



Présentation :

Les mineurs isolés demandeurs d'asile et les droits de l'enfant

Fabienne QUIRIAU, présidente de la Commission enfance d'UNICEF France et directrice générale de la CNAPE

Mineurs isolés et étrangers : une protection sous tension.

Au moment où la France adresse au Comité de Genève son cinquième rapport relatif à l'application des droits de l'enfant dans notre pays, il est fort probable que certaines des observations formulées lors de la dernière audition en 2007 reviendront à l'ordre du jour. Car quasiment toutes restent d'actualité, dont l'épineuse et récurrente question des mineurs isolés étrangers.¹ Elle se pose depuis une vingtaine d'années, toujours dans les mêmes termes, avec en toile de fond le sujet sensible des migrations et de l'immigration. Les interrogations qui persistent donnent le sentiment que rien ne bouge et que la question s'aggrave.

Pourtant, divers travaux nationaux et européens ont été engagés depuis la dernière audition de la France devant le Comité.² Les actions menées par France terre d'asile, soutenues par Unicef-France et la Cnape, et d'autres organisations, se sont multipliées en direction des pouvoirs publics. Tous ces temps forts n'ont cependant pas permis d'y voir plus clair sur les politiques publiques menées à cet égard. La position radicale prise par le Président du conseil général de la Seine-Saint-Denis il y a 1 an a toutefois fait remuer l'État un peu plus que d'habitude.

Faut-il en arriver à ce stade ? Faire courir des risques à ces mineurs déjà si vulnérables à toutes sortes d'abus en leur refusant l'accès aux dispositifs de protection de l'enfance du département ? Pour répondre à l'urgence, la répartition géographique des mineurs a soulagé temporairement le 93, et les autres départements de la région parisienne qui ont également dénoncé la saturation de leurs dispositifs de protection de l'enfance et la charge financière excessive qu'ils supportent. Mais cette répartition, certainement nécessaire pour apaiser les tensions, **ne règle pas le fond du problème.**

Il est souhaitable que la question de la prise en charge financière puisse trouver son dénouement sans tarder, mais ce point ne doit pas occulter **la réalité plus large de la grave question des MIE qui met en jeu leurs droits fondamentaux, leur survie, voire leur vie.** L'annonce par le gouvernement qu'une décision sera prise d'ici la fin de l'année conduit à espérer qu'un cap soit enfin donné, et que les responsabilités et le rôle de chacun, État, conseils généraux, associations seront clarifiés.

Malgré toutes les interrogations et difficultés qui persistent, **quelques avancées cependant** méritent d'être soulignées.

¹ Désignés mineurs non accompagnés par d'autres pays européens.

² Actes du colloque organisé par la Défenseure des enfants, Dominique Versini, en 2008.

Rapport du groupe de travail interministériel sous l'égide du ministre de l'immigration, de l'identité nationale et du développement solidaire, Eric Besson, en 2009.

Rapport d'Isabelle Debré, sénatrice, en mission auprès du Garde des Sceaux, en 2010.

Plan d'action pour les mineurs non accompagnés (2010-2014) élaboré par la Commission européenne en mai 2010 et adopté par le Conseil en juin 2010 avec trois axes : la prévention, les programmes de protection régionaux, l'accueil et la recherche de solutions durables.

Il est affirmé de plus en plus haut, en France comme en Europe, que **ces enfants sont avant tout des enfants**, et doivent être traités comme tels dans le respect de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant et des textes additionnels. Autrement dit, ce sont des enfants qui ne doivent pas être traités comme des adultes. **Ce sont d'abord des enfants avant d'être des étrangers**. Cette évidence a mis du temps à être admise, et encore aujourd'hui, certaines procédures et pratiques révèlent des entorses à ce principe.

Autre avancée. **La prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant** fait désormais partie du langage commun. Il est plus souvent pris en considération et invoqué dans toute décision et action concernant chaque MIE, mais au risque parfois de le galvauder en en usant à tort et à travers, à défaut de savoir apprécier quel est le meilleur intérêt de l'enfant. Les autorités publiques seraient bien inspirées de déterminer, avec les pays européens, quelques indicateurs qui permettraient de **s'accorder sur ce qui est du meilleur intérêt pour ces enfants**.

Autre avancée significative, la protection de ces enfants. **Il est admis quasi unanimement aujourd'hui que ces enfants doivent être protégés dès leur arrivée sur le territoire**. Cette affirmation n'allait pas de soi il y a peu, certains considérant que les MIE ne relevaient pas de la protection de l'enfance. Cette position que partageaient des magistrats, mais pas qu'eux, pourrait en partie s'expliquer par une application alors restrictive de la CIDE, ignorant bon gré mal gré, la primauté de ce texte sur d'autres, et notamment ceux relatifs au droit des étrangers ou des demandeurs d'asile. Sa primauté a été confirmée grâce à l'évolution de la jurisprudence contribuant ainsi à le mettre en avant.

En outre, deux articles de la CIDE, les articles 20 et 22, ont longtemps focalisé l'attention. Or, ces enfants ne sont pas concernés par ces deux articles seulement, mais bien par toute la Convention, comme le sont tous les enfants, sans restriction ou discrimination. **L'application de la CIDE n'est pas optionnelle et a une portée universelle**. Elle s'applique à tous les enfants se trouvant sur notre sol, quel que soit leur statut. Elle oblige donc l'État français envers les MIE.

Une lecture particulière de ces deux articles a pu limiter les droits de ces enfants. Ces deux articles mentionnent, en effet, un droit à une protection et une aide spéciales de l'État, des mesures appropriées, une protection et de l'assistance humanitaire, ce qui a pu induire des interprétations restrictives considérant que les réponses pouvaient déroger au droit commun. Il est pourtant certain que ces deux dispositions sont loin d'inviter à déroger au droit commun compte tenu de l'esprit de la CIDE et des principes qu'elle porte. Elles invitent à prendre des mesures du droit commun qui doivent être appropriées pour répondre, au cas par cas, aux besoins de ces enfants, à leur situation si particulière, à leurs besoins de protection spécifique qui nécessitent souvent une protection renforcée.

Face à ces divergences d'interprétation, le législateur a tenu à préciser lors de l'adoption de la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance « *La protection de l'enfance a également pour but de prévenir les difficultés que peuvent rencontrer les mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille et d'assurer leur prise en charge* ». Cette disposition a permis de trancher. **Les MIE relèvent de la protection de l'enfance dans le champ de la loi**.

Cependant, pour certains départements, la question reste entière. Qui doit assurer la prise en charge de ces mineurs lors de la phase d'investigation et d'évaluation ? Ils relèvent, à juste titre, que la formulation du législateur de 2007 n'éclaire pas sur la responsabilité de la prise en charge avant qu'il ne soit établi que ces enfants sont privés de la protection familiale.

Si dans un premier temps, la recherche des parents et de la famille mobilise ceux qui ont à traiter la situation de l'enfant, cette obligation ne doit pourtant pas reléguer au second plan l'obligation de protection, qui s'impose sans délai alors que ces enfants sont indiscutablement en danger. Cette phase de recherche doit donc se conjuguer avec la mise en œuvre simultanée d'une protection appropriée, car cette phase est insécurisante, confuse, risquée pour l'enfant. Déterminante aussi pour la suite quant à sa compréhension et à son adhésion au projet de vie, selon la formule du Conseil de l'Europe, qui sera le sien. Durant cette phase critique, il est souhaitable qu'interviennent divers professionnels spécialisés et donc formés à ces problématiques, au sein de dispositifs spécifiques, en articulation avec la protection de l'enfance, offrant des modalités de prise en charge adaptées, protectrices et respectueuses des droits de l'enfant.

Indéniablement, la France est en voie de progrès en ce qui concerne l'intégration de la CIDE. Mais elle doit veiller, pour ces enfants tout particulièrement, à ce qu'il soit effectivement donné accès de leurs droits et à leur jouissance, et ce, dès que ces enfants sont connus. Droit à être informé, à exprimer son opinion, à être assisté, conseillé, entendu, défendu, soigné, protégé, suivi ... La désignation rapide et systématique d'un représentant légal offrirait à l'enfant la garantie du respect de tous ses droits, la prise en considération de son intérêt supérieur et de ses besoins fondamentaux. Et même s'il y a doute quant à son âge et à la véracité de son histoire, le doute doit lui bénéficier.

Ce n'est pas le fondement juridique qui fait défaut, ni l'insuffisance des textes en matière de droits de l'enfant et de leur protection qui sont en question, mais bien leur lecture, leur application, les procédures et les pratiques. Il n'est pas certain que l'ensemble de ces textes, internationaux et de notre droit interne, qui sont d'une grande densité et d'une réelle complexité, soit bien connu et maîtrisé par tous ceux qui ont à les pratiquer auprès des enfants. Cette méconnaissance génère des décisions inéquitables entre les enfants, l'hétérogénéité des pratiques, la confusion entre les procédures propres aux enfants et celles relatives aux adultes. Eu égard à ces difficultés, il apparaît opportun, et de manière générale d'ailleurs, de mieux faire connaître ces textes, notamment la CIDE, et de former ceux, professionnels ou bénévoles, qui doivent les mettre en pratique.

Bien sûr, cette question s'inscrit dans un contexte bien plus large que celui de l'hexagone, et ne saurait trouver de réponses consistantes et durables sans une approche européenne, voire internationale, sans coopération construite sur la protection des enfants avec leur pays d'origine, sans penser une politique de prévention au long cours.