adoption de l'Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure (OA 1)¹⁶⁵. Outre des règles relatives à la détermination de l'âge et à la protection des MNA¹⁶⁶, cette ordonnance prévoit que « les personnes chargées de l'audition d'un requérant d'asile mineur tiennent compte des différentes caractéristiques de la minorité »¹⁶⁷. Les articles 22, 33¹⁶⁸ et 39 OA 1 concernent le

¹⁶³ Loi sur l'asile, modifications du 16 décembre 2005, acceptée par le peuple aux votations du 24 septembre 2006, entrée en vigueur de certains articles le 1 janvier 2007 et des autres articles, le 1 janvier 2008, FF 2005, p. 6943.

¹⁶⁴ Convention relative au statut des réfugiés, adoptée par la Conférence de Plénipotentiaires des Nations Unies sur le statut des réfugiés et des apatrides le 28 juillet 1951 et entrée en vigueur pour la Suisse le 21 avril 1955, RS 0.142.30.

¹⁶⁵ Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure, du 11 août 1999, entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1999, RS 142.311.

¹⁶⁶ Art. 7 al. 1 à 6 OA 1. L'art. 7 du projet de la nouvelle OA 1 prévoit quelques modifications.

¹⁶⁷ Art. 7 al. 7 OA 1. Dans le projet de la nouvelle OA 1, l'al. 7 de l'art. 7 devient l'al. 4.

¹⁶⁸ Le projet de la nouvelle OA1 abroge l'art. 33.

regroupement familial et le principe de l'unité de la famille. Cette ordonnance subira quelques modifications afin de correspondre aux nouvelles dispositions de la nLAsi.

5. La directive administrative consacrée aux demandes de MNA

Enfin, une directive administrative de l'Office fédéral des réfugiés (aujourd'hui Office fédéral des migrations) est consacrée aux demandes d'asile émanant de requérants mineurs non accompagnés. Fondée sur la CDE, cette directive a pour but d'informer les autorités fédérales et cantonales sur certains aspects procéduraux particuliers touchant essentiellement les requérants d'asile MNA, ainsi que sur les tâches spécifiques qui leur sont dévolues dans ce contexte. Cette réglementation vise à coordonner les démarches à entreprendre afin de préserver au mieux l'intérêt supérieur des MNA, tel qu'exprimé à l'art. 3 CDE, et à adopter une procédure appropriée à chaque cas d'espèce. Elle doit également contribuer à garantir une certaine unité dans le traitement des requêtes émanant de ces derniers. En pratique, ces belles intentions ont peine à se concrétiser. C'est pour cela qu'une lettre d'information de l'Office fédéral des Migrations du 1^{er} mars 2007, rappelant l'évolution de la jurisprudence à ce sujet, a été adressée aux autorités cantonales en matière de migration.

6. Les compétences cantonales

Les compétences des cantons liées à la prise en charge des MNA relèvent principalement des mesures de protection de la jeunesse, notamment de la mise en place de services de tutelle. Par ailleurs, l'instruction et la formation professionnelle constituent aussi un domaine qui appartient aux cantons. Dans le domaine de l'asile, ces derniers sont chargés de mettre en œuvre la politique nationale d'accueil et d'assistance des requérants et, le cas échéant, d'exécuter leur renvoi.¹⁶⁹ Dès lors, ils croient qu'ils n'ont plus à se soucier du respect des droits de l'enfant, car ils se considèrent « exécutants » des décisions de Berne.

¹⁶⁹ Vitté, p.14.

Les textes législatifs relevant du droit cantonal sont tellement nombreux et diversifiés que

nous ne les traiterons pas dans ce rapport.

Chapitre IV : La situation en Suisse

Afin d'avoir une idée de ce qui se passe dans notre pays, nous diviserons ce chapitre en trois parties. La première partie se consacre aux choix limités des MNA dans le cadre de l'organisation de leur séjour en Suisse. En effet, seules deux alternatives s'offrent à eux, l'asile ou la clandestinité. La deuxième partie présente un obstacle supplémentaire à la bonne marche de leur séjour en Suisse, il s'agit des difficultés de coopération entre les cantons. Suite à l'exposé des possibilités restreintes offertes aux MNA qui, selon nous, accroissent la vulnérabilité de ces jeunes migrants et la mauvaise collaboration intercantonale, la troisième partie décrit les risques et les dangers auxquels ces mineurs sont confrontés.

A. Le séjour des MNA en Suisse

Les MNA se trouvant en Suisse ne bénéficient pas de nombreuses possibilités. Ils ont le choix entre l'asile, c'est-à-dire entrer dans un processus compliqué que nous décrirons ci-dessous¹⁷⁰ et risquer de se faire renvoyer, ou la clandestinité, une voie certainement plus facile, mais aussi plus dangereuse. C'est pourtant cette voie qui est privilégiée par un grand nombre d'entre eux. Cela se comprend car, comme nous le verrons dans les statistiques¹⁷¹, la probabilité de recevoir le statut de réfugié est très faible, les politiques en matière de migration se durcissent partout en Europe.

I. L'asile

Comme nous l'avons vu¹⁷², les causes de la migration des MNA sont diverses. Si certains mineurs ont vraiment besoin d'une protection au sens du droit d'asile, d'autres cherchent simplement un moyen de rester légalement dans le pays en utilisant cette procédure, puisqu'aucun autre choix légal ne s'offre à eux. Ils sont parfois dirigés dans cette voie par les adultes qui les entourent, sans vraiment comprendre ce que cela signifie.

¹⁷⁰ Voir Infra Chapitre IV.A.I.2.

¹⁷¹ Voir Infra Chapitre IV.A.I.1.

¹⁷² Voir Supra Chapitre II.B.I.

Ce problème est officiellement reconnu. Dans sa brochure sur l'asile de 2001, l'Office fédéral des réfugiés (ODR), qui a été remplacé par l'Office fédéral des migrations (ODM) en janvier 2005, s'était exprimé à ce sujet : « La procédure d'asile permet de reconnaître parmi les nouveaux requérants d'asile ceux qui ont le droit de revendiquer une protection (...). En effet, nombre d'entre eux ne font pas partie de la catégorie des réfugiés et des personnes déplacées par la guerre, mais appartiennent au groupe des migrants, dont la venue en Suisse est motivée par l'envie de connaître une vie meilleure. Or, craignant de n'avoir aucune chance d'obtenir une autorisation d'entrée et de travail, ils tentent d'atteindre leur but en utilisant la voie de la procédure d'asile. Bien que cette manière d'agir puisse apparaître compréhensible aux yeux des intéressés, elle n'en constitue pas moins un abus en matière d'asile. »¹⁷³

Les autorités ont donc réagi face à ce problème. Nous voyons la politique de migration devenir extrêmement stricte. Les frontières se sont fermées, les mesures de contrainte sont devenues très sévères. La conséquence est claire : les statistiques démontrent une nette diminution des demandes d'asile. Mais ces chiffres ne sont pas représentatifs de la réelle situation sur le terrain. Si les étrangers ont renoncé à demander l'asile, ils n'ont pas pour autant renoncé à la migration. En effet, si les statistiques de l'ODM sont très précises dans le domaine de l'asile, l'ampleur de la migration illégale, quant à elle, est plus difficile à chiffrer. Les estimations du nombre de clandestins vivant en Suisse, enfants y compris, allaient de 50'000 à 300'000 personnes en 2004.¹⁷⁴

Ces chiffres nous inquiètent passablement. En effet, les MNA qui ne demandent pas l'asile restent dans la clandestinité et ne bénéficient pas des moyens de protection. Nous analyserons les statistiques de l'Office fédéral

¹⁷³ Office fédéral des réfugiés, l'asile en Suisse, p. 21 ss.

¹⁷⁴ Office fédéral des réfugiés, la migration illégale, p. 5.

des migrations, les étapes de la procédure d'asile, ainsi que les mesures de prise en charge dans les différents cantons.

1. Les statistiques de l'Office fédéral des migrations¹⁷⁵

La problématique des MNA requérants d'asile (RMNA) s'est développée dans les années 1990. Vers 1998, les chiffres sont devenus impressionnants, mais depuis, le nombre de RMNA a chuté radicalement.

Afin de mieux nous rendre compte du phénomène, nous allons analyser les statistiques de l'ODM concernant les demandes d'asile des MNA en plusieurs tableaux : le tableau représentatif de la situation des années 1996 à 1999, le tableau comparatif des années 2004 à 2006, le tableau de 2006 comparant l'année de naissance et le sexe, le tableau de 2006 comparant le pays d'origine et le sexe et le tableau représentatif de la situation des années 2002 à 2005.

a. Tableau représentatif de la situation des années 1996 à 1999

Dans ce tableau, il est possible de constater l'augmentation impressionnante du nombre de RMNA entre 1996 et 1999. Nous remarquons également que peu d'entre eux ont reçu le statut de réfugié.

Années	Nombre total de RMNA	Nombre de reconnaissance de la qualité de réfugié et d'octroi de l'asile	Nombre d'admissions provisoires
1996	5'463	1'138	2'063
1997	6'997	1'376	1'161
1998	12'026	1'059	2'618
1999	15'537	1'141	9'002

b. Tableau comparatif des années 2004 à 2006

Dans ce tableau, nous comparons le nombre de RMNA entre les années 2004, 2005 et 2006. Nous constatons une baisse des demandes d'asile en général entre 2004 et 2005. Cette baisse se remarque également

chez les RMNA, dont le nombre continue à diminuer en 2006.

	2004	2005	2006
Nombre total de requérants d'asile	14'248	10'061	10'537
Nombre et % de RMNA	824 (5,7 %)	415 (4,1 %)	257 (2,4 %)

c. Tableau de 2006 comparant l'année de naissance et le sexe

Ce tableau analyse les 257 demandes d'asile de MNA en 2006. Il examine ainsi l'âge et le sexe des RMNA arrivés en Suisse cette année-là. Nous constatons que la majorité d'entre eux sont des garçons entre 15 et 18 ans, la plupart ayant 17 ans. Nous remarquons également qu'il existe des RMNA très jeunes, dont un bébé d'un an et une petite fille de 5 ans.

Année de naissance	Garçons	Filles	Total
1988	39	10	49
1989	96	16	112
1990	48	8	56
1991	11	4	15
1992	5	1	6
1993	4	2	6
1994	2	2	4
1995	1	2	3
1996	-	3	3
1997	1	-	1
2001	-	1	1
2005	1	-	1
Total	208 (80,9%)	49 (19,1%)	257

d. Tableau de 2006 comparant le pays d'origine et le sexe

Ce tableau nous montre que les RMNA arrivés en 2006 sont, pour la plupart, d'origine africaine ou asiatique. Beaucoup viennent de pays connaissant des situations de conflit, comme la Côte d'Ivoire, la Somalie, l'Afghanistan ou l'Irak.

Pays d'origine	Garçons	Filles	Total
Irak	21	3	24
Côte d'Ivoire	18	1	19
Afghanistan	15	-	15
Erythrée	12	3	15
Somalie	7	5	12
RDC	4	6	10
Guinée	7	2	9
Guinée-Bissau	9	-	9
Géorgie	8	-	8
Mali	8	-	8
Cameroun	4	3	7
Chine	3	4	7
Nigeria	7	-	7
Serbie	3	4	7

¹⁷⁵ Statistiques transmises par l'Office fédéral des Migrations. Voir aussi : <http://www.bfm.admin.ch>.

Sri Lanka	6	1	7
Biélorussie	6	-	6
Mongolie	2	4	6
Soudan	6	-	6
Angola	4	1	5
Sénégal	5	-	5
Turquie	4	1	5
Bulgarie	-	4	4
Liberia	4	-	4
Nat. Inconnue	4	-	4
Russie	3	1	4
Sierra Leone	4	-	4
Zimbabwe	4	-	4
Bénin	2	1	3
Iran	3	-	3
Algérie	2	-	2
Bangladesh	2	-	2
Haïti	2	-	2
Libye	2	-	2
Macédoine	1	1	2
Mauritanie	2	-	2
Namibie	2	-	2
Niger	2	-	2
Pakistan	2	-	2
Roumanie	1	1	2
Albanie	1	-	1
Colombie	1	-	1
Ethiopie	-	1	1
Kirgistan	-	1	1
Monténégro	-	1	1
Ouganda	1	-	1
Rwanda	1	-	1
Tanzanie	1	-	1
Ukraine	1	-	1
Yémen	1	-	1
Total	208 (80,9%)	49 (19,1%)	257

e. Tableau représentatif du nombre de mineurs (accompagnés et non accompagnés) ayant demandé l'asile entre 2002 et 2005

Les statistiques concernant le nombre de reconnaissances de la qualité de réfugié et d'admissions provisoires des RMNA entre 2002 et 2005 n'étant pas disponibles à l'ODM, nous comparons ici le nombre total des demandes d'asile émanant de requérants mineurs accompagnés et non accompagnés.

Nous remarquons que le nombre total de mineurs demandant l'asile est également en diminution et que peu d'entre eux reçoivent le statut de réfugié ou une admission provisoire.

Années	Nombre total de mineurs ayant demandé l'asile	Nombre de MNA ayant demandé l'asile	Nombre de reconnaissance de la qualité de réfugié et d'octroi de l'asile au total	Nombre d'admission provisoires au total
2002	5'881	1'673	993	1'833
2003	4'555	1'442	893	1'470
2004	3'211	824	834	1'530
2005	2'455	415	780	1'605

2. La procédure d'asile

Nous expliquerons dans ce chapitre comment se déroule la procédure d'asile ou plus précisément l'enregistrement des MNA, l'audition sur les motifs et les droits du MNA dans la procédure, la décision de renvoi et son exécution, l'admission provisoire et les mesures de contraintes.

a. L'enregistrement des MNA

Le droit suisse ne reconnaît pas un droit subjectif à l'asile, mais le droit à l'observation d'une procédure d'asile clairement définie. Chaque ressortissant étranger a ainsi le droit de déposer une demande d'asile. Selon la jurisprudence de l'ancienne CRA¹⁷⁶, le dépôt d'une telle demande est un droit strictement personnel. Ainsi, chaque MNA peut exercer ses droits de manière autonome, lorsqu'il est capable de discernement.¹⁷⁷ Si ce n'est pas le cas, un représentant légal le fera pour lui. La plupart des MNA arrivant en Suisse ont entre 15 et 18 ans.¹⁷⁸ Ils ont donc la capacité de discernement et sont capables de comprendre le but de la procédure.

Les demandes d'asile peuvent être faites à la frontière, à l'aéroport ou lorsque le mineur se trouve déjà à l'intérieur du pays, dans les centres d'enregistrement et de procédure (CEP). Ce dernier cas de figure est le plus fréquent. Actuellement, on dénombre quatre CEP en Suisse, à savoir à Bâle, Vallorbe, Chiasso et Kreuzlingen.¹⁷⁹ Conformément à l'intérêt supérieur de l'enfant, les demandes déposées par des mineurs doivent être traitées en priorité par les fonctionnaires des CEP et la décision d'attribution d'un MNA à un canton doit intervenir dans les plus brefs délais.¹⁸⁰

¹⁷⁶ JICRA, 1996/3, 1996/5.

¹⁷⁷ Principe 2. de la Directive relative aux demandes d'asile émanant de requérants mineurs non accompagnés et d'adultes incapables de discernement.

¹⁷⁸ Voir les statistiques de l'ODM, Supra Chapitre IV.A.I.1.

¹⁷⁹ Voir site Internet : <http://www.bfm.admin.ch>.

¹⁸⁰ Principe 3.3. de la Directive relative aux demandes d'asile émanant de requérants mineurs non accompagnés et d'adultes incapables de discernement.

Une brève audition du requérant est effectuée au CEP, dans la mesure où sa capacité de discernement est vraisemblable. Les données personnelles, les liens familiaux et l'encadrement dans le pays de provenance, ainsi que les premières informations concernant les raisons du départ du pays de provenance sont établis. A ce stade, aucune mesure d'accompagnement n'est prévue¹⁸¹, sauf si des actes de procédure déterminants pour la décision d'asile sont accomplis. Dans ce cas, l'art. 17 al. 3 nLAsi exige la nomination d'une personne de confiance afin de représenter les intérêts du MNA durant son séjour au centre.¹⁸² Parfois, le MNA peut aussi compter sur la présence d'une œuvre d'entraide.

Cette pratique est critiquée par le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe (PESE) qui estime que les enfants ne devraient pas être entendus avant la nomination d'un représentant légal ou d'une personne de confiance. De plus, la procédure d'enregistrement devrait se limiter au simple relevé des données personnelles et familiales.¹⁸³ La suite de l'audition devrait se dérouler dans le canton d'attribution du mineur, et ceci seulement après la nomination du représentant légal. Les autorités cantonales compétentes sur le plan de la protection de l'enfant pourraient ainsi prendre toutes les mesures qui s'imposent pour son placement ainsi que pour une éventuelle prise en charge médicale ou psychologique.¹⁸⁴ Nous pensons qu'une fois stable, l'enfant serait plus à même de se confier.

Les MNA ne devraient pas faire l'objet d'une décision de non entrée en matière (NEM). A priori, leur besoin de protection devrait être présumé.¹⁸⁵ Une fois admis, il serait plus facile de réfléchir avec eux aux meilleurs moyens d'assurer leur protection et leur bien-être à long terme.

b. L'audition sur les motifs d'asile et les droits du MNA dans la procédure

Les conditions d'octroi du statut de réfugié pour les MNA sont identiques à celles applicables aux adultes. Deux scénarios sont possibles : le requérant a la capacité de discernement ou il ne l'a pas.

Si le requérant n'a pas la capacité de discernement, il n'est pas soumis à une audition sur les motifs d'asile. Des mesures d'investigations sont entreprises auprès du représentant du mineur en vue de confirmer la demande et de clarifier les faits.¹⁸⁶ D'éventuels proches se trouvant en Suisse, ainsi que les représentations concernées peuvent aussi être contactés.¹⁸⁷

Si la capacité de discernement du requérant mineur est considérée comme tout à fait vraisemblable, celui-ci est entendu par les agents de l'ODM sur les motifs de sa demande. Le requérant mineur est entendu en présence de son représentant légal, de la personne de confiance ou du représentant mandaté, à moins que chacune de ces personnes renonce à sa présence, ce qui doit alors figurer dans le dossier.¹⁸⁸ Lors de cette audition, le mineur doit rendre probable¹⁸⁹ l'existence de persécutions ciblées contre sa personne par un Etat, ou tout au moins démontrer que l'Etat qui régit sa région de provenance ne peut ou ne souhaite pas le protéger des menaces qui le concernent.¹⁹⁰ En

¹⁸⁶ Par. 3.4.2. de la Directive relative aux demandes d'asile émanant de requérants mineurs non accompagnés et d'adultes incapables de discernement.

¹⁸⁷ Gouvernement suisse, Rapport initial de la Suisse, par. 629.

¹⁸⁸ Principe 3.4.3. de la Directive relative aux demandes d'asile émanant de requérants mineurs non accompagnés et d'adultes incapables de discernement.

¹⁸⁹ Art. 7 LAsi : « 1. Quiconque demande l'asile (requérant) doit prouver ou du moins rendre vraisemblable qu'il est un réfugié. 2. La qualité de réfugié est vraisemblable lorsque l'autorité estime que celle-ci est hautement probable. »

¹⁹⁰ Art. 3 LAsi : « 1. Sont des réfugiés, les personnes qui, dans leur Etat d'origine ou dans le pays de leur dernière résidence, sont exposées à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur

¹⁸¹ Idem.

¹⁸² Art. 17 al. 3 nLAsi.

¹⁸³ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 24 ss.

¹⁸⁴ Uehlinger, p. 36.

¹⁸⁵ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 24 ss.

pratique, il est très rare qu'un enfant remplisse ces conditions.¹⁹¹ C'est pour cette raison, que Tdh affirme que la procédure d'asile n'est pas toujours appropriée pour une prise en charge adaptée des enfants migrants. Compte tenu de leur statut particulier de mineurs, protégé par la CDE, nous pensons que des motifs d'asile spéciaux pour les enfants devraient être créés ou alors que ces derniers devraient avoir la possibilité de demander de l'aide aux autorités du pays de destination en ne passant pas par l'asile, mais plutôt par un système de protection de l'enfance.

En cas d'audition, les personnes responsables doivent tenir compte des différentes caractéristiques de la minorité.¹⁹² La personne chargée de mener à bien l'audition devra tout mettre en œuvre afin que celle-ci se déroule dans une atmosphère adaptée aux circonstances et que tous les aspects spécifiques à la minorité (notamment la question des relations familiales et de l'encadrement dans l'Etat de provenance) soient abordés ou complétés de manière adéquate.¹⁹³ Les auditions de quatre heures non-stop ne devraient pas exister comme c'est parfois le cas.¹⁹⁴

Le réseau des ONG suisses pour les droits de l'enfant, dont Tdh fait partie, souligne que les particularités de la minorité ne sont pas toujours prises en compte. Il recommande ainsi que « les requérants d'asile mineurs soient impérativement interrogés par des auditeurs et des auditrices instruits et formés

nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques. 2. Sont notamment considérés comme de sérieux préjudices la mise en danger de la vie, de l'intégrité corporelle ou de la liberté, de même que les mesures qui entraînent une pression psychique insupportable. Il y a lieu de tenir compte des motifs de fuite spécifiques aux femmes. »

¹⁹¹ Rossel, p. 16.

¹⁹² Art. 7 al. 7 OA 1. Cet alinéa est repris dans le projet de l'art. 7 (nouveau) OA 1, à l'al. 4.

¹⁹³ Par. 3.4.3. de la Directive relative aux demandes d'asile émanant de requérants mineurs non accompagnés et d'adultes incapables de discernement.

¹⁹⁴ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16.

spécialement, au plan psychologique, pour être en contact avec des enfants ».¹⁹⁵ Outre ces règles minimales, le MNA devrait être systématiquement assisté d'un adulte. Il serait également souhaitable que le mandataire puisse avoir accès aux pièces du dossier avant l'audition, qu'il puisse faire citer des témoins, tels que les psychologues, les proches, les assistants sociaux, ou encore les enseignants et qu'il puisse solliciter des mesures d'instruction. Des modules de formation continue devraient être mis en place pour les auditeurs et les traducteurs spécialisés.

c. La décision de renvoi et son exécution

Lorsque le requérant d'asile MNA a fait l'objet d'une décision de non entrée en matière ou lorsqu'il ne remplit pas les conditions de reconnaissance de la qualité de réfugié, son renvoi est envisagé. Le renvoi n'est exécuté que s'il est à la fois licite, exigible et possible.¹⁹⁶

L'exécution du renvoi n'est pas licite lorsqu'elle est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international. Elle n'est pas raisonnablement exigible si elle implique une mise en danger concrète de la personne concernée. À ce sujet, nous pensons qu'un enfant ne devrait pas être renvoyé tant que ses parents n'ont pas été localisés. Elle n'est pas possible lorsque le requérant ne peut quitter la Suisse ou qu'il ne peut être renvoyé ni dans son pays d'origine, ni dans un Etat tiers.¹⁹⁷ Ceci se produit, par exemple, lorsque le pays d'origine est inconnu ou lorsque ce pays s'oppose au retour du requérant.

Dans le cas particulier des MNA, les autorités doivent prendre en compte le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant (art. 3 CDE). Cela implique notamment la prise en compte des éléments particuliers liés à la personnalité de l'enfant et à ses conditions d'existence, tels que l'âge, le degré de maturité, le degré de dépendance, la nature de ses relations avec des personnes de soutien dans le pays d'origine et dans le pays d'accueil, les

¹⁹⁵ ONG suisses, Rapport complémentaire, p. 21.

¹⁹⁶ Art. 44 al. 2 LAsi.

¹⁹⁷ Art. 83 al. 2, 3 et 4 LEtr.

ressources de celles-ci, la formation scolaire, respectivement la formation pré-professionnelle, le degré d'intégration en Suisse en relation avec la durée du séjour dans ce pays ainsi que les possibilités et obstacles éventuels au niveau de la réintégration dans le pays d'origine.¹⁹⁸

A ce stade de la procédure, les éventuels problèmes susceptibles de survenir en matière de prise en charge et d'encadrement dans le pays de destination sont examinés et les investigations jugées nécessaires sont effectuées. Ces investigations sont notamment conduites par les représentations diplomatiques suisses situées dans les pays d'origine des requérants.¹⁹⁹ En pratique, il semble qu'elles soient principalement entreprises pour les MNA les plus jeunes. De plus, ces démarches sont souvent lentes et coûteuses et leur fiabilité a été mise en cause. L'ancienne CRA a même refusé de tenir compte des informations réunies par une représentation diplomatique, dans un cas particulier, en estimant que la personne qui avait transmis ces informations aux autorités suisses n'était ni constante, ni fiable dans ses déclarations.²⁰⁰

Nous sommes d'avis que ce genre d'investigation doit se faire pour tous les MNA qui en ont besoin, peu importe leur âge. Nous suggérons que le personnel des ambassades soit formé pour traiter ce genre de cas ou qu'un organisme spécialisé soit mandaté pour faire les recherches sur le terrain. Dans ce sens, il arrive parfois que les autorités suisses sollicitent certaines organisations internationales, comme le SSI, le CICR ou le HCR, en vue de retrouver des proches du mineur, ceci en accord et en collaboration avec l'intéressé et son représentant.²⁰¹

Si le renvoi est exécutable, l'opportunité de mesures d'accompagnement, tels qu'une aide financière, le transport à l'intérieur du pays ou l'accueil sur place peut être envisagée. La décision de renvoi est susceptible d'un

recours devant le Tribunal administratif fédéral dans les 30 jours.²⁰²

d. L'admission provisoire ou les mesures de contrainte

Si, à l'issue de la procédure et après avoir apprécié l'ensemble des paramètres précités, le renvoi n'est pas exécutable, le requérant bénéficie d'une admission provisoire en Suisse.²⁰³ Cette admission lui permettra de poursuivre son séjour dans notre pays et de continuer à bénéficier des mesures de protection prévues par le droit suisse pour tout mineur privé temporairement ou définitivement de son milieu familial.²⁰⁴ En pratique, seuls quelques MNA obtiennent ce type de décision. Il est cependant plus fréquent que les autorités attendent que les personnes concernées atteignent leur majorité pour rendre une décision négative permettant un renvoi à court terme. Les autorités sont ainsi libérées des dispositions protectrices en faveur des mineurs.²⁰⁵

Tdh est d'avis que cette pratique n'encourage pas les MNA dans des activités constructives. Au contraire, nous avons constaté que ces jeunes, attendant impatiemment une réponse et appréhendant qu'elle soit négative, ne peuvent pas envisager leur avenir. Cette épreuve est très lourde psychologiquement. Ils sont souvent démotivés par les propositions des autorités, peuvent être confrontés à la tentation de s'en sortir par eux-mêmes et par des moyens pas forcément légaux.²⁰⁶

Quant aux étrangers qui ne possèdent pas d'autorisation de séjour en Suisse, ils peuvent être soumis à une mesure de contrainte.²⁰⁷ Il s'agit d'une mesure de détention administrative. Comme nous l'avons vu²⁰⁸, la loi suisse prévoit la détention des mineurs étrangers entre 15 et 18 ans pendant la préparation de la décision sur le séjour, en

¹⁹⁸ JICRA 1998/13.

¹⁹⁹ Tinguely, p. 152.

²⁰⁰ JICRA du 27 mars 2000.

²⁰¹ Tinguely, p. 152.

²⁰² Idem, p. 153.

²⁰³ Art. 83 al. 1 LEtr.

²⁰⁴ Tinguely, p. 153.

²⁰⁵ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16.

²⁰⁶ Idem.

²⁰⁷ Art. 73 ss LEtr.

²⁰⁸ Voir Supra Chapitre III.A.I.3.k.

vue de l'exécution du renvoi ou de l'expulsion et dans le cas d'insoumission. La durée maximale de détention est de 12 mois.²⁰⁹ Il est difficile de savoir à quelle fréquence cette législation est appliquée aux MNA. Comme nous l'avons vu ci-dessus²¹⁰, en novembre 2006, la Commission de gestion du Conseil National a rendu public un rapport sur la protection de l'enfance et les mesures de contrainte. Ce rapport révèle 355 cas de détention d'étrangers entre 15 et 17 ans entre 2002 et 2004. Mais le chiffre total devrait avoisiner 400 car le Valais n'a pas voulu fournir de statistiques.²¹¹

Cette législation est fortement critiquée par de nombreux spécialistes. En effet, la CDE n'interdit pas en soi la mise en détention d'un mineur, cependant, en droit d'asile, le HCR a recommandé aux Etats de tenir compte de la situation des enfants et a indiqué qu'ils ne devraient pas être mis en détention.²¹²

En outre, l'art. 37 let. b CDE prévoit que « les Etats veillent à ce que nul enfant ne soit privé de sa liberté de façon illégale ou arbitraire. L'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible ». Nous pouvons donc nous interroger sur la compatibilité des mesures de contrainte avec la CDE puisque, selon Tdh, une mise en détention en vue de l'exécution du renvoi jusqu'à 12 mois est loin d'être brève.²¹³

A ce sujet, M. ALVARO GIL-ROBLES, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, avait dénoncé cette loi, alors qu'elle n'était encore qu'un projet, dans son rapport du 8 juin 2005 : s'agissant « des propositions visant à étendre encore

davantage les délais de détention des non-ressortissants en vue de procéder à leur expulsion du territoire, je souhaite, dans ce contexte, exprimer clairement mon avis selon lequel des délais tels que ceux à l'étude pour les mineurs étrangers – pouvant aller jusqu'à 12 mois pour des mineurs de 15 à 18 ans – sont incompatibles avec les normes internationales de protection des enfants ».²¹⁴

3. Les mesures de prise en charge dans les différents cantons

Il convient de s'arrêter ici sur les mesures de protection, d'assistance et de formation.

a. Les mesures de protection

L'art. 17 al. 3 nLAsi demande aux autorités compétentes de désigner immédiatement une personne de confiance chargée de représenter les intérêts du requérant MNA. Pour l'instant, l'art. 7 al. 2 OA I réaffirme la nécessité pour les cantons d'ordonner des mesures tutélaires conformément au code civil, soit des mesures de curatelle ou de tutelle (art. 368 ss et 392 ss CC). Selon l'art. 7 al. 3 OA I, la nomination d'une personne de confiance est subsidiaire, « lorsqu'il n'est pas possible d'instituer une curatelle ou une tutelle » et transitoire, « jusqu'à la nomination d'un tuteur ou d'un curateur ou lorsque l'intéressé atteint la majorité ».

Suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle LAsi, l'OA I subira également quelques modifications. L'art. 7 du projet de la nouvelle OA I²¹⁵ ne demande plus aux cantons d'ordonner des mesures tutélaires conformément au Code civil (CC) et n'insiste plus sur le fait que la personne de confiance est subsidiaire et transitoire. Au contraire, l'art 7 al. 2 OA I (nouveau) prévoit que la personne de confiance accompagne et soutient le MNA tout au long de la procédure d'asile. L'al. 3 fait référence aux mesures tutélaires du CC sans en exiger l'application. Toutefois Tdh estime que les mesures

²⁰⁹ Art. 75 à 79 LEtr.

²¹⁰ Voir Supra Chapitre III.A.I.3.k.

²¹¹ Rapport de la Commission de gestion du Conseil national, « protection de l'enfance et mesures de contrainte », du 7 novembre 2006.

²¹² Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 18.

²¹³ Cet avis est confirmé par le rapport de la Commission de gestion du Conseil national, « protection de l'enfance et mesures de contrainte », du 7 novembre 2006.

²¹⁴ Gil-Robles Alvaro, Rapport sur sa visite en Suisse du 29 novembre au 3 décembre 2004.

²¹⁵ Projet de modification de l'Ordonnance I sur l'asile relative à la procédure, du 11 août 1999, soumis en procédure de consultation le 28 mars 2007.

tutélaires du CC doivent être appliquées aux MNA comme aux autres enfants qui en ont besoin, afin de leur assurer une protection efficace et professionnelle.

En outre, Tdh déplore le fait que la notion de personne de confiance reste vague. En effet, les conditions requises pour être désignée en tant que telle ne sont pas précisément déterminées, l'autorité cantonale compétente apte à procéder à sa nomination n'est pas mentionnée et les dispositions ne parlent pas des mécanismes de contrôle de l'activité de représentation et d'encadrement de la personne de confiance. Les cantons sont ainsi libres d'interpréter ces normes à leur façon et nous constatons de nombreuses disparités à travers la Suisse.²¹⁶

C'est l'ancienne CRA qui a donné quelques éléments de réponse en admettant une application analogique des règles applicables au tuteur ou au curateur du code civil. Ainsi, selon l'ancienne CRA, il est manifeste qu'il faut déduire de la formulation « accompagne et soutient tout au long de la procédure d'asile » que l'assistance que la personne de confiance doit fournir au MNA est relativement large ; la préservation des intérêts du mineur dans la procédure de demande d'asile s'accompagne ainsi de tâches de nature administrative ou organisationnelle (par ex. assistance au lieu de résidence, gestion des questions d'assurance, organisation d'une prise en charge médicale ou psychologique). Ceci démontre que la personne de confiance est désignée pour remplacer un tuteur ou un curateur. Selon la CRA, elle doit assurer au minimum une partie des obligations auxquelles ces derniers sont assujettis et avoir des connaissances juridiques de base en matière d'asile.²¹⁷

La nomination d'une personne de confiance est une mesure de protection pour les droits de l'enfant. L'enfant est accompagné et représenté valablement comme l'exige l'art. 19

²¹⁶ À Fribourg, les fonctions de tuteur et de personne de confiance sont réunies en la même personne. À Genève, ces rôles sont attribués à différentes personnes. À Schaffhouse, la personne de confiance a le rôle le plus important et, dans certains cas, les autorités tardent à nommer un tuteur.

²¹⁷ JICRA, 1998/13, 2003/1.

CDE. Il serait pourtant plus efficace que la loi exige l'application pure et simple du CC. Cela harmoniserait les procédures des différents cantons et supprimerait les inégalités de traitement entre les enfants selon leur nationalité et leur statut administratif, inégalités qui, rappelons-le, sont prohibées par l'art. 2 CDE.²¹⁸ De plus, il est selon nous peu souhaitable que la personne de confiance possède à la fois des attributions juridiques, administratives et sociales, compte tenu des situations souvent complexes et variées qui se présentent dans ce domaine.²¹⁹

Dans sa prise de position du 14 février 2007, répondant à la motion de M. Hans Stöckli, déposée au Conseil national le 20 décembre 2006²²⁰, le Conseil fédéral rappelle que « selon l'art. 368 CC, les autorités administratives sont tenues de signaler sans délai à l'autorité compétente la présence sur leur territoire de tout mineur qui n'est pas sous autorité parentale, ceci afin que des mesures de protection adaptées aux circonstances puissent être mises sur pied. Cette règle essentielle en matière de protection des mineurs est également applicable aux mineurs étrangers non accompagnés quel que soit leur statut. (...) La Convention relative aux droits de l'enfant doit être appliquée par les cantons. »²²¹ Suite à cela, le 1^{er} mars 2007, l'ODM a adressé une recommandation à ce sujet aux autorités cantonales de police des étrangers, avec copie aux autorités cantonales de surveillance en matière de tutelle.²²²

²¹⁸ Uehlinger, p. 34.

²¹⁹ Nous avons analysé en début de cette étude les différentes causes et les différentes caractéristiques des MNA qui arrivent en Suisse. Nous avons ainsi constaté que les situations sont multiples et souvent uniques. Voir Supra Chapitre II.B.

²²⁰ Motion 06.3862, accès pour les mineurs à l'assistance judiciaire et mesures tutélaires, déposée par Hans Stöckli, le 20 décembre 2006 au Conseil national.

²²¹ Réponse du Conseil fédéral du 14 février 2007, à la motion de M. Hans Stöckli, du 20 décembre 2006.

²²² Lettre d'information de l'ODM concernant l'assistance des requérants d'asile mineurs non accompagnés par une personne de confiance : évolution de la jurisprudence, du 1^{er} mars 2007, adressée aux autorités cantonales compétentes en matière de migration.

La mise en place des mesures tutélaires n'est donc pas systématique partout. Pour certains cantons, la notion de personne de confiance « ressemble fort à un passe-droit permettant d'éviter la représentation légale des mineurs définie par le Code civil, et peut aboutir à la nomination de personnes dont les intérêts ne convergent pas nécessairement avec ceux des jeunes requérants ».²²³

A Genève, tout le système tourne autour du Service du Tuteur Général, service faisant partie de l'Office de la Jeunesse. Le tuteur est chargé non seulement du suivi de la procédure d'asile, mais aussi des autres interventions de type juridique. Une unité spéciale chargée de l'exécution des mandats relatifs aux MNA avait été mise sur pied lors de l'explosion du nombre des MNA. Celle-ci a fermé ses portes au printemps 2006 car ce nombre a fortement diminué.²²⁴ A Fribourg, le Service de l'Enfance et de la Jeunesse est compétent en matière de MNA. Un poste à plein-temps a été créé en 2004 afin de traiter de cette problématique. La même personne joue le rôle de tuteur et de personne de confiance pour tous les mineurs attribués au canton.²²⁵ A Lucerne, Saint Gall et Zurich, la prise en charge relève d'un service spécialisé qui décide, de cas en cas, si une mesure tutélaire s'impose.²²⁶ A Zurich, ce service se nomme la « Zentralstelle MNA » et ses collaborateurs n'accompagnent pas seulement le mineur dans la procédure d'asile, mais ils se chargent aussi de le protéger, de le conseiller, de créer une relation de confiance et de faire un suivi psychologique avec le jeune.²²⁷ Dans les Grisons, une personne de confiance, issue des services de police, est présente lors des auditions. Le cas échéant, c'est elle qui peut solliciter une mesure tutélaire auprès des autorités compétentes. Dans certains cantons, comme Berne et Valais, c'est un système mixte entre le droit d'asile et le Code civil qui a été mis en place.

²²³ Rossel, p. 17.

²²⁴ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16.

²²⁵ Idem.

²²⁶ Bundesamt für Flüchtlinge, Schlussbericht, UMA, p. 8.

²²⁷ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16.

Une personne de confiance est nommée en premier lieu. Elle est ensuite remplacée par un tuteur ou un curateur.²²⁸

b. Les mesures d'assistance

Les cantons peuvent placer les MNA dans des familles d'accueil, ce qui se fait en général pour les plus jeunes d'entre eux, dans des institutions spécialisées ou dans des centres pour requérants d'asile. Chaque canton ne bénéficie pas de structure particulière et parfois, les situations dans lesquelles sont laissés ces jeunes migrants sont alarmantes et non-conformes à la CDE. Au Tessin, les mineurs de 16 ans et moins sont placés dans des instituts spécialisés qui accueillent des enfants de nationalité suisse ou résidents en Suisse séparés de leurs parents. Les mineurs entre 16 et 18 ans sont logés dans les mêmes centres que les requérants d'asile majeurs.²²⁹ Genève possédait un foyer spécialisé pour les MNA, le centre des Tattes, qui a fermé ses portes au printemps 2006.²³⁰ Zurich possède un centre capable de loger 90 MNA. Les jeunes âgés de plus de 14 ans sont hébergés par groupe de 4 à 8 dans des appartements sous la direction d'un adulte bénévole, formé pour servir de personne de référence. Cet adulte est sensé établir des rapports de confiance avec les mineurs afin qu'ils se sentent soutenus et qu'ils aient quelqu'un sur qui compter en cas de besoin. Ce centre est loin d'être complet à l'heure actuelle.²³¹ Dans certains cantons, comme aux Jura et aux Grisons, les MNA sont hébergés avec des adultes.²³² Il arrive même qu'ils partagent le même dortoir. Cette situation n'est pas satisfaisante et contraire à l'art. 20 al. 1 CDE qui prévoit que « tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial (...) a droit à une protection et une aide spéciales de l'Etat. » L'al. 3 de ce même article mentionne les établissements appropriés pour enfants. La

²²⁸ Bundesamt für Flüchtlinge, Schlussbericht, UMA, p. 8.

²²⁹ Balestra, p. 3.

²³⁰ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16.

²³¹ Idem.

²³² Bundesamt für Flüchtlinge, Schlussbericht, UMA, p. 9.

législation suisse devrait dès lors prévoir des structures spéciales pour les MNA et surtout interdire les dortoirs communs avec les adultes.

Normalement, les MNA placés dans des institutions sont pris en charge par des éducateurs ou des assistants sociaux. Mais il arrive que ces professionnels aient pour fonction d'accueillir les requérants d'asile en général. Ils n'ont donc aucune compétence spécifique pour les mineurs. Certains cantons n'ont même pas de réglementation spécifique à ce sujet.²³³ Un encadrement adapté devrait être prévu pour l'ensemble du territoire suisse. Selon nous, le cas de Zurich est particulièrement exemplaire.

En Suisse, les requérants d'asile, les personnes admises à titre provisoire, les personnes à protéger et les réfugiés reçoivent l'aide sociale.²³⁴ C'est-à-dire qu'ils touchent un minimum vital d'existence et sont assurés en cas de maladie. Le montant que verse la Confédération aux cantons pour prendre en charge les mineurs s'élève à 73.- CHF par jour et il arrive que les cantons augmentent cette somme selon des règlements cantonaux.²³⁵ Les requérants déboutés et ceux qui ont fait l'objet d'une non-entrée en matière, quant à eux, reçoivent une assistance réduite au minimum, appelée aide d'urgence, selon l'art. 12 de la Constitution fédérale.²³⁶ L'aide d'urgence est ponctuelle, distribuée sur demande et principalement en nature. L'aide d'urgence est nettement inférieure à l'aide sociale.²³⁷

Le 25 février 2005, l'Office fédéral de la Justice (OFJ) s'est prononcé sur la compatibilité de cette législation avec la CDE dans une expertise qui n'a pas de valeur juridique contraignante, mais qui énonce certains principes.²³⁸ L'OFJ estime qu'il y a lieu

d'apprécier, en fonction des circonstances, si les prestations visées à l'art. 12 Cst. garantissent à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être exigés par la CDE ou si des mesures de soutien complémentaires s'imposent. Selon certains experts, les prestations de l'aide d'urgence sont de toute façon insuffisantes. Elles ne correspondent pas du tout aux exigences de la CDE. « Il ne s'agirait donc pas d'apprécier chaque cas en particulier, mais plutôt de prévoir systématiquement des prestations complémentaires pour les enfants concernés. »²³⁹ La Confédération devrait édicter des directives claires à ce sujet, afin que les MNA ne soient pas soumis à des régimes complètement différents dus aux divergences d'appréciations de chaque canton.

c. Les mesures de formation

L'éducation, de manière globale, est de la compétence des cantons²⁴⁰. Dans tous les cantons, l'école est obligatoire jusqu'à 15 ans au moins, y compris pour les MNA²⁴¹. En effet, une recommandation de 1991 de la CDIP (Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique), concernant la scolarisation des enfants de langue étrangère affirme que « tous les enfants vivant en Suisse doivent être intégrés dans les écoles publiques en évitant toute discrimination »²⁴². Tous les enfants doivent ainsi recevoir un enseignement primaire suffisant, indépendamment de leur nationalité, de leur origine ou de leur sexe.

En général, ces derniers sont intégrés au système scolaire primaire et secondaire ou, si cela n'est pas possible, sont placés dans des classes d'intégration. Mais il arrive que des mineurs doivent attendre près d'un an avant d'être scolarisés.²⁴³ Il arrive aussi que le

²³³ Idem.

²³⁴ Art. 81 LAsi.

²³⁵ Vitté, p. 20.

²³⁶ Art. 82 LAsi.

²³⁷ Par exemple à Zurich, l'aide sociale de 600.- CHF par mois et du logement en plus peut passer à l'aide d'urgence qui est de 240.- CHF par mois, sous forme de bons Migros.

²³⁸ Bundesamt für Justiz, Rechtsgutachten über die Anforderungen der Kinderrechtskonvention an die

Ausgestaltung der Hilfe in Notlagen (Art. 12 BV), 25. Februar 2005.

²³⁹ Vitté, p. 21.

²⁴⁰ Art. 62 Cst.

²⁴¹ Recommandations concernant la scolarisation des enfants de langue étrangère du 24 octobre 1991 de la Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique, (CDIP). Voir : <http://www.edk.ch>.

²⁴² Idem.

²⁴³ ONG suisses, Rapport complémentaire, p. 21.

mineur ne soit pas scolarisé du tout, si une décision négative a été rendue à son égard et si le renvoi peut être effectué à court terme.²⁴⁴

D'après les professionnels, la formation des MNA est inadaptée, pose problème et est souvent source d'instabilité. En effet, la plupart d'entre eux n'ont pas les connaissances suffisantes pour intégrer une classe avec des personnes de leur âge. Suite à cet échec, ils sont placés soit dans des classes inférieures, avec des enfants beaucoup plus jeunes, soit dans des classes d'intégration, dans lesquelles ils ont un niveau nettement supérieur à la moyenne.²⁴⁵ Aucune des solutions ne paraît idéale. Nous pensons que les MNA devraient être intégrés, dès que possible, dans les classes primaires ou secondaires et avoir le même enseignement obligatoire que les enfants autochtones. Pour cela, les écoles devraient adopter une attitude souple et accueillante à leur égard. Elles devraient aussi leur apporter un soutien dans l'apprentissage de la langue locale, tout en leur permettant de garder leur langue maternelle afin de préserver leur identité culturelle.²⁴⁶

En ce qui concerne les langues, nous avons constaté un problème particulier à la Suisse, pays quadrilingue, dans le cadre de notre enquête. En effet, beaucoup de jeunes migrants venant d'Afrique parlent couramment le français, mais les autorités ne tiennent pas compte de cette donnée lors de la décision de leur attribution à un canton, et les envoient dans un canton suisse alémanique. Ces MNA doivent ainsi apprendre l'allemand avant de pouvoir suivre les cours, alors qu'à quelques kilomètres, ils pourraient être intégrés directement dans des classes avec des enfants parlant leur langue. Afin d'illustrer cette information, nous parlerons brièvement du cas d'Arlette²⁴⁷, camerounaise de 16 ans, arrivée à

Zurich en tant que victime de trafic sexuel. Cette jeune fille a reçu une très bonne éducation dans son pays avant d'être exploitée. Elle a un excellent niveau scolaire, mais, ne parlant pas allemand, elle se retrouve en classe d'intégration à Zurich. Comme l'institutrice n'a pas le temps de s'occuper de tous les élèves, Arlette donne des cours de géométrie à des élèves ayant plus de difficultés. Arlette a l'impression de perdre son temps. Après avoir subi de nombreuses humiliations, elle est en Suisse le temps que dure l'enquête pénale. Elle apprend l'allemand, mais pense qu'elle ne l'utilisera plus, une fois rentrée dans son pays. Elle aimerait beaucoup pouvoir suivre des cours en français, afin de profiter de son séjour en Suisse et retourner dans son pays avec un diplôme. Ce qui, selon elle, faciliterait sa réintégration.

En ce qui concerne les MNA qui ont dépassé l'âge de la scolarité obligatoire, ils peuvent bénéficier de programmes d'occupation ou de formation en vue de faciliter leur réinsertion et de renforcer leurs perspectives professionnelles.²⁴⁸ La fréquentation de ces programmes est très variable selon les cantons. Les MNA ont aussi la possibilité d'effectuer un apprentissage professionnel. Ils ont toutefois besoin d'une autorisation pour pouvoir accéder à une telle formation. Là aussi, il y a une grande différence entre les cantons. Alors que certains distribuent ces autorisations de façon généreuse, d'autres se montrent beaucoup plus restrictifs. Par ailleurs, les MNA sont confrontés à de grosses difficultés lors de la recherche de places d'apprentissage. Etant donné qu'ils ne sont pas certains de pouvoir terminer leur formation, les employeurs hésitent à les engager, craignant que leurs efforts de formation n'aboutissent pas. Il a été suggéré que les MNA qui séjournent depuis plus d'un an en Suisse et pour lesquels aucun renvoi n'est prévu à court terme devraient bénéficier d'une formation professionnelle et pouvoir l'achever sans restriction.²⁴⁹

À notre avis, les jeunes migrants arrivés en Suisse en tant que mineurs devraient pouvoir accéder à une formation et avoir l'opportunité

²⁴⁴ Gouvernement suisse, rapport initial de la Suisse, par. 627.

²⁴⁵ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16.

²⁴⁶ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 22.

²⁴⁷ Ces informations découlent de l'entretien avec Arlette (prénom fictif), camerounaise de 16 ans,

victime de trafic sexuel, réalisé par l'auteur, le 17 juillet 2006. Voir supra Chapitre V.A.

²⁴⁸ Gouvernement suisse, rapport initial de la Suisse, par. 627.

²⁴⁹ ONG suisses, rapport complémentaire, p. 21.

de la terminer avant de quitter le pays. Ceci les motiverait à suivre les cours de façon assidue et à ne pas chercher d'autres occupations dangereuses ou illégales. Ils bénéficieraient ainsi d'un papier reconnaissant leurs compétences et pourraient rentrer chez eux avec une formation solide. Nous pensons que leur retour serait simplifié et qu'ils auraient de quoi s'établir, en trouvant un emploi plus facilement.

II. La clandestinité

La clandestinité est un problème auquel sont confrontés les pays européens. Les frontières se ferment, les pays sont de moins en moins généreux dans leur politique d'immigration et l'obtention du statut de réfugié est toujours plus difficile à acquérir. Dès lors, une grande partie des migrants, y compris des MNA, ne demandent plus l'asile ou disparaissent lorsqu'ils comprennent que la procédure dans laquelle ils se sont engagés ne les aidera pas. Nous constatons ici deux phénomènes différents. Le premier est celui des Sans-papiers qui ont franchi la frontière illégalement, sans titre valable de séjour ou qui étaient en possession de tels papiers, mais dont la validité a expiré. Le deuxième est celui dit de « l'Untertauchen »²⁵⁰ du verbe allemand signifiant disparaître, qui concerne les demandeurs d'asile qui décident de rompre tout contact avec les autorités et les services sociaux sans explication.

Nous avons pu constater de manière générale dans les statistiques²⁵¹ qu'il est assez rare que les MNA obtiennent l'asile. L'admission provisoire est également problématique. Comme nous l'avons vu, elle se décide au cas par cas en fonction de l'exigibilité du renvoi dans le pays concerné. Selon nous, cette pratique incite les MNA voulant tenter leur chance dans le pays d'accueil ou ailleurs en Europe, à disparaître ou à ne pas se faire connaître des autorités, par peur de se faire renvoyer de force.

Face à ces situations, les autorités ne réagissent pas. Au contraire, les disparitions de migrants renforcent le système de l'asile en

Suisse. En effet, sans elles, les autorités n'arriveraient pas à gérer toutes les situations.²⁵² Le fardeau social et financier serait également trop lourd à porter. L'ancien Office fédéral des réfugiés, dans un rapport de 2002, affirme même que ces « disparitions remplissent une fonction clé dans la gestion des flux migratoires entre la Suisse et l'Afrique sub-saharienne »²⁵³. Puisque personne ne sait quoi faire de ces personnes, enfants y compris, les autorités ferment les yeux sur ces disparitions. Elles ne déploient pas non plus de moyens afin d'offrir un statut aux enfants sans-papiers. De plus, il est vraisemblable que ces mineurs bénéficient d'un réseau de solidarité constitué de proches capables de les soutenir malgré les conditions précaires dans lesquelles ils vivent.²⁵⁴ Comme ces enfants ne sont pas à la rue jour et nuit, la situation paraît moins choquante et aucune action n'est entreprise pour régler le problème, ce qui, à notre avis, est contraire à la CDE.

Nous pensons que ces enfants qui ne reçoivent ni protection, ni services de l'Etat, se trouvent dans des conditions dangereuses pour leur vie, leur santé, leur intégrité physique, mentale et psychique. Livrés à eux-mêmes, ils sont des proies faciles pour les trafiquants en tout genre. En effet, ces derniers cherchant de la main-d'œuvre pour leurs activités illégales se faciliteront la tâche en embauchant ou en enlevant des enfants que personne ne connaît ou ne viendra réclamer.

Bien que la Suisse ait ratifié la CDE et qu'elle se soit engagée à prendre des mesures de protection pour tous les enfants se trouvant sur son territoire, il n'existe pas à proprement parler de politique d'accueil des MNA clandestins au niveau fédéral. La responsabilité de la prise en charge incombe ainsi aux cantons, ce qui rend inévitable les disparités dans l'organisation matérielle du séjour des mineurs isolés et étrangers en Suisse.²⁵⁵

²⁵⁰ Wata, p. 44.

²⁵¹ Voir Supra Chapitre IV.A.I.1.

²⁵² En effet, 90% des requérants originaires d'Afrique perdent leur statut de requérant par des départs non officiels. Source : Office fédéral des réfugiés, l'Afrique en Suisse, p. 7.

²⁵³ Office fédéral des réfugiés, l'Afrique en Suisse, p. 7.

²⁵⁴ Wata, p. 46.

²⁵⁵ Wata, p. 47.

Dans certains cantons, comme à Genève, c'est le Service de la Protection de la Jeunesse (SPJ) qui s'occupe de trouver des lieux d'accueil, en général chez des proches installés dans le canton, et qui s'assure que les enfants soient inscrits à l'école. À Genève toujours, les MNA clandestins peuvent bénéficier de soins médicaux auprès d'une unité mobile de l'hôpital et peuvent recevoir des médicaments auprès d'un réseau de bénévoles.²⁵⁶ À Lausanne, ils sont pris en charge par l'« Hôpital de l'enfance », dans lequel ils reçoivent des soins gratuits et adaptés à leurs besoins particuliers. Cependant, n'étant pas couverts par une assurance maladie, les médecins ne sont pas certains que les médicaments prescrits sont effectivement achetés.²⁵⁷ La situation ne va pas en s'améliorant. En effet, la nouvelle loi sur les étrangers permet de punir sévèrement quiconque facilite le séjour illégal d'un étranger.²⁵⁸ Nous craignons qu'une telle disposition fasse renoncer certaines associations à fournir de l'aide aux enfants présents illégalement sur le territoire helvétique.

Il serait souhaitable de définir un certain nombre de principes directeurs en matière d'hébergement, de prise en charge et de soins pour les enfants clandestins au niveau national. Ces principes seraient établis à la lumière de la CDE et conformément au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant. De manière générale, seule l'instruction publique semble faire l'objet d'une politique coordonnée au niveau national vis-à-vis des mineurs en situation de séjour illégal.²⁵⁹ En effet, comme nous l'avons vu²⁶⁰, la Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique a recommandé que

²⁵⁶ Idem.

²⁵⁷ Valli, p. 37.

²⁵⁸ L'art. 116 LEtr permet de punir d'un emprisonnement d'un an au plus ou d'une amende de 20'000.- CHF au plus quiconque en Suisse ou à l'étranger, facilite l'entrée, la sortie ou le séjour illégal d'un étranger... La peine encourue peut même être une réclusion de cinq ans au plus et une amende de 500'000 CHF au plus si l'auteur agit dans le cadre d'un groupe ou d'une association de personnes, formé dans le but de commettre de tels actes de manière suivie.

²⁵⁹ Office fédéral des réfugiés, la migration illégale, p. 30.

²⁶⁰ Voir Supra Chapitre IV.A.I.2.c.

tous les enfants étrangers soient intégrés dans les écoles publiques. Elle a aussi précisé que les autorités scolaires ne doivent pas dénoncer les enfants clandestins à la police des étrangers. En pratique, ces principes semblent être respectés, même s'ils ne sont pas intégrés dans les législations cantonales.²⁶¹ Mais il arrive quand même que certains enfants clandestins ne fréquentent pas l'école parce qu'ils craignent la police, parce qu'ils sont obligés de travailler pour survivre ou simplement parce qu'ils n'ont pas été informés de cette possibilité.²⁶²

B. La coopération entre les différents cantons

La structure fédérale de la Suisse est un obstacle sérieux à l'application d'une politique coordonnée et cohérente des droits de l'enfant. Dans ses observations finales, le Comité recommande à la Suisse de créer un mécanisme national permanent adéquat pour coordonner la mise en œuvre de la CDE.²⁶³ Comme nous l'avons vu²⁶⁴, la politique d'accueil des MNA est du ressort des cantons. Ces derniers gèrent ce domaine de façons bien différentes. Certains cantons, comme Zurich, possèdent un centre spécialisé et adapté aux besoins particuliers des MNA, tandis que d'autres, comme le Jura, n'ont pas les moyens nécessaires pour mettre en place de telles structures. De plus, comme le nombre de MNA est en nette diminution, les cantons hésitent à investir dans ce domaine.²⁶⁵

Les cantons s'arrangent entre eux, les contacts et les échanges d'informations sont en général bilatéraux.²⁶⁶ Cela crée certains problèmes car ce procédé repose sur la bonne volonté des professionnels ainsi que sur leur bonne entente. Il arrive par exemple que des jeunes soient placés dans un canton alors

²⁶¹ Office fédéral des réfugiés, la migration illégale, p. 30.

²⁶² Valli, p. 43.

²⁶³ Observations finales du Comité : Switzerland, par. 11.

²⁶⁴ Voir Supra Chapitre IV.A.I.3.

²⁶⁵ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16.

²⁶⁶ Bundesamt für Flüchtlinge, Schlussbericht, UMA, p. 11.

qu'ils ont de la famille dans un autre. Dans un premier temps, il est normal de ne pas placer directement l'enfant dans une famille inconnue des autorités. En effet, l'expérience a prouvé que certaines familles faisaient venir leurs enfants ou des proches afin de pouvoir les exploiter au travail ou dans d'autres réseaux de prostitution ou de drogue. Avant de pouvoir lui confier la garde de l'enfant, une enquête sur la famille doit alors être menée. Mais une fois que l'enquête a démontré la bonne volonté de la famille et sa capacité à assurer le bien-être du MNA, il est très difficile de déplacer l'enfant d'un canton à l'autre. Comme il n'existe aucun accord écrit, les tuteurs doivent s'arranger entre eux et celui du canton où vit la famille doit convaincre les autorités d'accepter la venue d'un nouveau mineur sur leur territoire. Ceci n'est pas toujours évident si l'on pense aux frais qu'engendre la prise en charge d'un MNA.²⁶⁷

Dans le cadre de notre enquête, nous avons rencontré le tuteur d'un jeune MNA de 9 ans placé dans un canton alors qu'il a de la famille dans un autre. L'enquête a démontré que cette famille est de bonne volonté, mais n'a pas les moyens financiers nécessaires pour subvenir entièrement aux besoins du jeune garçon. Le transfert de l'enfant dans le canton où séjourne sa famille ne s'est toujours pas fait, alors qu'il est en Suisse depuis plus de deux ans, qu'il a vivement manifesté l'envie de vivre proche des membres de sa famille et que cette dernière vient lui rendre visite en train chaque fois qu'elle peut se le permettre financièrement.²⁶⁸

Cette situation est loin d'être idéale. C'est d'ailleurs ce qui ressort du rapport de l'ODR, qui recommande une meilleure collaboration entre les cantons.²⁶⁹ Ces derniers ayant également exprimé le souhait de travailler

ensemble de façon plus étroite, des solutions doivent être trouvées.

Tdh pense que les cantons doivent unir leurs ressources pour offrir des prestations satisfaisantes aux MNA. Il serait ainsi souhaitable de régionaliser la prise en charge des MNA, c'est-à-dire de centraliser dans quelques cantons les mesures tutélaires, d'assistance, de protection, de formation ou encore d'hébergement. Ceux déjà munis de structures adaptées auraient la préférence et les MNA leur seraient directement attribués. Une répartition de la charge financière devrait alors être prévue entre les cantons. La compétence d'encadrer les MNA pourrait être confiée aux autorités fédérales et un accord entre tous les cantons pourrait être signé afin de permettre une harmonisation de la pratique dans toute la Suisse.

La Fondation Terre des hommes – aide à l'enfance, la Fondation suisse du Service Social International et l'Institut international des Droits de l'Enfant ont créé « l'Alliance pour les droits des MNA en Suisse »²⁷⁰, dont la mission est de veiller à la défense des droits et des intérêts des MNA en Suisse. Le but de l'Alliance est l'amélioration de la prise en charge et du suivi des MNA dans tous les cantons suisses, en vue de leur offrir une perspective d'avenir en Suisse, dans leur pays d'origine ou dans un pays tiers. L'Alliance suit trois objectifs : intensifier la collaboration des organisations et des professionnels actifs dans le domaine ; favoriser l'échange et la diffusion de toute information relative aux MNA en vue d'améliorer la prise en charge de ces enfants ; travailler avec détermination et vigilance à la mise en œuvre de la législation, de la réglementation des règles administratives et des procédures relatives aux MNA, et à l'amélioration des pratiques des différents acteurs. La mise sur pied d'une telle alliance est une première étape à cette collaboration intercantonale.

²⁶⁷ Ces informations découlent de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16.

²⁶⁸ Cas qui nous a été confié lors d'un entretien dans le cadre de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°16. Comme il doit rester anonyme, nous ne mentionnerons aucune autre information.

²⁶⁹ Bundesamt für Flüchtlinge, Schlussbericht, UMA, p. 27.

²⁷⁰ Memorandum of Understanding de l'Alliance pour les droits des mineurs non accompagnés en Suisse, signé par les 3 organisations le 1^{er} mai 2007.

C. Les difficultés et les dangers rencontrés

Les MNA sont des enfants particulièrement vulnérables. En effet, ils ne sont pas seulement, partagés entre deux mondes différents, celui du pays hôte et celui de leurs cultures, valeurs et origines, mais en plus, ils débarquent seuls, dans un pays totalement inconnu, avec un passé traumatisant, un présent et un futur incertains. À cause de ces situations difficiles, certains sont atteints de troubles psychologiques. D'autres, peu stables, font face à différents dangers et se laissent entraîner par des personnes mal intentionnées qui leur promettent une vie meilleure.

Après avoir interrogé plusieurs professionnels en charge de MNA²⁷¹, nous pouvons énumérer divers problèmes qui reviennent fréquemment. Il s'agit de la diminution du nombre de MNA requérants d'asile, de la problématique des faux mineurs, de la difficulté d'établir un lien de confiance avec le MNA, des troubles psychologiques des MNA, de la vulnérabilité des MNA et du manque de moyens pour un accueil approprié des MNA.

I. La diminution du nombre de MNA requérants d'asile

Selon les professionnels, la diminution du nombre de MNA requérants d'asile est clairement due à la politique d'asile et aux difficultés de passage des frontières. Les jeunes, ainsi que les passeurs et autres intermédiaires, se rendent compte de la situation et trouvent d'autres moyens pour immigrer. Même s'il est difficile d'évaluer la situation de façon précise, ce phénomène s'observe facilement dans les grandes villes comme Zurich et Genève. Cette situation inquiète les professionnels. Comme ils ne passent plus par la voie de l'asile et qu'aucune autre solution ne leur est proposée, les mineurs se retrouvent dans une « zone

²⁷¹ Toutes les informations du chapitre IV C découlent de l'enquête confidentielle sur la situation des MNA en Suisse, conduite par Terre des hommes auprès de MNA, de juges des mineurs, d'éducateurs sociaux, de policiers, de psychologues et de responsables d'organisations de protection dans plusieurs cantons, mars-avril 2006.

grise », une zone de non droit qui ne leur offre aucune protection.

En venant en Europe, la plupart des MNA ont une forte volonté de réussir quelque chose, que ce soit une carrière, une formation, l'amélioration de leur situation financière ou le fait d'échapper aux diverses persécutions dont ils ont été victimes. Certains sont ainsi bien conscients de ne pas posséder des motifs d'asile valables et ils savent aussi que du fait de la politique actuelle, cette solution n'est plus envisageable. Beaucoup d'entre eux préfèrent donc rester dans la clandestinité en espérant pouvoir tenter leur chance de cette façon. Pour confirmer cette hypothèse, une tutrice nous raconte qu'elle enregistre plus de demandes en hiver qu'en été. En effet, dit-elle, « *il est plus facile de trouver du travail au noir, surtout en France et en Espagne, durant la saison estivale* »²⁷².

Les professionnels sont conscients du problème. Ils pensent que l'asile ne devrait pas être le seul moyen de protection de ces mineurs. Cependant, ils sont aussi très lucides et savent qu'il n'existe pas de solution toute faite. Améliorer les conditions d'accueil pourrait correspondre à une augmentation des demandes de protection à nos frontières. C'est pour cette raison que les professionnels attendent beaucoup d'une collaboration au niveau national, afin de réfléchir ensemble à des propositions constructives.

II. Le problème des « faux mineurs »

Tous les professionnels reconnaissent que le phénomène des « faux mineurs » existe et qu'il perturbe de façon non négligeable les bonnes démarches de protection et de prise en charge des véritables MNA. La prise en charge étant favorable aux mineurs, de nombreux adultes essaient de faire croire qu'ils ont moins de 18 ans.

Toutes les personnes interrogées dans le cadre de cette enquête affirment ne pas comprendre certaines décisions prises à propos de l'âge du migrant lors de son

²⁷² Ce témoignage découle de l'enquête confidentielle menée par Tdh. Voir supra, note de bas de page N°271.

premier interrogatoire. En effet, dans certains centres, il est possible de rencontrer des « mineurs » paraissant plus proche des 35 ans que des 18 ans. Selon certaines personnes interrogées, « *si tout le monde faisait preuve de bon sens, des abus pourraient être évités* »²⁷³.

Le MNA-Zentrum Lilienberg de Zurich par exemple, établit des contrats moraux avec les jeunes. Des règles de vie bien précises, telles que les heures de rentrée, doivent être respectées à l'intérieur du centre. Les adultes ont souvent beaucoup de peine à accepter ces règles et ne respectent pas le contrat. Les éducateurs cessent donc de s'occuper d'eux, mais ils ne peuvent les renvoyer. Cela pose problème car, continuant de vivre dans le centre, en contact permanent avec les vrais mineurs, ils influencent les plus jeunes à prendre le mauvais chemin et à laisser tomber leurs études. Un de nos interlocuteurs témoigne : « *Les jeunes du foyer se font parfois exploiter par les plus vieux. Certains ont très peur et n'arrivent pas à dormir la nuit. Ils ne se sentent pas en sécurité.* »²⁷⁴

Une solution à cette situation pourrait être d'effectuer des contrôles précis et bien ciblés afin d'identifier les « faux mineurs » qui paraissent effectivement beaucoup plus vieux. Cela permettrait de rendre le travail des éducateurs plus crédible et de protéger les vrais mineurs ainsi que les jeunes adultes, entre 18 et 25 ans, qui méritent aussi d'être protégés.

III. La difficulté d'établir un lien de confiance avec le MNA

La difficulté à établir un lien de confiance entre le mineur et son responsable est également ressortie de notre enquête. Etant donné que le mineur se trouve dans un environnement nouveau, qu'il ne connaît rien du système qui l'entoure et ne comprend pas forcément ce qu'on lui demande, il préfère parfois se renfermer et ne pas coopérer. Les professionnels ont donc renoncé à poser trop de questions. « *Ces jeunes partagent un lourd passé et de nombreuses expériences qui leur ont*

souvent fait perdre leur naïveté d'enfant beaucoup trop vite. »²⁷⁵

En effet, pour arriver jusqu'ici, ces enfants ont très souvent été victimes de passeurs. Ils ont reçu des directives à propos des histoires bien précises à raconter qui, soit-disant, sont leur seule chance de rester. Par exemple, un grand nombre d'entre eux racontent qu'ils viennent de Guinée car ils savent que ce pays n'accepte pas le retour de ses ressortissants. Ces jeunes ont souvent de grosses responsabilités vis-à-vis de leurs proches et c'est pour ces derniers qu'ils souhaitent réussir par-dessus tout. De plus, les autorités ne leur offrant pas de solution attrayante, les traitant souvent comme des criminels en les interrogeant maintes fois sur les mêmes détails, les menaçant de renvoi et ne leur expliquant pas clairement la situation dans laquelle ils se trouvent, les MNA préfèrent croire ce que disent les passeurs. Ces jeunes migrants n'ont en effet aucune confiance en nos autorités. Leurs tuteurs, leurs éducateurs ou leurs assistants sociaux ont bien compris la situation et préfèrent ne pas les questionner dès le début sur leur histoire. L'expérience a montré qu'ils étaient souvent obligés de mentir à ce moment-là et que la vérité finit très souvent par sortir plus tard.

IV. Les troubles psychologiques des MNA

Il est très fréquent que les MNA souffrent de troubles psychologiques. Les professionnels mentionnent trois principales causes : le fait de ne pas savoir ce qui va leur arriver est extrêmement perturbant pour les jeunes, l'échec scolaire et le désœuvrement ne les aident pas à positiver et la procédure d'asile astreignante les perturbe encore davantage.

Selon le tuteur d'un canton romand, « *la limite fixe de 18 ans est inappropriée* ».²⁷⁶ Il est certain qu'un âge déterminé pour responsabiliser le jeune est nécessaire, mais il faudrait pouvoir prolonger le suivi. En effet, les MNA sont loin d'être naïfs. Ils s'attendent à devoir quitter la Suisse dès leur majorité, mais certains espèrent tout de même recevoir une réponse

²⁷³ Idem.

²⁷⁴ Idem.

²⁷⁵ Idem.

²⁷⁶ Idem.

positive à leur demande d'asile. Chaque fois qu'un de leurs amis reçoit une réponse négative, ils sont atterrés pendant quelques jours même s'ils s'y attendaient. Une assistante sociale relève que « ces moments sont toujours douloureux et tristes car la majorité de ces jeunes sont des bons gars »²⁷⁷.

Non seulement les MNA vivent avec la peur de devoir partir, mais en plus, la situation dans laquelle ils se trouvent ne leur permet pas de s'épanouir et de profiter de leur séjour en Suisse pour obtenir un diplôme. Les différentes options à disposition ne correspondent pas toujours à leurs besoins spécifiques. Il y a un décalage entre leur niveau scolaire et le nôtre. Ils n'arrivent pas à entrer dans le système éducatif traditionnel, cependant leur niveau est souvent plus élevé que celui des classes d'intégration. De plus, l'école n'est plus obligatoire à partir de 15 ans et souvent personne ne les encourage à continuer. Craignant de devoir quitter la Suisse avant d'avoir terminé une formation exigeante, ils quittent le cercle scolaire et se trouvent désœuvrés. Les professionnels constatent qu'il leur faut une volonté de fer pour persévérer et beaucoup d'entre eux abandonnent.

À côté des difficultés scolaires, il est important de mentionner les difficultés de la procédure d'asile qui pèsent aussi sur le moral des jeunes requérants. Très astreignante, cette procédure peut soulever des problèmes psychiques chez les MNA. En effet, les mineurs sont sous pression. Ils doivent répondre maintes fois aux mêmes questions et justifier leurs dires. Ils vivent dans un climat de suspicion et sentent que le personnel de l'ODM est souvent aveuglé par les préjugés.

V. La vulnérabilité des MNA

Tous les professionnels relatent les mêmes scénarios : atteints de troubles psychiques, vivant dans l'angoisse de devoir retourner dans leur pays sans avoir quoique ce soit à rapporter aux leurs, souvent désœuvrés, livrés à eux-mêmes, n'ayant personne à qui se confier sans risquer d'être dénoncés, ces

mineurs sont vulnérables et faciles à manipuler.

En tant que requérants d'asile, ils n'ont pas beaucoup d'argent et doivent faire face aux tentations d'une société de consommation telle que la nôtre. Ils ont peu de ressources sociales et ne connaissent pas beaucoup de monde. Ces enfants sont la plupart du temps des personnes simples, avec peu de culture. Ils ne connaissent pas notre façon de vivre ou de travailler, à part les choses superficielles qu'ils observent au centre ville ou à la télévision. Ils se laissent ainsi vite entraîner et les professionnels sont impuissants face à ce phénomène.

Ne voyant aucune issue encourageante dans la voie légale, sans repère, sous-occupés, en manque de moyens financiers, livrés à eux-mêmes, loin de leur famille, de leur culture et de leurs traditions, il arrive que ces jeunes disparaissent, ce qui laisse leurs responsables songeurs. D'autres se laissent prendre par le trafic de drogue. Ils sont facilement repérables de par leur façon de vivre, leurs rentrées tardives ou le matériel dont ils disposent dans leur chambre. *Sur ce point, une assistante sociale tient à relever que ces jeunes trafiquants sont une minorité. Mais elle avoue que ceux qui ne le sont pas sont des proies faciles et qu'ils méritent une attention toute particulière. Elle tient aussi à dire qu'ils ne le font pas de gaieté de cœur et lors de discussions, ils se sentent souvent coupables et mal dans leur peau.*

Ce sont surtout les garçons qui se font prendre dans le trafic de drogue. Les filles, moins nombreuses, sont des proies faciles pour le marché du sexe ou pour le travail domestique. Ce phénomène existe, mais il est difficile à prouver. Les filles parlent moins. A Zurich, par exemple, une tutrice nous raconte que des voitures attendent les filles devant le centre. Les filles rentrent tard en disant qu'elles sont allées visiter des amis. La tutrice ne peut pas affirmer quoique ce soit, mais elle constate que ces filles tombent facilement enceintes. Elle nous raconte aussi que le Frauen Information Zentrum (FIZ), ONG qui s'occupe des femmes victimes de trafic à Zurich, a eu connaissance de trois cas de jeunes filles exploitées sexuellement en 2005. En 2006, il y avait déjà 4 cas en avril. Selon le FIZ, la prostitution en Suisse se passe plus à l'intérieur

²⁷⁷ Idem.

des cabarets que dans la rue. Certaines jeunes femmes doivent avoir de faux papiers attestant leur majorité, mais encore une fois, ceci est difficile à prouver sans la collaboration des jeunes femmes elles-mêmes. Le travail domestique est également bien caché. Les services sociaux sont parfois confrontés à ce genre de situations. Certaines personnes, notamment le personnel des ambassades, font venir des enfants (parfois de leur propre famille) de leur pays pour les faire travailler de façon abusive et les maltraiter. A Zurich toujours, la tutrice nous raconte le cas d'un jeune garçon de 10 ans arrivé d'Angola avec son oncle présumé alors qu'il n'avait que 5 ans. Il s'est fait battre pendant 2 ans avant que la police ne le découvre. Il est actuellement MNA dans le canton de Zurich et vit dans une famille d'accueil. C'est aussi le cas d'une jeune fille de 12 ans arrivée du Kenya pour étudier. Elle a finalement été battue et forcée de travailler chez sa soi-disant tante jusqu'à ce que la police la retrouve.

VI. Le manque de moyens pour un accueil approprié des MNA

Les professionnels constatent beaucoup de problèmes liés à la prise en charge, au suivi et au bien-être de ces enfants migrants. De plus, comme le nombre de MNA requérants d'asile diminue, certaines structures ferment et l'argent attribué à cette cause diminue. « Il y a un manque de personnel flagrant afin d'assurer à ces jeunes toute l'attention qu'ils nécessitent et surtout afin de les protéger contre les tentations du monde extérieur ou des « faux mineurs » logeant dans les centres »²⁷⁸.

Les MNA ont en général un permis « N ». Ils peuvent aussi être « tolérés », ce qui est le cas des victimes de trafic par exemple. Ces deux différents statuts leur permettent de rester dans le pays tant que la procédure les concernant est en cours. Ils peuvent être renvoyés dans leur pays d'origine si de la famille ou une institution adaptée peut les prendre en charge, ce qui est rarement le cas, selon les MNA. Mais cette affirmation n'est pas vérifiée puisque les contrôles sur place sont extrêmement rares. Dans la majorité des cas, les autorités attendent que ces jeunes atteignent leurs 18 ans pour rendre une

réponse négative et ordonner leur départ. Il y a aussi de plus en plus de mineurs qui font l'objet d'une non-entrée en matière. Ces derniers disposent d'encore moins de protection que les autres. Ils ne reçoivent que l'aide d'urgence. Ce qui, à notre avis, n'est de loin pas suffisant.

Les professionnels veulent agir. À leur avis, la prévention dans les pays d'origine est importante et doit être augmentée. Ils pensent que si les mineurs et leur famille sont mis au courant de façon très claire de ce qui les attend, des dangers qu'ils encourent et du manque d'opportunités qui s'offrent à eux, certains seront peut-être dissuadés de tenter l'aventure ou d'envoyer leurs enfants. Une autre façon d'agir est la prise en charge rapide et adaptée de ceux qui arrivent malgré tout. Les professionnels doivent s'occuper des MNA dès leur arrivée. Aucun mineur ne devrait faire l'objet d'une non-entrée en matière. Certains pourront ainsi être renvoyés directement dans leur pays avec un suivi et une aide au retour. Les autres, attribués à un canton, doivent être soutenus, traités d'une manière respectueuse, garantissant leurs droits et leur bien-être. Comme le dit un des tuteurs rencontrés, « la CDE doit être respectée. Il ne faut pas que cette Convention soit une chose et que la pratique en soit une autre ».²⁷⁹

²⁷⁸ Idem.

²⁷⁹ Idem.

Chapitre V : Témoignages

Afin de nous faire une idée plus précise de quelques histoires individuelles, de nous rendre compte de la diversité des situations vécues et dans l'esprit du droit des enfants d'être entendu (art. 12 CDE), nous avons rencontré quelques MNA. Certains ont accepté de témoigner directement, d'autres par un intermédiaire. Nous relatons ici les expériences d'Arlette, de Luca, de Laura, de Gaëlle, de Sophie et de Bruno.

A. Le récit d'Arlette²⁸⁰

Arlette a grandi au Cameroun avec sa grand-mère, une femme exigeante, ambitieuse et autoritaire qui lui a permis d'étudier jusqu'au lycée. Arlette est une jeune fille bien élevée, cultivée avec un haut niveau d'éducation. Alors qu'elle a 16 ans, sa grand-mère tombe gravement malade et ne peut plus assumer ses frais de scolarité. Arlette trouve alors un travail. C'est à ce moment qu'elle rencontre un homme qui lui promet de l'aider à reprendre ses études dans son pays et lui demande tous ses papiers afin de pouvoir l'enregistrer à l'école. Deux semaines plus tard, l'homme revient avec un passeport et un visa pour l'Europe avec mention « visite familiale ». Il lui annonce que l'inscription dans un lycée au Cameroun était impossible mais qu'il lui a trouvé une école en France et qu'ils doivent partir deux jours plus tard. Arlette ne se pose pas de question, c'est « *une main tombée du ciel* », dit-elle. Elle se retrouve dans l'avion avec deux autres jeunes filles. Le voyage se passe sans encombre. Elle ne pose pas beaucoup de questions, pensant qu'elle pourra faire plus ample connaissance avec tout le monde plus tard. Une fois à Paris, un deuxième homme vient chercher les 2 autres filles, tandis que le premier homme annonce à Arlette qu'ils continuent le voyage vers la Suisse. Ils prennent alors plusieurs trains. Etant très fatiguée et de nature discrète, elle ne pose toujours pas de question.

²⁸⁰ Afin d'assurer sa sécurité et pour lui permettre de témoigner en toute confiance, nous avons garanti l'anonymat à Arlette. Ce prénom est donc fictif. De plus, aucun lieu n'est mentionné de façon précise.

Arlette arrive en Suisse le 11 janvier 2006. Elle sera enfermée, menacée et violée jusqu'à ce qu'elle se sauve cinq jours plus tard. Dans la rue, elle rencontre alors un africain qui l'emmène chez une de ses amies camerounaise mariée à un suisse. Arlette restera plusieurs jours enfermée dans une chambre. « *J'étais honteuse et je me sentais souillée. Je suis restée enfermée là jusqu'à ce que la police des migrations vienne me chercher.* » Personne ne sait qui l'a dénoncée. Serait-ce des amis de la famille, des voisins ?

Une fois au poste, Arlette est fouillée par des hommes, on lui prend ses empreintes. Elle restera trois jours en cellule et devra expliquer maintes fois son histoire avant d'être relâchée et de recevoir l'ordre de quitter le pays dans les 48 heures. « *J'étais terrorisée. Je suis donc retournée chez cette dame camerounaise qui m'a emmenée dans un établissement de protection pour les femmes abusées.* » Là, Arlette est prise en charge. Un tuteur, un avocat et un psychologue lui sont attribués. Elle est habillée, soignée, logée et protégée. Arlette trouve qu'elle a de la chance d'être si bien encadrée, mais elle trouve aussi que sa situation est particulièrement difficile et qu'elle doit faire preuve de beaucoup de courage. Elle nous confie : « *Je suis vraiment bien entourée, ça me fait du bien. Par contre, je dois suivre des cours dans une classe d'intégration et je me sens rétrograder. Je dois apprendre l'allemand car on m'a dit que c'est le seul moyen de m'intégrer dans cette nouvelle ville. Comme je parle le français, j'aurais aimé pouvoir suivre des cours normaux dans une école francophone afin de ne pas perdre trop de temps et pouvoir passer à autre chose pour oublier ce qui m'est arrivé.* »

Arlette est satisfaite de sa prise en charge, par contre, elle n'a personne à qui parler, si ce n'est sa psychologue à qui elle peut vraiment se confier. Elle affirme être franche avec tout le monde, mais tous lui posent les mêmes questions et personne ne peut vraiment l'aider. Elle doit vivre au jour le jour, ne sait pas ce qui va lui arriver demain et ne sait pas si ça vaut la peine d'apprendre l'allemand alors qu'elle peut être renvoyée bientôt. Mais elle

est courageuse et volontaire, elle est donc bien décidée à faire tout son possible.

Arlette n'a pas demandé l'asile. Son statut légal est précaire. Le seul papier qu'elle possède est une lettre en allemand qui explique qu'elle est tolérée sur le sol Suisse le temps que dure l'enquête. Mineure non accompagnée et victime de trafic, Arlette n'a aucune perspective d'avenir. Sa psychologue nous confie qu'il est très difficile de travailler dans ces conditions car, pour soigner de tels maux, il faut pouvoir se baser sur la vie future, ce qu'Arlette ne peut imaginer ou prévoir. Arlette est tolérée en Suisse, mais ne peut rien choisir. Elle va à l'école qu'on lui impose, où le niveau est beaucoup trop bas pour elle, doit apprendre une langue qui ne lui sera peut-être jamais utile, ne sait pas ce qui l'attend demain. Ce qui la dérange le plus, c'est le niveau scolaire. Elle est par contre ouverte en ce qui concerne son avenir et espère qu'une solution adéquate lui permettant de continuer ses études indépendamment du fait qu'elle devra retourner dans son pays d'origine ou non, sera trouvée.

Arlette est de nature positive. Elle a confiance en la vie et en elle-même. Mais elle est rongée par l'expérience traumatisante qu'elle a vécue et il est difficile de faire un pas en avant car son futur est incertain. Les lois suisses ne sont pas adaptées à ce genre de situations et aucune possibilité n'est envisageable à long terme. Sa seule possibilité est de s'intégrer du mieux possible afin d'avoir peut-être une chance de finir ses études, si les autorités font preuve de clémence. Elle n'a aucun contact avec son pays d'origine et personne ne s'est encore renseigné de la situation sur place afin de la préparer au retour en cas de renvoi.

Nous avons voulu reprendre contact avec Arlette, mais celle-ci a disparu depuis le mois de février 2007.

B. Le récit de Luca²⁸¹

Luca est angolais. Son père a disparu alors qu'il n'avait que 4 ans et sa mère est décédée pendant la guerre. Depuis la mort de sa mère, Luca vivait dans une mission dirigée par un missionnaire italien. Lorsque ce dernier a dû quitter l'Angola pour se rendre aux Etats-Unis, il a cherché des membres des familles de tous les enfants de la mission. Il a ainsi appris qu'un oncle de Luca vivait en Suisse. Le missionnaire décide alors d'emmener Luca en Suisse. Luca ne possède qu'un papier appelé « registre pour enfant ». Il ne sait pas comment le missionnaire l'a fait passer la frontière et prendre l'avion. Une fois en Suisse, le missionnaire a amené Luca chez son oncle dans une ville romande. Luca se rappelle : « *C'était un week-end et le lundi mon oncle m'a amené à Vallorbe au centre d'enregistrement pour que je fasse une demande d'asile. Mon oncle voulait que j'habite avec lui, mais les autorités ont refusé et nous ont dit qu'en Suisse le lien entre oncle et neveu n'est pas assez fort et ne permet pas de nous réunir.* »

Alors qu'il n'avait que 14 ans, Luca a donc été attribué dans un autre canton que celui où vivait son oncle. Il a passé 3 mois dans un premier foyer avant de s'établir dans un autre centre pour enfants. Luca comprenait déjà un peu le français et il est devenu parfaitement bilingue en peu de temps. Il a commencé une école de commerce et très rapidement, il est devenu premier de classe.

Pendant plus de 2 ans, Luca n'a pas eu de nouvelles des autorités. Personne ne l'a préparé à un éventuel retour. Puis quelques jours après ses 17 ans, il reçoit une lettre lui annonçant que sa demande d'asile est refusée. Il fait recours, mais le recours est rejeté. La date de départ était prévue pour le 3 avril 2006, mais comme il n'a pas de passeport, son retour est impossible. Luca se débrouille seul. « *Je suis allé à la Mission Permanente de l'Angola à Genève pour voir ce que je pouvais faire. On m'a dit que pour faire un passeport il me faut un acte de naissance et cette pièce d'identité ne peut*

²⁸¹ Afin d'assurer sa sécurité et pour lui permettre de témoigner en toute confiance, nous avons garanti l'anonymat à Luca. Ce prénom est donc fictif. De plus, aucun lieu n'est mentionné de façon précise.

être faite qu'en Angola. Sans cet acte de naissance que je ne peux pas faire si je reste ici, je ne peux pas faire de passeport et sans passeport, je ne peux pas rentrer ! » L'exécution de son renvoi est donc en suspens.

Luca a dû arrêter l'école. « Ils m'ont dit que des études c'est trop long. » Son tuteur a demandé qu'il puisse faire un apprentissage, car c'est plus court et vu les excellentes notes de Luca, ce dernier a trouvé une place comme monteur-électricien très facilement. Selon Luca : « Le patron a été très sympa. Malgré la date de départ écrite sur mon livret, le patron m'a engagé et a réglé tous les problèmes administratifs lui-même. Mais je n'ai aucune garantie de pouvoir finir mon apprentissage ».

« Sans passeport, je ne pourrai pas rentrer, mais les autorités peuvent me retirer mon permis N et décider de me faire arrêter mon apprentissage. C'est ce qui s'est passé avec un de mes potes. Des gens de la police des étrangers m'ont même dit que la clandestinité est une solution envisageable à plus long terme. Je serais enregistré au canton, mais c'est tout, je n'aurais aucun papier. C'est la galère ! »

Luca connaît en effet deux frères MNA qui vivent dans le même canton que lui. Le plus âgé des deux vient d'avoir 18 ans et les deux ont reçu un ordre de quitter la Suisse. Leur renvoi n'est pour l'instant pas possible car ils n'ont pas de passeport. Les deux étaient en apprentissage, mais les autorités cantonales leur ont interdit de continuer leur formation. Ils n'ont pas non plus le droit d'aller au cours du centre professionnel en tant qu'auditeurs libres. Ils n'ont rien à faire et errent toute la journée en attendant une exécution peu probable de leur retour. Luca craint que cela lui arrive aussi.

Depuis qu'il est en Suisse, Luca n'a aucun lien avec l'Angola. Il n'a pas de famille là-bas. La Suisse a un contact avec un foyer pour enfants en Angola, mais comme Luca sera majeur dans un mois, personne ne peut ou ne veut l'aider. Un employé de la police des étrangers lui a même dit « A 18 ans, tu te débrouilles ! ».

Le Foyer où il vit accepte les jeunes adultes en formation jusqu'à 25 ans. Mais si les autorités interdisent à Luca de terminer son

apprentissage, il devra aller dans un foyer pour adultes de la Croix-Rouge.

Luca a des amis suisses et étrangers. Il est parfaitement intégré, fait un apprentissage, est brillant, n'a pas d'histoire avec la police. Son souhait le plus cher serait de pouvoir étudier.

Avant d'arriver en Suisse, il ne connaissait pas notre pays. Il connaissait un peu l'Europe. Il avait entendu parler du Portugal, de l'Angleterre et de la France. Il a appris à aimer la Suisse. Il a pris les habitudes et a appris les coutumes. « J'ai encore de la peine à manger le fromage, mais je me force », dit-il en riant.

A son arrivée, il a subi 5 auditions. Les mêmes questions lui ont été posées plusieurs fois. « C'était pénible, mais les gens étaient polis », dit-il. « Par contre les employés de la police des étrangers ne sont pas polis. Quand j'y vais pour poser des questions ou pour renouveler mon permis, on me dit de ne pas me faire d'illusions, que je vais de toute façon devoir partir et que ce n'est qu'une question de temps. »

Luca ressent très souvent le racisme. Selon lui, beaucoup de gens sont racistes et souvent la police. Luca raconte une histoire : « J'étais à une Tequila Party et une bagarre entre environ 30 personnes et opposant deux groupes a été déclenchée. J'y ai aussi pris part. Une fois que tout est redevenu calme, un membre de la sécurité m'a montré du doigt à un policier. Le policier a voulu m'emmener et je lui ai demandé : « Mais M'sieur, pourquoi moi ? Nous étions 30 ! ». Le policier m'a dit « Ne m'appelle pas M'sieur, espèce de Macaque ! » J'ai demandé pourquoi il m'appelait macaque et le policier m'a dit de rester poli et m'a fait une théorie sur le respect. »

« Au début, j'étais triste, je pétais souvent un câble », nous dit Luca. Un psychologue l'a aidé. Aujourd'hui il vit dans le doute, mais il reste positif. Il trouve difficile le fait de ne pas pouvoir vivre comme les autres jeunes de son âge. Ses éducateurs lui disent de bien travailler, de ne pas se faire remarquer, de ne pas faire de bêtises en espérant que les autorités en tiendront compte, mais il n'a aucune assurance. Pendant les vacances d'été 2006, il a beaucoup travaillé et a mis de l'argent de côté. Il aimerait passer son permis de conduire, mais il ne peut pas car pour cela

il a besoin d'une carte d'identité. Il ne peut pas non plus se faire un abonnement de natel ou ouvrir un compte salaire à la banque.

Si son permis N lui est retiré il dit que ce sera la galère, mais il préfère ne pas y penser.

C. Le récit de Laura²⁸²,

Laura est une petite fille d'origine congolaise, retrouvé par la police alors qu'elle n'avait que 2 ans, lors d'une perquisition en 2001, chez un homme de la même origine qui n'est pas son père. Un avis de recherche est donc lancé et quelques semaines plus tard, la mère biologique de Laura s'annonce à l'ambassade suisse au Congo et dit qu'elle ne souhaite pas le retour de sa fille.

Laura est placée dans une famille d'accueil, mais deux ans plus tard, cette famille se désiste du jour au lendemain pour des raisons superficielles. En 2003, Laura, 4 ans, est alors placée dans une nouvelle famille d'accueil, celle de Sarah²⁸³.

« La venue de Laura dans la famille n'est pas évidente. Laura a de gros problèmes de comportements », nous confie Sarah. La famille d'accueil s'en occupe et consulte un pédopsychiatre. Celui-ci dit qu'il ne pourra pas aider Laura tant que la situation ne sera pas réglée et que personne ne sait ce que va devenir la fillette.

Comme Laura a une mère biologique à l'étranger, elle n'est pas mise sous tutelle, mais sous curatelle. Personne ne se soucie vraiment de la situation et un an plus tard, rien n'a évolué. Le service de protection de l'enfance du canton concerné ne prend pas contact avec la mère biologique de Laura, en disant que c'est impossible de la retrouver.

Comme rien ne bouge, Sarah décide d'agir par ses propres moyens. Par l'intermédiaire d'un ami au Congo, elle retrouve la mère

biologique de la petite. Sarah lui envoie une lettre pour l'informer de la situation et lui demande de confirmer ses intentions de façon officielle. La mère biologique se rend donc chez le notaire afin de signer un papier pour confirmer qu'elle abandonne sa fille. Etant officiellement abandonnée, Laura peut ainsi être adoptée.

Ce n'était cependant pas l'intention de Sarah. Cette dernière souhaitait simplement démontrer qu'il était possible d'entrer en contact avec la mère biologique dans des délais raisonnables. Elle voulait aussi que Laura ait des nouvelles de sa vraie mère afin de l'aider à progresser psychologiquement. Mais cette initiative est mal prise par les autorités qui reprochent à Sarah d'avoir tout bouleversé.

Quelque temps plus tard, les autorités décident de renvoyer Laura dans son pays d'origine. La famille d'accueil fait recours. Sarah nous confie : « Comme la mère biologique a exprimé son refus de la reprendre, nous ne souhaitons pas que Laura retourne au Congo. Comme il n'y a pas d'assistance sociale là-bas, Laura serait mise à la rue. Après avoir vécu plusieurs années en Suisse, elle ne survivrait pas à cette nouvelle situation. Nous ne pourrions jamais nous remettre de l'avoir laissée livrer à elle-même. »

Le service de protection de l'enfance ne fait rien. Laura n'est toujours pas mise sous tutelle et elle ne s'entend pas avec l'éducatrice sensée s'occuper d'elle. Sarah ne comprend pas le laxisme du service de protection. « S'ils avaient agi tout de suite, ils auraient pu renvoyer Laura au Congo. Maintenant c'est trop tard. Elle s'est habituée à la vie ici. » Sarah ne voit qu'une solution, l'adoption. Mais ce n'est pas un réel choix, soit ils adoptent Laura, soit elle est renvoyée. Que dire ?

Après avoir rencontré plusieurs difficultés du fait que Laura n'avait pas de papier et qu'elle se trouvait déjà en Suisse, la famille d'accueil a finalement pu adopter Laura. Laura voit toujours son psychologue. Elle souffre encore de nombreux troubles de comportement, dus aux six ans qu'elle a passé à se faire déplacer de famille d'accueil en famille d'accueil, à ne pas connaître son histoire. Aujourd'hui elle

²⁸² Afin d'assurer sa sécurité et pour permettre à sa mère adoptive de témoigner en toute confiance, nous avons garanti l'anonymat à Laura et à sa famille d'accueil. Ce prénom est donc fictif. De plus, aucun lieu n'est mentionné de façon précise.

²⁸³ Prénom fictif. Sarah est la mère adoptive de Laura.

sait enfin de quoi sera fait son avenir. Nous espérons qu'il n'est pas trop tard et que Laura se remettra de toutes ces aventures négatives, dues à une mauvaise administration du dossier et à l'incompétence de certains organismes.

D. Le récit de Gaëlle²⁸⁴

Gaëlle a 15 ans et vient d'Angola. Elle est arrivée en Suisse avec un homme alors qu'elle n'avait que 10 ans. La seule chose qu'elle nous raconte à propos de son voyage, qui reste un douloureux souvenir pour elle, est que sa mère l'a envoyée avec cet homme afin qu'elle puisse venir en Europe pour étudier et pour être protégée car la situation en Angola n'était pas stable. *« Il m'est arrivé des choses difficiles. J'ai vécu quelque temps avec cet homme, mais je préfère ne pas en dire plus. »*

Aujourd'hui, Gaëlle va à l'école, travaille dur et réussit bien. Son éducatrice, qui l'accompagne pour l'entretien, nous dit que Gaëlle est une jeune fille très volontaire. Lorsqu'elle est arrivée en Suisse, elle est allée 3 mois dans une classe spéciale pour apprendre le français et depuis elle est très bien intégrée dans le système normal. Elle souhaiterait devenir coiffeuse.

« Dès mon arrivée, je suis allée à Vallorbe pour m'inscrire comme requérante d'asile et j'ai reçu l'ordre de quitter la Suisse, mais mon retour n'est pas possible. Je n'ai aucun papier et l'Angola ne délivre pas facilement de tels papiers. Je dois aller plusieurs fois par année à l'office des migrations pour faire signer mon ordre d'expulsion. Mais à part ça, rien ne se passe. »

Gaëlle est en Suisse depuis 5 ans. Elle est parfaitement intégrée. Elle aime sa vie en Suisse. A part quelques petits inconvénients, comme par exemple le fait qu'avec son permis N, elle ne peut pas faire de carte bancaire, elle trouve que tout va plus ou moins bien.

Lors de notre rencontre, nous lui avons demandé si elle pensait devoir retourner en Angola un jour et si elle se préparait à cette

éventualité. Sa réponse a bien évidemment été négative. *« Je ne suis pas du tout prête à retourner en Angola. Au début, les éducateurs m'en parlaient, mais plus maintenant. Je n'ai d'ailleurs plus aucun contact dans mon pays d'origine. Je fais quelques recherches moi-même, mais pour l'instant je n'ai rien de concret. Je ne parle plus le portugais et ne connais plus rien de mon pays. Je sais juste que par endroit c'est très dangereux et j'ai peur de devoir partir. Je ne sais pas du tout ce que je pourrais faire là-bas. »*

E. Le récit de Sophie²⁸⁵

Sophie est une petite fille congolaise de 11 ans. Elle est arrivée en Suisse en 2005. *« Mon père m'a envoyée ici pour que je puisse faire des études et pour que je sois en sécurité, car dans mon pays c'est dangereux. Il y a des endroits où je ne peux pas aller toute seule car des gens lancent des pierres. En plus, ici on apprend mieux, car l'école est meilleure. Au Congo ce n'est pas toujours possible d'aller à l'école. »*

Sophie est arrivée en Suisse par avion avec un de ses oncles. Ils sont allés directement à Vallorbe pour se faire enregistrer mais son oncle est ensuite parti. Sophie a un autre oncle qui vit en Suisse avec sa femme et sa fille de 5 ans.

« Au début je ne pouvais pas vivre avec mon oncle et sa famille. Les gens m'ont dit qu'ils n'avaient pas la preuve qu'il soit vraiment mon oncle. Ils ont fait une enquête et maintenant ils savent que nous sommes vraiment de la même famille, mais je ne peux pas aller vivre avec eux. Je ne comprends pas pourquoi et je suis vraiment triste. Je les vois de temps en temps, mais comme ils habitent un autre canton, ce n'est pas toujours facile. »

Sophie vit dans un foyer avec des enfants d'horizons différents ayant des difficultés avec l'école, la famille ou la justice. Elle va à l'école et réussit bien. Elle a des copines et se plaît en Suisse.

²⁸⁴ Afin d'assurer sa sécurité et pour lui permettre de témoigner en toute confiance, nous avons garanti l'anonymat à Gaëlle. Ce prénom est donc fictif. De plus, aucun lieu n'est mentionné de façon précise.

²⁸⁵ Afin d'assurer sa sécurité et pour lui permettre de témoigner en toute confiance, nous avons garanti l'anonymat à Sophie. Ce prénom est donc fictif. De plus, aucun lieu n'est mentionné de façon précise.

Depuis son enregistrement à Vallorbe, elle n'a eu qu'un seul contact avec les autorités de la migration. Personne ne lui explique la situation dans laquelle elle se trouve, si ce n'est son éducatrice qui essaie de lui en parler de temps en temps, mais qui ne sait pas non plus que faire exactement. Sophie ne comprend pas pourquoi elle n'a pas le droit d'être en Suisse, et ce qu'est l'asile. Elle ne sait pas vraiment non plus ce qu'est un MNA.

Sophie sait qu'elle pourra rester en Suisse jusqu'à 18 ans au moins. C'est ce qu'on lui a dit. Elle ne comprend pas vraiment ce qui lui arrive et la seule chose qui l'ennuie vraiment c'est de ne pas pouvoir vivre avec son oncle. Elle n'a pas de contact avec les gens de son pays et personne ne la prépare à l'éventualité de devoir y retourner une fois. Elle n'en a d'ailleurs pas envie.

F. Le récit de Boris²⁸⁶

Boris est arrivé en Suisse en 2004 à l'âge de 14 ans. Il est arrivé avec son « soi-disant » grand-frère, qui a disparu peu de jours après leur arrivée. Les personnes en charge de Boris n'ont jamais cru que cet homme était de sa famille.

Boris n'a jamais raconté son histoire, si ce n'est qu'il a été abandonné à 10 ans et que depuis, il a vécu dans la rue et dans les égouts en Russie. Caroline²⁸⁷, l'assistante sociale qui était en charge de Boris pense qu'il est arrivé en Suisse par une filière de trafiquants de drogue. D'ailleurs, selon elle, Boris avait la peau très abîmée et le visage malade. Il devait se droguer de temps en temps avant d'arriver dans notre pays.

Dès son arrivée, Boris a été placé dans un centre pour requérants d'asile avec des adultes. Il était mal en point, mais faisait preuve de bonne volonté et collaborait de son mieux. Deux semaines après son arrivée, Boris a disparu. Aucun avis de recherche n'a

²⁸⁶ Boris a disparu, mais afin de permettre à l'assistante sociale qui était en charge de son cas de témoigner en toute confiance, nous lui avons garanti son anonymat ainsi que l'anonymat de Bruno. Ce prénom est donc fictif. De plus, aucun lieu n'est mentionné de façon précise.

²⁸⁷ Prénom fictif.

été lancé. Personne ne s'est soucié de savoir où il était.

Il est revenu quatre jours plus tard complètement « déglingué » selon le rapport du responsable du centre pour requérant d'asile. Boris n'a pas raconté ce qui s'était passé, mais Caroline et ses confrères soupçonnent qu'il a eu affaire aux trafiquants, qu'il a été utilisé dans un réseau et qu'il a été maltraité.

Depuis ce moment, Boris a commencé à faire n'importe quoi. Il buvait et fumait tout ce qu'il trouvait. Il volait, se droguait, voyageait dans les transports publics sans ticket et se bagarrait.

Suite à cela, Boris a donc eu affaire avec la justice des mineurs qui l'a placé dans un centre psychiatrique. La mesure ne l'a pas aidé. A sa sortie, il a continué sur la voie de la délinquance.

Le service social a décidé de lui donner des chèques d'assistance à la journée afin de l'obliger à se présenter au bureau du foyer chaque jour pour qu'il prenne ses pilules et qu'il suive des cours de français 3 fois par semaine. Mais il n'y allait pas régulièrement.

Boris a ensuite été condamné à quatre jours de prison dans un centre fermé pour adolescents. À sa sortie, il a disparu complètement et on ne l'a jamais revu. Encore une fois, aucun avis de recherche n'a été lancé.

S'il avait été placé dès le départ dans un foyer pour mineurs, encadré de professionnels compétents, Boris aurait peut-être eu une chance de ne pas disparaître une première fois et, à défaut de s'en sortir, de ne pas empirer sa situation. Il n'y a aucune garantie à cela, mais on est en droit de l'imaginer. Le tuteur n'a pas fait son travail correctement et n'a pas pris les mesures adaptées à la situation. Dans un centre pour requérant, Boris, déjà fragile, était en contact avec certains adultes peu fréquentables.

« Il était difficile de savoir quoi faire de ce jeune garçon. Sa disparition a certainement soulagé de nombreuses personnes », nous confie Caroline.

Chapitre VI : Les bonnes pratiques de Terre des hommes

Selon les articles 20 et 22 de la CDE, lorsqu'un MNA se trouve sur le territoire d'un autre Etat que celui de son pays d'origine, cet Etat devient responsable de la protection de cet enfant. Cela signifie, selon nous, que le pays d'accueil doit mettre en place un cadre légal et des mesures de prise en charge adaptées garantissant le respect des droits de cet enfant.

Tdh est d'avis que ce cadre légal et ces mesures de prise en charge devraient être réunis sous une politique de protection de l'enfance assurant à l'enfant une solution durable afin qu'il puisse construire un projet d'avenir personnel. Les bonnes pratiques de Tdh en la matière sont en conformité avec les idées du Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe²⁸⁸, celles du Comité des droits de l'enfant²⁸⁹ et celles de la Fondation suisse du Service Social International, avec qui Tdh collabore de façon très étroite.²⁹⁰

Une solution durable devrait être envisagée pour chaque MNA, que sa présence sur le territoire soit légale ou illégale, qu'il soit demandeur d'asile ou non. Réfléchir à une solution durable signifie qu'il faut se demander si l'enfant doit être réintégré dans son pays d'origine, dans sa famille ou si une intégration dans le pays d'accueil s'impose. Afin de prendre une telle décision, plusieurs paramètres doivent être pris en considération.

Nous analyserons ces paramètres dans ce chapitre, en exposant le cadre éthique à

²⁸⁸ Save the Children et Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, « Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonnes pratiques », Genève, 2004.

²⁸⁹ Observation Générale N°6 (2005) : traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6. Comité des Droits de l'Enfant, Genève, 1^{er} septembre 2005.

²⁹⁰ <http://www.ssiss.ch>. Le SSI tisse un réseau mondial dans plus de 140 pays, traite de situations sociales et juridiques transnationales impliquant la protection des mineurs. Le SSI représente la Suisse au Programme en faveur des enfants séparés en Europe.

respecter, en décrivant la procédure à suivre et en établissant la liste des recommandations de Tdh dans le domaine.

A. Le cadre éthique

Afin de respecter la CDE et d'offrir à chaque enfant la protection et les prestations auxquelles il a droit, le mineur doit bénéficier entièrement de son statut d'enfant. A défaut de parents veillant sur lui pendant une période déterminée ou indéterminée, les autorités et les professionnels responsables de son bien-être doivent tenir compte de son âge et de sa vulnérabilité. Ils doivent aussi agir de façon propre à chaque enfant. Ce dernier étant un sujet de droit à part entière, un individu ayant sa propre histoire et ses propres besoins pour construire son avenir.

Afin de donner une vue d'ensemble de ce que nous appelons le « cadre éthique », nous nous arrêterons sur le respect du statut de mineur et sur le principe de situation durable.

I. Le respect du statut de mineur

Tdh insiste sur le fait que chaque MNA est avant tout un enfant et doit être traité comme tel. Son statut d'étranger, de requérant d'asile ou de migrant illégal ne doit pas influencer la manière dont il est pris en charge. Chaque MNA a une histoire unique qui doit être évaluée individuellement, selon sa situation et ses besoins particuliers. Chaque enfant a le droit de grandir dans un environnement favorable à son développement. À cet égard, il faut s'interroger sur le respect de ses droits, l'endroit où il séjournera, que ce soit dans son pays d'origine, dans le pays d'accueil ou dans un pays tiers. À ce sujet, nous nous demandons si l'ODM, office chargé des migrations en général, est vraiment enclin à permettre une décision quant au rapatriement de l'enfant dans son intérêt supérieur ou si un organisme indépendant de protection des mineurs ne serait pas plus adapté.

En outre, l'asile ne doit pas être la seule voie légale possible pour la prise en charge des

MNA. Les MNA requérants d'asile devraient bénéficier d'une procédure spéciale, adaptée à leur âge et à leur degré de maturité. Les MNA non demandeurs d'asile, n'ayant jamais demandé l'asile ou dont la demande a été rejetée, devraient être en possession d'une autorisation de séjour spéciale, qui leur serait accordée jusqu'à ce qu'une solution durable soit trouvée.

Les MNA victimes d'exploitation sexuelle ou économique devraient jouir d'un statut spécifique, tenant compte de leur situation particulièrement vulnérable. Un permis de séjour devrait leur être attribué jusqu'à l'issue de la procédure judiciaire. Ce permis pourrait être renouvelé afin d'assurer leur protection. Le fait d'avoir des catégories différentes de MNA permettrait de disposer de solutions plus adaptées pour chaque cas d'espèce et d'adresser une protection mieux ciblée.

II. Le principe de situation durable

Une solution durable pour un MNA est une situation de séjour définitive, dans un pays où il peut construire un projet d'avenir personnel.²⁹¹ L'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans la décision concernant sa réintégration ou son intégration. Il est précisé par l'ensemble des droits reconnus dans la CDE et se définit en fonction des liens de famille de cet enfant, de la situation de son pays d'origine et de son évaluation personnelle.

Une fois ces différents paramètres connus, un travail en collaboration avec le mineur s'impose. Ce travail permet au jeune de construire un projet d'avenir personnel. L'établissement d'un tel projet est un processus complexe qui ne peut être envisagé sans prendre en compte le parcours de vie du mineur.²⁹²

La solution durable dégagée ensuite consiste soit dans le rapatriement préparé et accompagné, après une recherche de la famille et avec des garanties de réception adéquates dans le pays d'origine ou dans un pays tiers, soit, à défaut de mise en œuvre de cette

première solution dans un délai raisonnable, en l'octroi d'un droit de séjour en Suisse. Nous pensons que le regroupement familial doit en effet être la solution envisagée au premier plan, mais pour autant qu'elle soit dans l'intérêt de l'enfant.

B. La procédure à suivre

Afin d'établir la solution durable la plus appropriée pour le jeune, sa situation doit être évaluée en tenant compte de tous les paramètres. Cette évaluation trouve son fondement dans la CDE et devrait se dérouler d'après le modèle que nous proposons ci-dessous. Elle devrait ensuite être adaptée à chaque mineur individuellement afin de tenir compte de sa situation particulière.

Nous examinerons l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant, nous analyserons le principe de la participation de l'enfant, nous définirons la notion de « tracing », et nous expliquerons ce que nous entendons par bonnes pratiques en matière de prise en charge des MNA.

I. L'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant

Le choix entre la réintégration de l'enfant dans son pays d'origine ou l'intégration dans le pays d'accueil est une question complexe et délicate. Afin d'y répondre, il faut s'inspirer de la CDE, des lignes directrices existantes et de la situation particulière de l'enfant.

En vertu de la CDE, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant est le critère général qui doit guider toute prise de décision concernant l'enfant. Par conséquent, la décision de garder l'enfant dans le pays d'accueil ou de le renvoyer dans son pays d'origine doit être prise sur la base de ce qui est considéré, au cas par cas, comme correspondant à l'intérêt supérieur de l'enfant.²⁹³ Les autres considérations, comme celle du contrôle des migrations, sont secondaires.

Afin d'établir des critères d'interprétation pouvant guider l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant, nous nous référerons

²⁹¹ Lammerant, p. 215.

²⁹² Braunschweig, Bolzman, p. 12.

²⁹³ Rossi, p. 19.

aux principes généraux de la CDE et à ses divers articles. Nous savons que la protection maximale de l'enfant est atteinte lorsque tous les droits évoqués dans la CDE sont garantis. Cependant, il arrive que la pratique demande la pondération entre deux droits. En effet, le respect d'un droit spécifique peut impliquer le manque de respect d'un autre droit. Il est par exemple difficile de respecter les droits économiques et sociaux d'un enfant issu d'un milieu défavorisé et, en même temps, de garantir son droit à l'unité familiale. Le pays de destination, plus riche, lui assure la jouissance de ses droits économiques et sociaux, alors que son pays d'origine lui permet de vivre avec sa famille. Il faut donc évaluer dans des situations précises quelle solution correspond le mieux aux intérêts de l'enfant, en essayant d'atteindre un équilibre entre les différents droits en question. Il faudra également prendre en considération les trois autres principes fondamentaux de la CDE, soit le principe de non-discrimination, le principe du droit à la vie, à la survie et au développement et le principe du droit d'être entendu.²⁹⁴

Afin de mieux comprendre comment trouver un juste équilibre entre les différents droits, nous développerons le droit à la vie et à la protection contre l'abandon et la violence, le droit à l'unité familiale et les droits économiques et sociaux.

1. Le droit à la vie et à la protection contre l'abandon et la violence

Comme nous l'avons vu précédemment²⁹⁵, la CDE contient plusieurs articles destinés à protéger l'enfant contre l'abandon et la violence. Il s'agit des articles 20 et 22 CDE concernant la protection dans les cas où l'enfant n'a pas de famille, des articles 9 et 19 CDE traitant de la protection contre la violence, les abus et la négligence, des articles 32 ss CDE, qui protègent l'enfant contre toutes les formes d'exploitation, de l'article 37 CDE qui interdit la torture et les peines privatives de liberté, ainsi que de l'article 38 CDE qui protège l'enfant contre l'implication directe dans les conflits armés.

²⁹⁴ Rossi, p. 22.

²⁹⁵ Voir Supra Chapitre III.A.I.

Si un MNA est menacé d'abandon ou de violence au sens des articles précités dans son pays d'origine, nous pouvons affirmer que son maintien dans le pays d'accueil semble plus enclin à correspondre à son intérêt supérieur.

Afin d'illustrer cette affirmation, nous mentionnons les cas suivants : aucun membre de la famille et aucune institution ne peut prendre l'enfant en charge dans le pays d'origine ; l'enfant est exposé à des risques de persécutions ou risque d'être impliqué dans des conflits armés à son retour ; l'enfant vient d'un pays en guerre ou touché par une catastrophe naturelle ou d'autres événements dangereux pour lui ; les parents de l'enfant se sont rendus coupables d'abus et de maltraitance sur lui ou sont responsables de négligences ou sont accusés d'avoir vendu leur enfant.²⁹⁶

Si l'enfant n'est soumis à aucun de ces risques et que son retour dans son pays d'origine n'implique aucune violation de ses droits à la vie et à la protection contre l'abandon et la violence, nous pensons que l'évaluation de son intérêt supérieur doit se poursuivre afin de déterminer si un autre critère fait obstacle à son retour.

2. Le droit à l'unité familiale

La philosophie de la CDE reconnaît dans son préambule, que la famille est l'unité fondamentale de la société et le milieu naturel pour la croissance et le bien-être des enfants. Plusieurs articles confirment cette pensée. Il s'agit des articles 5 et 18 CDE relatant la responsabilité des parents, de l'article 9 CDE qui prévoit la séparation de l'enfant de ses parents en cas de danger, de l'article 10 CDE sur la réunification familiale, de l'article 16 CDE concernant la vie privée, de l'article 20 CDE offrant une protection spéciale aux enfants privés de famille, de l'article 21 CDE sur l'adoption, de l'article 22 CDE sur les enfants réfugiés et de l'article 27 CDE qui assure un cadre de vie suffisant à l'enfant.

Il semble donc que l'intérêt de l'enfant postule en principe sa réunion avec les membres de sa

²⁹⁶ Rossi, p. 22.

famille, prioritairement son père et sa mère.²⁹⁷ Des situations exceptionnelles de danger dans le pays d'origine ou de création de liens essentiels avec le pays d'accueil pourraient remettre en cause ce principe.

Dans l'interprétation du droit à l'unité familiale, il faut aussi garder à l'esprit que l'intérêt supérieur de l'enfant va de pair avec son droit d'expression. En effet, vivre avec sa famille est un droit et non un devoir.²⁹⁸

3. Les droits économiques et sociaux

Les droits économiques et sociaux de la CDE sont le droit à un standard de vie adéquat, article 27 CDE, le droit aux soins de santé, article 24 CDE, le droit à l'éducation, article 28 CDE, le droit à la sécurité sociale, article 26 CDE, le droit aux loisirs, article 31 CDE, et le droit contre toute exploitation économique, article 32 CDE.

La mise en œuvre de ces droits peut être problématique dans certains pays pauvres. Les droits économiques et sociaux du mineur seraient ainsi mieux garantis dans le pays d'accueil. Mais cette contradiction issue de l'inégalité entre pays riches et pauvres ne peut être résolue de manière simple. Elle doit être abordée dans toute sa complexité, en tenant compte des principes fondamentaux et des autres droits de la CDE.²⁹⁹

À notre avis, il faudra alors analyser chaque cas individuel sur la base de l'âge et de la maturité de l'enfant, sur sa volonté et celle de sa famille, selon les conditions économiques et sociales du pays d'origine et selon les possibilités d'intégration dans le pays d'accueil. Dans la majorité des cas, il faudra choisir entre le respect du droit à l'unité familiale de l'enfant et celui des droits économiques et sociaux. C'est pour cette raison que l'âge et la maturité du mineur sont des facteurs cruciaux.

II. La participation de l'enfant

L'art. 12 CDE garantit au mineur de pouvoir participer aux diverses décisions qui le concernent. Sa participation est importante afin qu'il se sente concerné par son avenir. Selon cet article, son opinion doit être dûment prise en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité.

Ce principe est particulièrement important pour déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant dans le choix de rester dans le pays d'accueil ou d'être rapatrié, car il est impossible de connaître l'intérêt supérieur de l'enfant lui-même sans avoir pris connaissance de ses propres perspectives. Le Comité des droits de l'enfant a souligné que l'enfant doit être considéré comme un sujet actif possédant des droits et que l'art. 12 CDE est un principe général significatif pour tous les aspects de la mise en œuvre de la CDE et pour l'interprétation de tous les autres articles.³⁰⁰

Comme nous l'avons vu³⁰¹, il arrive que des enfants migrants aient été confrontés à des expériences difficiles. Il est généralement admis que ce genre de traumatismes peut affecter la capacité de l'enfant à raconter clairement ce qu'il a vécu ou à donner des indications précises et cohérentes sur les raisons de son départ. L'enfant doit alors pouvoir s'exprimer librement dans le cadre d'une discussion véritable et complète. Cet entretien ne doit en aucun cas adopter un caractère inquisitorial. C'est pour cela que le dialogue doit être mené par des professionnels formés et expérimentés dans les techniques d'interview avec des enfants vulnérables.³⁰²

Une étroite connexion entre le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant et celui de son droit à l'expression a été démontrée lors de la première version de la CDE.³⁰³ En effet, à ce moment-là, le droit d'être entendu était lié au principe de l'intérêt supérieur. À notre avis, cela signifie que l'opinion de l'enfant doit être respectée pour que le principe de l'intérêt supérieur soit appliqué.

²⁹⁷ Lammerant, p. 216.

²⁹⁸ Rossi, p. 23.

²⁹⁹ Idem, p. 25.

³⁰⁰ UNICEF, Manuel, p. 145.

³⁰¹ Voir Supra Chapitre II.B.I.

³⁰² Berghmans, p. 76.

³⁰³ UNICEF, Manuel, p. 150.

Cela ne veut pas dire que l'accord de l'enfant est toujours nécessaire pour réintégrer l'enfant dans son pays d'origine. Il ne faut pas confondre le droit d'être entendu avec le droit à l'autodétermination. Le droit d'être entendu est un droit à l'implication dans le processus de décision et non pas à la prise de décision elle-même.³⁰⁴ Il existe des situations où l'instance responsable conclura qu'un retour dans le pays d'origine est dans l'intérêt supérieur de l'enfant, même si celui-ci s'y oppose. C'est le cas par exemple d'un enfant impliqué dans des réseaux criminels en Suisse. Une séparation de ces réseaux paraît être la solution la plus adaptée à l'intérêt supérieur de l'enfant, même si ce dernier n'est pas d'accord.³⁰⁵

III. Le tracing

Le « tracing » est le terme utilisé dans la pratique pour signifier la recherche de la famille du MNA. Cette recherche doit commencer le plus rapidement possible afin d'évaluer, dans un délai raisonnable si le retour du jeune est envisageable. Cependant, il ne suffit pas de rechercher la famille et de lui renvoyer l'enfant. Au contraire, un encadrement approprié s'impose. L'enfant et sa famille doivent être accompagnés afin que les retrouvailles se passent dans une atmosphère positive et que l'un et l'autre se sentent prêts. Il est donc recommandé de travailler avec des partenaires sociaux locaux pour mener cette tâche à bien.

Le but de la prise en charge d'un MNA est de définir une solution durable qui permette de répondre à tous ses besoins en matière de protection et en tenant compte de son opinion. Selon l'esprit et les articles de la CDE, la réunification familiale semble être la première solution à envisager. Elle devrait être réalisée dans tous les cas, lorsqu'elle correspond à l'intérêt supérieur de l'enfant et lorsqu'aucune autre situation exceptionnelle ne s'y oppose.

Dès le premier contact du mineur avec les autorités suisses, la priorité doit être donnée à un « tracing » des membres de sa famille

dans le pays d'origine et dans tout pays tiers. En effet, lors de l'interception d'un MNA en Suisse, il s'avère parfois que le jeune tentait de rejoindre un parent. *C'est le cas du jeune garçon de 15 ans intercepté à l'aéroport de Zurich alors qu'il tentait de rejoindre sa mère en Belgique.*³⁰⁶ Cette recherche doit être entreprise le plus rapidement possible afin que l'on puisse envisager les différentes options pour l'avenir du mineur.

Le « tracing » doit être mené de manière confidentielle afin de ne pas mettre en danger l'enfant ou les membres de sa famille dans son pays d'origine.³⁰⁷ La recherche de la famille doit ainsi être menée sans référence au statut de l'enfant en tant que demandeur d'asile ou de réfugié.

Le « tracing » est une tâche primordiale. Aucune décision concernant le MNA ne doit être prise avant d'avoir pu le réaliser. À cette fin, il est essentiel de mettre à disposition du tuteur ou de l'autorité compétente des moyens financiers et organisationnels suffisants, afin qu'un organisme à même de réaliser une telle enquête sur place puisse être mandaté.³⁰⁸

L'évaluation de la situation du mineur est complexe et le « tracing » est une tâche difficile qui demande du temps. Afin de mener ces recherches à bien, il est nécessaire de créer des liens de confiance avec le mineur et sa famille, d'être à leur écoute et d'engager un dialogue afin qu'ils se dévoilent peu à peu.³⁰⁹

Ce lien de confiance n'est pas évident à établir et il peut s'avérer ardu de connaître la situation réelle du MNA et de sa famille. Il arrive que le récit de vie du mineur soit confus et contradictoire. Il faut donc commencer par chercher à comprendre les raisons de cette incohérence en dialoguant avec le jeune de façon transparente. La double identité du jeune est bien souvent une source de stress et de malaise pour lui-même. Une fois que le jeune a été amené à modifier certaines données le concernant, il lui est

³⁰⁴ Rossi, p. 27.

³⁰⁵ Idem.

³⁰⁶ Voir Supra Chapitre III.A.I.2.b.

³⁰⁷ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 15.

³⁰⁸ Braunschweig, Bolzman, p. 8.

³⁰⁹ Idem.

difficile de revenir en arrière. Seul un espace d'écoute, de tolérance et de respect entre lui et les partenaires sociaux peut l'aider à retrouver une version plus proche de la réalité.³¹⁰

Il est important de prendre contact avec la famille du MNA restée au pays. Ce travail est complexe et fait appel à des dimensions psychologiques, légales, sociales et culturelles. Les personnes destinées à mener ces enquêtes doivent être extrêmement bien formées. Elles doivent comprendre les circonstances de la séparation de la famille d'avec leur enfant en se basant sur la manière dont elle vit et perçoit le départ de celui-ci. Elles doivent également évaluer les conditions de vie, les ressources, le réseau social de la famille et les possibilités d'un éventuel retour de l'enfant. Elles sensibilisent les familles sur place aux difficultés et aux dangers auxquels sont confrontés les enfants dans le cadre de leur migration, mais aussi sur la situation souvent difficile et précaire de leur enfant en Suisse.³¹¹

L'enfant doit être informé des nouveaux éléments tout au long de la procédure à laquelle il participe de manière active. Une fois sa famille retrouvée, il doit être mis en contact avec elle. Les liens avec sa famille doivent être renforcés petit à petit et non de façon soudaine et brutale. Dans le cadre de sa préparation au retour, le jeune doit être amené à recréer le puzzle de sa vie, à travailler avec ses souvenirs d'enfance et à définir un projet d'avenir dans son pays d'origine.³¹² Les personnes responsables doivent encadrer l'enfant et la famille afin d'anticiper leurs réactions de peur, de colère et de détresse. Le départ du MNA et les retrouvailles avec sa famille peuvent être célébrés afin de rendre cette expérience aussi positive que possible.³¹³

IV. L'accueil des MNA

Ce chapitre se concentre sur l'accueil du MNA dans le pays de destination. Il s'arrête tout d'abord sur la prise en charge immédiate

du MNA, puis sur son intégration temporaire et finalement sur son suivi et son soutien.

1. La prise en charge immédiate du MNA

Le MNA doit être placé le plus rapidement possible dans une structure d'accueil adaptée et l'évaluation de ses besoins doit se faire de façon minutieuse afin de limiter au maximum les changements. Cette période est cruciale, car c'est à ce moment que les premiers liens entre le mineur et les acteurs sociaux se créent. Cette prise en charge immédiate permet ainsi de constater les besoins matériels du jeune, la nécessité d'une prise en charge médicale ou psychologique. Ce premier contact permet en outre de connaître le parcours de vie du mineur dans les grandes lignes et de mieux le comprendre. Cette première approche est essentielle afin de mettre en place un plan de soutien en faveur de l'enfant, qui respecte sa personnalité. Elle permet aussi d'informer le jeune de la situation dans laquelle il se trouve, des démarches qui vont être entreprises et des perspectives qui s'offrent à lui.³¹⁴

L'enfant doit être pris en charge dans une structure réservée aux mineurs. Le placement de chaque enfant doit être évalué au cas par cas, en fonction de son âge, de sa maturité et de ses besoins spécifiques. Le premier objectif d'un encadrement optimal doit être le bien-être de l'enfant. Il doit lui procurer un cadre de vie stable, une constance dans ses relations, un accompagnement individuel et la garantie que tout soit mis en œuvre pour favoriser son développement.³¹⁵ Si tel est leur intérêt supérieur, les frères et sœurs devront rester ensemble. S'ils sont placés chez des membres de leur famille, les services sociaux vérifieront l'aptitude de ces personnes à s'occuper convenablement des enfants et les soumettront à des contrôles de police.³¹⁶

Qu'ils soient placés dans une institution ou dans une famille d'accueil, les MNA doivent être encadrés par du personnel formé, capable

³¹⁰ Braunschweig, Bolzman, p. 8.

³¹¹ Idem, p. 9.

³¹² Idem, p. 13.

³¹³ UNHCR, Guidelines on Formal Determination of the Best Interest of the Child, p. 38.

³¹⁴ Braunschweig, Bolzman, p. 5.

³¹⁵ Idem.

³¹⁶ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 20.

de comprendre leurs besoins culturels, linguistiques et religieux. Ces personnes doivent aussi connaître les problèmes particuliers auxquels peuvent être confrontés les MNA.³¹⁷

Afin de faciliter l'intégration temporaire du mineur dans le pays d'accueil, un plan de soutien doit être organisé. Le travail des différents professionnels entourant le MNA doit être clairement défini et une coordination centrale doit être mise en place. Un encadrement structuré permet au jeune d'avoir une vue d'ensemble de la situation et de mieux comprendre le rôle de chaque acteur. Ce plan de soutien définit de façon globale tous les éléments nécessaires au bon déroulement du séjour du mineur en Suisse. Il donne des directions à suivre quant à son logement, au rôle du tuteur et celui de la personne de confiance, à sa formation, son emploi, son argent de poche, son rythme de vie, son suivi médical ou psychologique, ses perspectives d'avenir, etc. Ce plan de soutien doit être réévalué périodiquement afin que les décisions importantes puissent être mises à jour régulièrement en fonction de l'évolution de la situation du mineur.³¹⁸

Durant son séjour en Suisse, le mineur est en contact avec plusieurs professionnels, tels que des professeurs, des médecins, des psychologues, des traducteurs, des employés de l'office des migrations. Il peut aussi avoir affaire à des avocats, des policiers et des juges, s'il est par exemple victime de trafic ou s'il fait partie de réseaux criminels. A notre avis, chacun doit être au courant de ce qui se passe dans la vie du MNA dans les limites de la confidentialité. Deux personnes jouent des rôles essentiels dans la prise en charge du MNA : le tuteur et la personne de confiance. Mandaté par l'Etat dès la prise en charge du mineur, le tuteur représente l'enfant au niveau juridique tant que ses parents ne sont pas en mesure d'assumer cette responsabilité. Il a un rôle fonctionnel défini par les articles du Code civil suisse. Il défend les intérêts de l'enfant et gère ses besoins matériels et financiers. Dans la pratique, le tuteur n'a ni le temps, ni la possibilité d'établir un contact privilégié avec le mineur, c'est pour cette raison qu'il doit

s'entourer de personnes prêtes à s'investir auprès de l'enfant. Il s'agit des personnes de confiance.³¹⁹

En Suisse, la loi prévoit déjà la nomination d'une personne de confiance, mais un flou subsiste quant au rôle, aux compétences et à la formation d'une telle personne. Trop souvent, la personne de confiance remplace le tuteur. Selon nous, une directive fédérale doit définir de façon précise la notion et l'implication d'une telle personne. Cette personne doit être disponible pour l'enfant, être à son écoute et veiller à son bien-être. Elle doit le soutenir dans sa vie quotidienne et faire en sorte de garantir au mineur une stabilité rationnelle et affective. Son rôle est complexe. Non seulement la personne de confiance doit être proche du jeune et établir des liens affectifs, mais en plus elle doit exercer une certaine autorité, dialoguer et conseiller le jeune dans les décisions importantes concernant son avenir.³²⁰ Il est par conséquent important de proposer une formation solide et adaptée aux personnes intéressées à jouer ce rôle.

2. L'intégration temporaire du MNA

L'intégration temporaire est extrêmement importante pour l'avenir du MNA. Elle est la base de la construction de son projet d'avenir personnel. Durant son séjour dans le pays d'accueil, le MNA doit avoir accès à la formation et aux soins de santé. Il doit également pouvoir jouir des temps de loisirs. Les connaissances qu'il acquiert en Suisse doivent lui permettre de prendre son destin en main, d'avoir une meilleure compréhension du monde et de sa propre réalité.

L'accès à l'éducation est un droit garanti par la CDE. Le MNA doit commencer sa formation dans une classe d'accueil pour, petit à petit, envisager son intégration dans une classe standard. L'accès à une formation professionnelle doit également être garanti. Elle doit tenir compte de l'éventualité d'un retour dans le pays d'origine. Une orientation professionnelle correspondant à l'aspiration du mineur et aux possibilités d'emploi dans le

³¹⁷ Idem.

³¹⁸ Braunschweig, Bolzman, p. 6.

³¹⁹ Idem.

³²⁰ Idem.

pays d'origine doit alors être envisagée. Dans ce sens, les MNA doivent aussi pouvoir apprendre leur langue maternelle afin de préserver leur identité culturelle.³²¹ Dans le même ordre d'idées, nous pensons que les MNA de langue maternelle francophone doivent être attribués à un canton romand afin d'être intégrés dans une classe de langue française. En outre, les MNA qui atteignent leur majorité avant la fin de leur formation professionnelle doivent, à notre avis, avoir l'opportunité de la terminer. L'obtention d'un diplôme augmentera leurs chances lors de leur insertion en Suisse ou dans leur pays d'origine. Si l'accès à un apprentissage s'avère difficile, le mineur doit pouvoir bénéficier d'une formation dans une structure alternative afin d'acquérir certaines compétences professionnelles et intellectuelles.³²² L'investissement réalisé pour le développement des MNA dans le pays d'accueil n'est pas seulement la base de la construction de leur projet d'avenir personnel, mais c'est aussi une forme d'aide au développement dans leur pays d'origine et un moyen de lutte contre la migration clandestine.³²³

Les MNA doivent avoir accès aux soins de santé dans les mêmes conditions que les enfants autochtones.³²⁴ En outre, l'art. 39 CDE exige que les Etats parties prennent toutes les mesures appropriées pour faciliter la réadaptation physique et psychologique et la réinsertion sociale des enfants victimes. Les MNA, étant tout d'abord des victimes de l'environnement dans lequel ils ont grandi, qui les a poussés à migrer et subir diverses expériences, méritent, à notre avis, une attention particulière. Pour le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, il est important de veiller aux besoins de santé particuliers des MNA. Certains sont victimes de carences physiques dues à un mauvais état général de santé préexistant ou à des infirmités. D'autres souffrent de troubles psychologiques dus d'une part à la violence et aux traumatismes vécus et d'autre part à l'impact du racisme et de la xénophobie dont

ils peuvent faire l'objet. Pour un grand nombre de MNA, une prise en charge psychologique est donc vitale.³²⁵

Il est important que les MNA puissent bénéficier de temps de loisirs. Ceux-ci facilitent les contacts avec d'autres jeunes du même âge, permettent de donner un sens à leur quotidien et de trouver des repères dans la société. Les loisirs, tels que le sport, la musique, le cinéma ou le théâtre, sont des moments de détente pour les MNA. Ils leur offrent la possibilité de s'orienter dans la vie et d'oublier leurs difficultés. Les envies des jeunes doivent être respectées en fonction des possibilités à leur disposition. Les moyens investis dans les loisirs et la vie sociale des mineurs permettent de prévenir l'isolement, le repli sur soi, la violence et sont la base des compétences sociales sur lesquelles les MNA pourront s'appuyer pour construire leur avenir.³²⁶

3. Le suivi et le soutien du MNA

Que le mineur soit réintégré dans son pays d'origine ou dans un pays tiers ou qu'il soit intégré dans le pays d'accueil, un suivi et un soutien appropriés sont essentiels. Les liens construits dans le pays d'accueil pendant la période transitoire ne doivent pas être brisés soudainement. Des appuis dans le pays d'accueil et dans le pays d'origine doivent être établis afin de mettre sur pied le projet d'avenir personnel de chaque MNA. Dans ce chapitre nous exposerons les mesures de suivi et de soutien à prendre en cas de réintégration, d'intégration et d'adoption internationale.

a. La réintégration

Après l'analyse de tous les paramètres et s'il est établi que l'intérêt supérieur du MNA est le retour dans son pays de provenance ou la réunification familiale dans un pays tiers, un programme de réinsertion doit être organisé afin d'accompagner le mineur dans cette nouvelle étape. Si le mineur est consentant, le retour se passe dans des conditions

³²¹ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 22.

³²² Braunschweig, Bolzman, p. 10.

³²³ Idem.

³²⁴ Art. 24 CDE.

³²⁵ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 21.

³²⁶ Braunschweig, Bolzman, p. 11.

favorables³²⁷. Pour cela, il faut que l'enfant soit informé de l'évolution de la situation tout au long de la procédure et qu'il participe à la mise sur pied d'un tel programme. Nous pensons que cette collaboration peut éveiller l'intérêt du MNA et renforcer sa motivation à la réintégration.

Un programme de réinsertion favorise la réintégration du mineur dans son pays d'origine ou dans sa famille vivant dans un pays tiers. Il permet au mineur de retrouver des repères sociaux. Le programme doit prévoir des ateliers de formation afin que le jeune acquière ou maintienne certaines compétences professionnelles utiles dans le pays. Des groupes de discussions dirigés par des acteurs sociaux formés permettent au mineur de partager ses expériences, qu'elles soient bonnes ou mauvaises, avec d'autres jeunes ayant vécu des épreuves semblables. Ces possibilités doivent aussi être offertes aux jeunes du pays d'origine. En effet, il ne faut pas que les jeunes restés au pays se sentent défavorisés par rapport aux migrants de retour.³²⁸

La mise en place d'une aide au développement permet, par la même occasion, d'améliorer les conditions de vie du MNA et de son entourage afin d'augmenter les chances de réussite de sa réintégration. En effet, la migration des jeunes issus de pays défavorisés vers des pays plus riches demeure un phénomène complexe. Il ne suffit pas de les renvoyer chez eux pour résoudre ce problème. Les pays de destination doivent se sentir aussi concernés que les pays de provenance. Il ne suffit pas de mettre en place des programmes de réinsertion dans les pays d'origine, il faut aussi que les pays d'accueil réalisent le rôle qu'ils ont à jouer. Sans prise de conscience globale, sans un engagement et un investissement durable dans les pays en voie de développement, la pauvreté, la malnutrition, le manque d'emploi, l'exploitation continueront de pousser les jeunes à migrer. Des programmes d'aide au développement durable doivent impérativement être mis en place. L'objectif de ces programmes doit être le renforcement

des compétences locales.³²⁹ Pour cela, nous pensons que les ressources et les acteurs déjà sur place doivent être impliqués au maximum et que les programmes doivent respecter les traditions locales.

b. L'intégration

Lorsque un MNA est autorisé à rester à long terme dans le pays d'accueil ou lorsque son placement temporaire est prolongé afin qu'il termine ses études, par exemple, les professionnels doivent procéder à une évaluation minutieuse de sa situation afin d'organiser son séjour de la manière lui correspondant le mieux. Nous pensons que le tuteur doit s'occuper de cette tâche. En effet, connaissant déjà le MNA, il lui est plus facile d'évaluer la situation en tenant compte de l'âge, du sexe, du passé social, de la santé physique et mentale, de l'éducation et de la situation familiale dans le pays d'origine du MNA en question.³³⁰

Le placement à long terme doit être soigneusement préparé avec le jeune. Le Programme des Enfants Séparés en Europe souhaite que les enfants de moins de 15 ans soient pris en charge par une famille d'accueil, si possible de même culture qu'eux. Les plus âgés peuvent parfois vivre en petits groupes dans un foyer, encadrés par des travailleurs sociaux dûment formés, connaissant les besoins culturels des enfants migrants. Les frères et sœurs ne doivent pas être séparés, à moins que cela ne soit dans leur intérêt. S'ils vivent ensemble en toute indépendance, sous la responsabilité de l'aîné, celui-ci doit alors bénéficier d'un soutien particulier.³³¹

Une fois qu'ils ont atteint l'âge de la majorité, ces jeunes adultes ne doivent pas être livrés à eux-mêmes du jour au lendemain. Au contraire, il est indispensable qu'ils bénéficient d'une aide sous forme de programmes post-assistance pour leur permettre de passer à un mode de vie indépendant sans subir de choc.³³²

³²⁹ Idem.

³³⁰ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 29.

³³¹ Idem.

³³² Idem.

³²⁷ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 31.

³²⁸ Braunschweig, Bolzman, p.14.

c. L'adoption internationale

Comme l'adoption internationale, au sens de la Convention de la Haye sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale³³³ fait partie des solutions envisagée, nous pensons qu'il convient de lui consacrer une place dans ce chapitre. À notre avis cependant, l'adoption est rarement une solution appropriée pour un MNA. En effet, la majorité d'entre eux ont encore de la famille dans leur pays d'origine et ne sont dès lors pas adoptables. Avant que l'adoption puisse être considérée comme une véritable solution, il est alors crucial qu'une organisation habilitée procède à une évaluation rigoureuse de la situation familiale de l'enfant dans le pays d'origine.³³⁴ Selon nous, l'adoption ne peut être envisagée que comme ultima ratio et lorsqu'elle respecte l'intérêt supérieur de l'enfant.

Afin d'illustrer un cas d'adoption, nous avons raconté ci-dessus l'histoire de la petite Laura³³⁵, retrouvée en Suisse chez un ressortissant congolais, qui n'était pas son père, alors qu'elle n'avait que deux ans. La mère biologique ayant abandonnée officiellement Laura, cette dernière a vécu en Suisse plus de six ans, dont quatre avec la même famille d'accueil. Afin qu'elle retrouve une stabilité dans sa vie, qu'elle soit entourée d'une famille prête à s'investir et s'engager pour son bien être, l'adoption était dans l'intérêt de Laura. Si la famille d'accueil n'avait pas décidé de l'adopter, Laura aurait été renvoyée au Congo. Ayant toujours vécu en Suisse, nous nous demandons comment une fillette de son âge peut s'en sortir seule dans la rue d'un pays africain. L'adoption était alors la solution à envisager.

Comme nous l'avons vu dans ce chapitre, de nombreux progrès restent à faire en Suisse, afin de s'assurer que l'intérêt supérieur de l'enfant soit respecté dans la décision le concernant. Que l'enfant soit réintégré dans son pays d'origine, qu'il soit intégré dans le pays d'accueil ou qu'il soit placé dans une

famille en vue de l'adoption internationale, une procédure basée sur les droits de l'enfant doit être établie. Une politique de protection de l'enfance doit être mise en place afin que l'intérêt supérieur de l'enfant puisse être une considération primordiale dans toutes les décisions le concernant.

C. Recommandations

Tout en reconnaissant que le problème est complexe et qu'aucune solution simple n'est envisageable, Terre des hommes – aide à l'enfance et l'Alliance pour les droits des mineurs non accompagnés en Suisse³³⁶, proposent une liste de recommandations aux autorités suisses et aux professionnels travaillant avec les MNA afin d'améliorer la situation dans notre pays.

La Suisse étant un petit pays multiculturel ayant une tradition humanitaire et disposant d'une certaine richesse, Tdh estime que c'est une chance pour elle de se saisir de la question et de réunir les personnes concernées afin de réfléchir ensemble à des pistes d'amélioration, respectant les droits de l'enfant, en l'occurrence des MNA et par la même occasion, respectant les traités internationaux signés.

Les propositions de Tdh et de l'Alliance MNA sont les suivantes :

- **Chaque MNA doit être considéré comme un individu unique et indépendamment de son statut administratif en Suisse.**
- **Un cadre de protection national précis pour les MNA en Suisse doit être décrit par les autorités fédérales et appliqué par les autorités cantonales.**
- **L'autorité compétente doit entrer en matière sur la demande d'asile de chaque MNA, afin qu'il puisse faire valoir les causes du départ de**

³³³ Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale, du 29 mai 1993, entrée en vigueur pour la Suisse le 1^{er} janvier 2003, RS 0.211.221.311.

³³⁴ Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique, p. 30.

³³⁵ Voir Supra Chapitre V.C.

³³⁶ Cette Alliance, signée le 1^{er} mai 2007, lie l'Institut international des Droits de l'enfant (IDE), la fondation suisse du Service Social International (SSI) et Terre des hommes – aide à l'enfance (Tdh).

son pays et les éventuels obstacles à son renvoi de Suisse.

- L'autorité doit dès lors attribuer le **MNA** à un canton. Ce faisant, elle doit tenir compte de la présence de proches du **MNA** en Suisse, ainsi que de la langue que celui-ci pratique.
- Les **MNA** sans papiers doivent avoir le droit à un statut légal provisoire en attendant de déterminer une solution à long terme dans leur intérêt supérieur.
- Chaque **MNA** doit être accueilli aussi rapidement que possible dans des structures appropriées, en le séparant des adultes, et avec le personnel d'encadrement adapté à son âge et à sa maturité.
- Les autorités doivent désigner sans tarder un tuteur ou un curateur qui accompagne le **MNA** dans ses démarches civiles et sociales.
- Le tuteur ou le curateur doit s'assurer qu'une *personne de référence* soit disponible pour le **MNA**, soit à son écoute et veille à son bien-être. Elle doit le soutenir dans sa vie quotidienne, le conseiller et faire en sorte de lui garantir une stabilité relationnelle et affective.
- Chaque **MNA** doit par ailleurs disposer d'un mandataire juridique tout au long de la procédure concernant la régularisation de son séjour en Suisse.
- Chaque **MNA** doit être informé de la situation et des avancées de la procédure. Il doit être entendu

avec respect et être impliqué dans les démarches qui le concernent.

- Aucun adolescent entre 15 et 18 ans ne peut être détenu à seule fin d'expulsion, sans égard à ses droits reconnus dans la Convention relative aux droits de l'enfant.
- Chaque **MNA** doit bénéficier d'appui à la compréhension de la langue et de la culture qui l'entourent. Il doit être scolarisé dans la même mesure que les autres enfants en Suisse et pouvoir achever sa formation primaire, secondaire ou professionnelle avant son renvoi de Suisse.
- Chaque enfant qui demande protection doit bénéficier de l'aide sociale, quel que soit son statut de séjour. A cet égard, dès lors qu'elle est inférieure au minimum vital, l'aide d'urgence s'avère insuffisante.
- Chaque **MNA** doit bénéficier des soins de santé et des activités de loisirs comme les autres enfants en Suisse. Il doit voir ses besoins sociaux, affectifs et de développement personnel pris en compte.
- Chaque **MNA** doit avoir accès à un projet effectif à même d'assurer son développement en Suisse, dans son pays d'origine ou dans un pays tiers.
- L'aide à la réintégration doit être adaptée à la situation particulière de chaque **MNA**

Conclusion

Au terme de ce rapport, nous constatons que la situation des MNA pose une problématique complexe. Nous avons vu, en effet, que les profils des MNA peuvent être très différents, suivant la cause ou le moyen de leur migration. Il faut donc une prise en charge adaptée et individualisée pour chacun d'entre eux. Ils doivent également pouvoir bénéficier d'un statut légal, autre que celui de requérant d'asile, qui réponde à leurs besoins spécifiques et leur assure une meilleure protection.

S'il existe plusieurs instruments internationaux, notamment la CDE, visant à garantir et protéger les droits des MNA, ceux-ci ne sont pas toujours appliqués dans les Etats qui les ont ratifiés.

Nous assistons à un durcissement général de la politique d'asile et des étrangers en Europe et, notamment, en Suisse. Si l'on se penche sur les statistiques, le nombre des demandes d'asile dans notre pays s'est fortement réduit ces dernières années. Il est donc légitime de s'interroger sur cette diminution conséquente et rapide et de se demander si ce durcissement n'encourage pas la clandestinité ou la disparition des MNA qui ne remplissent pas les conditions d'octroi de l'asile.

Dans certains cantons, des tentatives pour améliorer la situation des MNA voient le jour. Mais elles ne sont de loin pas suffisantes et ne s'inscrivent pas dans une politique de protection de l'enfance harmonisée d'un canton à l'autre. Cela crée des discriminations au préjudice de ces jeunes migrants.

Les témoignages poignants de MNA font ressortir le désarroi de ces jeunes face à l'extrême instabilité dans laquelle ils vivent et leur vulnérabilité due à leur situation précaire. Mais ils montrent également leur volonté de s'en sortir, leur courage et leur

envie d'être reconnus comme des êtres humains, ayant des droits et des devoirs. Il faut leur garantir le respect des droits qui leur sont conférés et leur offrir une protection adéquate afin qu'ils puissent avoir une vie décente et s'épanouir.

Il est temps que les autorités prennent réellement conscience de l'ampleur du phénomène et adoptent une politique cohérente et coordonnée entre les cantons. Elles doivent prévoir des mesures adéquates pour l'accueil, la prise en charge et le suivi du MNA. Une solution durable doit être trouvée dans le pays d'origine, dans un pays tiers ou en Suisse pour chacun d'entre eux. Il est également temps que l'intérêt supérieur de l'enfant soit sérieusement pris en compte dans toute décision touchant un enfant de près ou de loin. En effet, c'est seulement après avoir déterminé cet intérêt supérieur qu'une décision concernant le MNA pourra être prise et que celle-ci correspondra au mieux à son bon développement et à son bien-être.

Terre des hommes – aide à l'enfance, organisation internationale défendant les droits des enfants dans plusieurs pays, se préoccupe de leur protection et du respect de leurs droits. Tdh travaille avec les enfants déplacés et migrant dans certains pays de destination, de transit et d'origine. Proche de ces enfants dans plusieurs régions du monde et face à la situation préoccupante les concernant, Tdh s'inquiète et lance un cri d'alarme en Suisse. Nous sommes bien conscients de la difficulté de trouver une solution. Cependant, en collaboration avec les autorités et les professionnels, Tdh souhaite aller de l'avant en réfléchissant aux problèmes et en recherchant les moyens d'améliorer la situation des MNA dans notre pays. Nous sommes persuadés que la Suisse est prête à faire ce pas.

Table des matières détaillée

Préface	1
Sommaire	3
Introduction	5
Chapitre I : Contexte	7
A. Recommandations du Comité des droits de l'enfant	7
B. Structure	7
C. Méthodologie	8
D. Délimitations	8
Chapitre II : La notion de Mineur Non Accompagné	9
A. Les différentes définitions	9
B. Les différents profils	10
I. Les causes de la migration	10
1. Les raisons économiques et sociales	10
a. Les situations de violence	10
b. La défaillance du tissu familial	11
c. L'information erronée	11
d. L'attrait des études	11
2. Les raisons psychologiques	11
3. Observations de Tdh	12
II. Les moyens de la migration	12
1. Les réseaux de passeurs	12
2. La traite et l'exploitation d'enfants	13
3. Les invitations	14

Chapitre III : Le cadre légal	17
A. Le cadre légal international	17
I. La Convention relative aux droits de l'enfant	17
1. Les principes fondamentaux de la CDE	18
a. La non-discrimination (art. 2 CDE)	18
b. L'intérêt supérieur de l'enfant (art. 3 CDE)	18
c. La participation (art. 12 CDE)	19
2. Les droits spécifiques des MNA	19
a. Le droit à la protection et à l'assistance dues aux enfants réfugiés ou demandeurs d'asile (art. 22 CDE)	19
b. Le droit à la réunification familiale (art. 10 CDE)	20
c. Le droit des enfants de ne pas être séparés des parents (art. 9 CDE)	21
3. Les droits généraux applicables	21
a. Le droit à la vie, à la survie et au développement (art. 6 CDE)	21
b. Le droit à l'identité (art. 7 CDE)	22
c. La protection de la vie privée (art. 16 CDE)	23
d. La protection contre les mauvais traitements (art. 19 CDE)	23
e. La protection de l'enfant privé de son milieu familial (art. 20 CDE)	23
f. Le droit à la santé (art. 24 CDE)	24
g. Le droit à un niveau de vie suffisant (art. 27 CDE)	24
h. Le droit à l'éducation (art. 28 et 29 CDE) et aux loisirs (art. 31 CDE)	24
i. Le droit à sa propre vie culturelle (art. 30 CDE)	25
j. Le droit d'être protégé contre l'exploitation économique (art. 32 CDE), l'exploitation et la violence sexuelle (art. 34 CDE) et contre toute autre forme d'exploitation (art. 36 CDE)	25
k. Le droit de ne pas être soumis à la torture, à des peines cruelles ou privé de liberté de façon illégale ou arbitraire (art. 37 CDE)	26
II. Les autres Conventions internationales	27
1. La Convention relative au statut des réfugiés	27

2.	La Convention européenne des droits de l'homme	27
3.	Le Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels	27
4.....	Le Pacte relatif aux droits civils et politiques	28
III.	Les principes directeurs	28
1.	L'observation générale N°6 du Comité des droits de l'enfant	28
2.	Le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe	30
3.	Les principes directeurs du HCR	31
B.	Le cadre légal suisse	31
I.	Le principe régissant la condition des MNA en Suisse	32
II.	Les lois nationales applicables	32
1.	La Constitution fédérale	32
2.	Le Code civil suisse	32
3.	La loi fédérale sur l'asile	33
4.	L'ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure	33
5.	La directive administrative consacrée aux demandes de MNA	33
6.	Les mesures cantonales de protection de la jeunesse	33
Chapitre IV :	La situation en Suisse	35
A.	Le séjour des MNA en Suisse	35
I.	L'asile	35
1.	Les statistiques de l'Office fédéral des migrations	36
a.	Tableau représentatif de la situation des années 1996 à 1999	36
b.	Tableau comparatif des années 2004 à 2006	36
c.	Tableau de 2006 comparant l'année de naissance et le sexe	36
d.	Tableau de 2006 comparant le pays d'origine et le sexe	36
e.	Tableau représentatif du nombre de mineurs (accompagnés et non accompagnés) ayant demandé l'asile entre 2002 et 2005	37

2.	La procédure d'asile	37
a.	L'enregistrement des MNA	37
b.	L'audition sur les motifs d'asile et les droits du MNA dans la procédure	38
c.	La décision de renvoi et son exécution	39
d.	L'admission provisoire ou les mesures de contrainte	40
3.	Les mesures de prise en charge dans les différents cantons	41
a.	Les mesures de protection	41
b.	Les mesures d'assistance	43
c.	Les mesures de formation	44
II.	La clandestinité	46
B.	La coopération entre les différents cantons	47
C.	Les difficultés et les dangers rencontrés	49
I.	La diminution du nombre de MNA requérants d'asile	49
II.	Le problème des « faux mineurs »	49
III.	La difficulté d'établir un lien de confiance avec le MNA	50
IV.	Les troubles psychologiques des MNA	50
V.	La vulnérabilité des MNA	51
VI.	Le manque de moyens pour un accueil approprié des MNA	52
	Chapitre V : Témoignages	53
A.	Le récit d'Arlette	53
B.	Le récit de Luca	54
C.	Le récit de Laura	56
D.	Le récit de Gaëlle	57
E.	Le récit de Sophie	57
F.	Le récit de Boris	58

Chapitre VI : Les bonnes pratiques de Terre des hommes	59
A. Le cadre éthique	59
I. Le respect du statut de mineur	59
II. Le principe de situation durable	60
B. La procédure à suivre	60
I. L'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant	60
1. Le droit à la vie et à la protection contre l'abandon et la violence	61
2. Le droit à l'unité familiale	62
3. Les droits économiques et sociaux	62
II. La participation de l'enfant	62
III. Le tracing	63
IV. L'accueil des MNA	64
1. La prise en charge immédiate du MNA	64
2. L'intégration temporaire du MNA	65
3. Le suivi et le soutien du MNA	66
a. La réintégration	66
b. L'intégration	67
c. L'adoption internationale	68
C. Recommandations	68
Conclusions	71
Table des matières	73
Bibliographie	79
Table des abréviations	85

Bibliographie

Ouvrages et articles

BERGHMANS EVA, *Participation of asylum-seeking and refugee children*, in *Participation rights of children*, IAP Children's Rights Network, Intersentia, Antwerpen – Oxford, 2006, p. 71 – 86.

BIERWIRTH CHRISTOPH, *The protection of refugee and asylum-seeking children, the Convention on the rights of the child and the work of the Committee on the rights of the child*, in *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, Issue 2, UNHCR, Genève, 2005, p. 98 – 124.

BOLZMAN CLAUDIO, ROSSEL LUDOVIC, FELDER ALEXANDRA, *Jeunes requérants d'asile séparés de leurs parents : quelle transition vers la vie adulte ?*, in *Interdialogos*, N°2, La Chaux-de-Fond, 2004, p. 3 – 6.

BRAUNSCHWEIG CHRISTOPH, BOLZMAN LARA, *Manuel de formation pour les professionnels en matière de prise en charge des mineurs non accompagnés*, manuscrit, version provisoire, Fondation Suisse du Service Social International, Genève, juin 2006.

DEWITTE PHILIPPE, *Des migrants comme les autres ?*, in magazine *Hommes et Migrations : Enfants sans frontières*, N°1251, Paris, septembre-octobre 2004, p. 1.

ETIEMBLE ANGELINA, *Quelle protection pour les mineurs isolés en France ?*, in magazine *Hommes et Migrations : Enfants sans frontières*, N°1251, Paris, septembre – octobre 2004, p. 9 – 22.

FELLER ERIKA, *International refugee protection 50 years on : The protection challenges of the past, present and future*, in *Revue internationale de la Croix-Rouge*, No. 843, septembre 2001, p. 587 – 606.

FONDATION SUISSE DU SERVICE SOCIAL INTERNATIONAL, *Evaluation de la situation des mineurs non accompagnés*, document de projet, Genève, 2004.

FONDATION SUISSE DU SERVICE SOCIAL INTERNATIONAL ET INSTITUT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'ENFANT, *Droits de l'Enfant et médias : prévention de la migration clandestine et trafic d'enfant en Afrique de l'Ouest*, Formation pour journalistes Africains, Module I, Sion et Genève, du 17 au 21 janvier 2005.

KOTRANE HATEM, *Les migrations des mineurs non accompagnés et l'approche holistique fondée sur les droits de l'enfant*, Conférence régionale sur « les migrations des mineurs non accompagnés : agir dans l'intérêt supérieur de l'enfant », Torremolinos, Málaga, du 27 au 28 octobre 2005.

LACHAT CLERC MARTINE, *Les mineurs non accompagnés en Suisse, aperçu de la situation et de la législation applicable en Suisse, sous le regard de la Convention relative aux droits de l'enfant*, Thèse soumise dans le cadre du Master of Advanced Studies in Children's Rights, 15 octobre 2006.

LAMMERANT ISABELLE, *Les mineurs étrangers non accompagnés en Belgique et la Convention relative aux droits de l'enfant*, in *l'enfant et les relations familiales internationales*, Actes du VIIe Colloque de l'Association « Famille & Droit », Louvain-la-Neuve, du 19 au 20 octobre 2001, Bruylant Bruxelles, 2003, p. 201 – 234.

MARGUERAT SYLVIE, NGUYEN MINH SON, ZERMATTEN JEAN, *La loi sur les étrangers et la loi sur l'asile révisée à la lumière de la Convention relative aux droits de l'enfant*, exposé analytique de la conformité des nouvelles lois fédérales avec la Convention internationale des droits de l'enfant, Fondation Terre des hommes – aide à l'enfance, Lausanne, 2006.

ROSSEL LUDOVIC, *Protection des enfants migrants : un statut d'exception*, in *Interdialogos*, N°2, La Chaux-de-Fond, 2004, p. 15 – 18.

ROSSI ELENA, *Rapatrier ou garder dans le pays d'accueil ? Evaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant et Convention des droits de l'enfant*, in : *Journal du droit des jeunes*, RAJS-JDJ n°221, janvier 2003, p. 18 – 41.

STUDER STEFAN, PETER CHRISTINA, *Kommerzielle sexuelle Ausbeutung von Kindern und Jugendlichen in der Schweiz*, arge kipro/ECPAT Switzerland, Berne, 1999.

TINGUELY PHILIPPE, *Le statut de l'enfant migrant : l'avancé des pratiques. La problématique des requérants d'asile mineurs en Suisse*, in *Etrangers, migrants, réfugiés, requérants, clandestins... et les droits de l'enfant ? Séminaire international organisé par l'Institut international des Droits de l'Enfant*, Sion, avril 2001, p. 141 – 154.

UEHLINGER ISABELLE, *Protection des mineurs isolés en Suisse : des solutions restent à trouver*, in *Colloque national, Mineurs non accompagnés en Suisse*, organisé conjointement par la fondation Terre des hommes, l'Institut international des Droits de l'Enfant et la fondation suisse du Service Social International, Berne, 15 février 2006, p. 33 – 38.

UNICEF, *Manuel d'application de la Convention relative aux droits de l'enfant*, UNICEF, Genève, 1998.

VALLI MARCELLO, *Les migrants sans permis de séjour à Lausanne*, Rapport rédigé à la demande de la Municipalité de Lausanne, Lausanne, mars 2003.

VITTE SYLVAIN, *La situation des mineurs non accompagnés en Suisse*, Conférence régionale sur « les migrations des mineurs non accompagnés : agir dans l'intérêt supérieur de l'enfant », Torremolinos, Málaga, du 27 au 28 octobre 2005.

WATA AIMÉ, *La situation des mineurs non accompagnés en Suisse*, étude organisée par l'Institut international des Droits de l'Enfant et la fondation Terre des hommes, Sion et Lausanne, septembre 2003.

WIDMER ROLF, *Comment prévoir un projet de vie pour les enfants réfugiés*, in *Interdialogos*, N°2, La Chaux-de-Fond, 2004, p. 25 – 29.

ZERMATTEN JEAN, *Le point de vue du Comité des Droits de l'Enfant de l'ONU*, in *Colloque national, Mineurs non accompagnés en Suisse*, organisé conjointement par la fondation Terre des hommes, l'Institut international des Droits de l'Enfant et la fondation suisse du Service Social International, Berne, 15 février 2006, p. 41 – 52.

ZERMATTEN JEAN, *L'intérêt supérieur de l'enfant. De l'analyse littérale à la portée philosophique*, Working Report 3-2003, Institut international des Droits de l'Enfant et Institut Universitaire Kurt Bösch, Sion, mars 2003.

Rapports

BALESTRA CLARA, *Centre d'accueil pour requérants d'asile de la Croix-Rouge, Sezione del Luganese*, rapport de stage dans le cadre du Master of Advanced Studies in Children's Rights de l'Université de Fribourg et de l'Institut Universitaire Kurt Bösch, Lugano-Besso, Tessin, du 19 au 30 septembre 2005.

BUNDESAMT FÜR FLÜCHTLINGE, *Schlussbericht Projektgruppe, UMA (unbegleitete minderjährige Asylsuchende)*, manuscrit, Bern-Wabern, September 2004.

Commission de gestion du Conseil national, *Rapport sur la protection de l'enfance et mesures de contrainte*, du 7 novembre 2006.

DÉPARTEMENT FÉDÉRAL DE JUSTICE ET POLICE, *Traite des êtres humains*, Rapport du groupe de travail interdépartemental traite des êtres humains au Département fédéral de justice et police, Office fédéral de la justice, Berne, septembre 2001.

EFIONAYI-MÄDER DENISE, avec la collaboration de MORET JOËLLE et PECORARO MARCO, *Trajectoires d'asile africaines. Déterminants des migrations d'Afrique occidentale vers la Suisse*, Rapport de recherche 38A/2005, Etude mandatée par l'Office fédéral des migrations, Berne, 2005.

GIL-ROBLES ALVARO, Commissionnaire aux Droits de l'Homme, *Rapport sur sa visite en Suisse*, du 29 novembre au 3 décembre 2004, CommDH(2005)7/8 juin 2005.

GOUVERNEMENT SUISSE, *Rapport initial de la Suisse*, devant être soumis en 1999, CRC/C/78/Add.3, 19 octobre 2001.

OFFICE FÉDÉRAL DES RÉFUGIÉS, *L'Afrique en Suisse ; Asile et migration : Eléments d'analyse et de politique*, Berne, octobre 2002.

OFFICE FÉDÉRAL DES RÉFUGIÉS, *L'asile en Suisse, un aperçu du domaine de l'asile et des réfugiés*, Berne-Wabern, 2001.

OFFICE FÉDÉRAL DES RÉFUGIÉS, *Rapport sur la migration illégale*, Berne-Wabern, juin 2004.

ONG SUISSES, *Rapport complémentaire au rapport officiel du gouvernement suisse soumis au Comité de l'ONU pour les droits de l'enfant*, 2001.

UNICEF, *La situation des enfants dans le monde : exclus et invisibles*, Le fonds des Nations Unies pour l'enfance, UNICEF, 2006.

Recommandations et autres documents officiels

Bundesamt für Justiz, Rechtsgutachten über die Anforderung des Kinderrechtskonvention an die Ausgestaltung der Hilfe in Notlagen (Art 12 BV), 25. Februar 2005.

Commission européenne : Action commune pour combattre le trafic d'êtres humains et l'exploitation sexuelle des enfants, 24 février 1997.

Lettre d'information de l'Office fédéral des Migrations concernant l'assistance des requérants d'asile mineurs non accompagnés par une personne de confiance : évolution de la jurisprudence, du 1^{er} mars 2007, adressée aux autorités cantonales compétentes en matière de migration.

Message du Conseil fédéral du 2 juillet 2003, concernant le programme d'allègement 2003 du budget de la Confédération, FF 2003 5091.

Message du Conseil fédéral du 29 juin 1994, sur l'adhésion de la Suisse à la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant, FF 1994 V I.

Motion 06.3862, accès par les mineurs à l'assistance judiciaire et mesures tutélaires, déposée par Hans Stöckli, le 20 décembre 2006 au Conseil national et réponse du Conseil fédéral du 14 février 2007.

Observation Générale n°5 (2003) : Mesures d'application générales de la Convention relative aux droits de l'enfant (art.4, 42 et 44, par.6), CRC/GC/2003/5. Comité des Droits de l'Enfant, Genève, 27 novembre 2003.

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

Observations finales du Comité des droits de l'enfant : Switzerland. 13/06/2002. CRC/C/15/Add.182.

Réseau suisse des droits de l'enfant, Les droits de l'enfant en Suisse : que doit faire la Suisse ? Dix priorités sur le plan de l'action, Trogen (Suisse), 7 novembre 2005.

SAVE THE CHILDREN ET HAUT COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES POUR LES REFUGIES, *Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, Déclaration de bonne pratique*, troisième édition, Copenhague, Danemark et Genève, Suisse, 2004.

UNHCR Guidelines on Formal Determination of the Best Interest of the Child, Provisional Release, May 2006.

UNHCR, Principes directeurs pour l'audition des mineurs non accompagnés et la préparation de dossiers sur leurs antécédents sociaux, Genève, 1990.

UNHCR, Principes directeurs sur la protection et l'assistance des enfants réfugiés, Genève, 1994.

UNHCR, Principes directeurs sur les politiques et procédures à appliquer dans le cas des mineurs non accompagnés en quête d'asile, Genève, 1997.

Articles de journaux

LECOMTE CHRISTIAN, *Immigration clandestine : les longues traversées des naufragés du désert et de la mer*, in Le Temps du 24 juin 2003, p. 29.

STEVAN CAROLINE, *L'union européenne en butte aux galères des clandestins*, in Tribune de Genève du 26 juin 2003, p. 6.

Traités internationaux, lois fédérales, ordonnances et directives cités

Les instruments législatifs énumérés ci-dessous se trouvent sur : <http://www.admin.ch>.

Code civil suisse du 10 décembre 1907, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1912, RS 210.

Code pénal suisse du 21 décembre 1937, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1942, RS 311.0.

Constitution fédérale de la Confédération Suisse, du 18 avril 1999, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000, RS 101.

Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, du 20 novembre 1989, entrée en vigueur pour la Suisse le 26 mars 1997, RS 0.107.

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, du 28 juillet 1951, entrée en vigueur pour la Suisse le 21 avril 1955, RS 0.142.30.

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950, entrée en vigueur pour la Suisse le 28 novembre 1974, RS 0.101.

Directive relative aux demandes d'asile émanant de requérants mineurs non accompagnés et d'adultes incapables de discernement, du 20 septembre 1999, Asile 23.2, sur : <http://www.bfm.admin.ch>.

Loi fédérale sur le programme d'allègement budgétaire 2003 du 19 décembre 2003, RO 2004, p. 1633.

Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, du 26 mars 1931, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1934, RS 142.20.

Loi fédérale sur les étrangers, du 16 décembre 2005, acceptée par le peuple aux votations du 24 septembre 2006, entrée en vigueur prévue pour le 1^{er} janvier 2008, FF 2005, p.6885.

Loi sur l'asile, du 26 juin 1998, entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1999, RS 142.31.

Loi sur l'asile, modifications du 16 décembre 2005, acceptée par le peuple aux votations du 24 septembre 2006, entrée en vigueur de certains articles le 1^{er} janvier 2007 et des autres articles, le 1^{er} janvier 2008, FF 2005, p. 6943.

Ordonnance I sur l'asile relative à la procédure, du 11 août 1999, entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1999, RS 142.311.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, du 16 décembre 1966, entré en vigueur pour la Suisse le 18 septembre 1992, RS 0.103.2.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, du 16 décembre 1966, entré en vigueur pour la Suisse le 18 septembre 1992, RS 0.103.1.

Projet de modification de l'Ordonnance I sur l'asile relative à la procédure, du 11 août 1999, soumis en procédure de consultation le 28 mars 2007.

Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, du 15 novembre 2000, FF 2005, p. 6379, (Protocole de Palerme).

Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, du 26 mai 2000, entré en vigueur pour la Suisse le 19 octobre 2006, RS 0.107.2.

Table des abréviations

AELE	Association européenne de libre échange
al.	alinéa
art.	article
BL	canton de Bâle campagne
BV	Bundesverfassung (= Cst.)
CC	Code civil suisse, du 10 décembre 1907, RS 210
CDE	Convention des Nations Unies relative aux Droits de l'Enfant, du 20 novembre 1989, RS 0.107
CdG-N	Commission de gestion du Conseil national
CDIP	Conférence suisse des Directeurs cantonaux de l'Instruction Publique
CEDH	Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950, RS 0.101
CEP	Centre d'enregistrement et de procédure
CETIM	Centre Europe – Tiers Monde
cf.	conferre
CICR	Comité International de la Croix Rouge
CJS	Criminalité, Justice et Sanctions
CRA	Commission suisse de recours en matière d'asile
CRC	Convention on the Rights of the Child (= CDE)
Cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse, du 18 avril 1999, RS 101
éd.	édition
EMRK	Konvention zum Schutze des Menschenrechte und Grundfreiheiten (= CEDH)
etc.	et caetera
ex.	exemple
FF	Feuille fédérale
FIZ	Frauen Information Zentrum Zürich
GC	General Comment
GE	canton de Genève
GR	canton des Grison
HCR	(= UNHCR) Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
IAP	Interuniversity Attraction Poles
IDE	Institut international des Droits de l'Enfant
JICRA	Jurisprudence et Informations de la CRA
JU	canton du Jura
LA _{si}	Loi sur l'asile, du 26 juin 1998, RS 142.31
LDIP	Loi fédérale sur le droit international privé, du 18 décembre 1987, RS 291
let.	lettre
LE _{tr}	Loi fédérale sur les étrangers, du 16 décembre 2005, FF 2005, p. 6885
LSEE	Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, du 26 mars 1931, RS 142.20
LU	canton de Lucerne
M.	Monsieur
MCR	Master of Advanced Studies in Children's Rights
Mme	Madame
MNA	Mineur non accompagné
N°	numéro
nLA _{si}	Loi sur l'asile, modifications du 16 décembre 2005, FF 2005, p. 6943
Nat.	Nationalité
NEM	Non entrée en matière
Nr.	Nummer (= n°)

OA I	Ordonnance I sur l'asile relative à la procédure, du 11 août 1999, RS 142.311
ODM	Office fédéral des migrations
ODR	Office fédéral des réfugiés
OFJ	Office fédéral de la justice
OIM	Organisation Internationale pour les Migrations
OLE	Ordonnance limitant le nombre des étrangers, du 6 octobre 1986, RS 823.21
ONG	Organisation Non Gouvernementale
ONU	Organisation des Nations Unies
Op. cit.	opus citat
OSAR	Organisation suisse d'aide aux réfugiés
p.	page
Pacte I	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, du 16 décembre 1966, entré en vigueur pour la Suisse le 18 septembre 1992, RS 0.103.1
Pacte II	Pacte international relatif aux droits civils et politiques, du 16 décembre 1966, entré en vigueur pour la Suisse le 18 septembre 1992, RS 0.103.2
par.	paragraphe
PESE	Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe
RAJS-JDJ	Revue d'action juridique et sociale – Journal du droit des jeunes
Protocole de Palerme	Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, du 15 novembre 2000, FF 2005, p. 6379
RDC	République Démocratique du Congo
RMNA	Requérant d'asile mineur non accompagné
RO	Recueil officiel des lois fédérales
RS	Recueil systématique des lois fédérales
SCOTT	Service de coordination contre la traite d'être humains et le trafic de migrants
SG	canton de Saint-Gall
SH	canton de Schaffhouse
SPJ	Service de Protection de la Jeunesse
s.	suivant(e)
ss	suivant(e)s
SSI	Fondation suisse du Service Social International
TAF	Tribunal administratif fédéral
Tdh	Fondation Terre des hommes – aide à l'enfance
TFI	Chaîne n°1 de la télévision française
TG	canton de Thurgovie
TSR	Télévision suisse romande
UE	Union européenne
UMA	Unbegleitete minderjährige Asylsuchende (=MNA)
UNHCR	(= HCR) Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
UNICEF	Fonds International des Nations Unies pour les Secours à l'Enfance
Vol.	volume
ZH	canton de Zurich