

LES MINEURS NON ACCOMPAGNES
ET LE MAINTIEN/RETABLISSEMENT
DES LIENS AVEC LEUR FAMILLE
DANS LEUR PAYS D'ORIGINE :

LA SITUATION EN SUISSE

Nathalie Bussien

Directeur de mémoire : Dr. h. c. Jean Zermatten

Master of Advanced Studies in Children's Rights (2009-2010)

Institut Universitaire Kurt Bösch – Université de Fribourg

18 octobre 2010

TABLE DES MATIERES

TABLE DES MATIERES	2
REMERCIEMENTS	5
LISTE DES ABREVIATIONS.....	6
INTRODUCTION.....	9
METHODOLOGIE ET DIMENSION INTERDISCIPLINAIRE.....	10
I. LES MINEURS NON ACCOMPAGNES ET LEUR FAMILLE DANS LEUR PAYS D'ORIGINE.....	11
A. Définitions.....	11
1. La notion de mineur non accompagné	11
2. La notion de famille.....	12
B. Les causes de la séparation des mineurs non accompagnés d'avec leur famille	14
1. Les situations de conflit.....	14
2. Les causes économiques et sociales.....	15
3. L'instabilité des liens familiaux	15
4. Le désir des mineurs non accompagnés de partir	16
C. L'impact de la séparation des mineurs non accompagnés d'avec leur famille.....	17
1. L'impact physique du déplacement	17
2. La dimension psychologique	18
3. L'exposition aux risques et aux dangers de la migration	19
4. L'accès à l'éducation.....	20
II. LE MAINTIEN/RETABLISSEMENT DES LIENS ENTRE LES MINEURS NON ACCOMPAGNES ET LEUR FAMILLE DANS LEUR PAYS D'ORIGINE : CADRE LEGAL ET TEXTES DE REFERENCE DANS LE CONTEXTE SUISSE.....	22
A. Le cadre international	22
1. Les conventions internationales	22
1.1 La Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant (CDE).....	22
1.1.1 Les principes généraux de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant.....	23
a. La non-discrimination	23
b. L'intérêt supérieur de l'enfant	24
c. Le droit à la vie, à la survie et au développement.....	25
d. Le droit d'exprimer son opinion et d'être entendu.....	26
1.1.2 Les droits généraux de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant applicables aux mineurs non accompagnés dans le contexte du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine.....	27
a. Le respect de la responsabilité, du droit et du devoir des parents d'orienter et conseiller leur enfant selon ses capacités évolutives (<i>evolving capacities</i>).....	27
b. Le droit à être enregistré à la naissance, à un nom, à une nationalité, à connaître ses parents et à être élevé par eux.....	28
c. Le droit de préserver son identité	28
d. Le droit de ne pas être séparé de ses parents contre son gré	29
e. Le respect à la vie privée	30
f. La reconnaissance de la responsabilité conjointe des parents d'élever et d'assurer le développement de leur enfant.....	30
g. Le droit à une protection et une aide spéciales lorsque l'enfant est privé de son milieu familial.....	31
1.1.3 Les droits spécifiques de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant applicables aux mineurs non accompagnés dans le contexte du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine.....	32

a.	Le droit à ce que toute demande de réunification familiale soit considérée dans un esprit positif, avec humanité et diligence	32
b.	Le droit à une protection et une assistance spécifiques.....	33
1.2	Les autres Conventions.....	33
1.1.1	Les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels.....	34
1.1.2	La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales	34
1.1.3	Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels	35
1.1.4	Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.....	35
2.	Les Principes directeurs et Déclarations de bonne pratique	36
2.1	L'Observation Générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine	36
2.2	La Déclaration de bonne pratique du Programme en faveur des enfants séparés en Europe	36
2.3	Les Principes directeurs inter-agences relatifs aux enfants non accompagnés ou séparés de leur famille.....	37
2.4	Les Principes directeurs du HCR.....	38
2.5	Les Lignes directrices relatives à la protection de remplacement pour les enfants	38
3.	La Cour Européenne des Droits de l'Homme	39
B.	Le cadre national	40
1.	La législation suisse	40
1.1	La règle de conflit de droit international et interne	40
1.1.1	La Convention de La Haye concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs	41
1.1.2	La Loi fédérale sur le droit international privé.....	41
1.2	Le droit matériel interne.....	41
1.2.1	La Constitution fédérale	41
1.2.2	Le Code civil suisse	42
1.2.3	La Loi fédérale sur l'asile et l'Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure	43
1.2.4	Les Directives relatives aux requérants d'asile mineurs non accompagnés	43
2.	La jurisprudence suisse	44
III.	LE MAINTIEN/RETABLISSEMENT DES LIENS ENTRE LES MINEURS NON ACCOMPAGNES ET LEUR FAMILLE DANS LEUR PAYS D'ORIGINE : LA SITUATION EN SUISSE	46
A.	La situation générale des mineurs non accompagnés en Suisse	46
B.	La pratique suisse en matière de maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine	47
1.	Les acteurs majeurs vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine	47
1.1	Les autorités suisses	47
1.1.1	L'Office fédéral des migrations.....	47
1.1.2	Les autorités cantonales et communales	48
1.2	Le représentant légal.....	48
1.3	Les autres personnes et institutions intervenant auprès des mineurs non accompagnés.....	49
2.	Les mesures prises concernant le maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine	49
C.	Les difficultés du maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine et leurs conséquences.....	52
1.	La famille : un sujet tabou pour les mineurs non accompagnés	52

1.1	La non-évocation de la famille par les mineurs non accompagnés	52
1.2	Les raisons de la non-évocation de la famille par les mineurs non accompagnés	53
2.	Les conséquences du tabou de la famille sur les mineurs non accompagnés	55
2.1	Les conséquences physiques et psychologiques	55
2.2	Les conséquences pratiques	56
D.	Quelques pistes de réflexion pour contribuer au maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine	57
1.	La mise à disposition de moyens de communication	57
2.	Le développement des relations de confiance	57
2.1	La nécessité de la transparence et du partage de l'information	58
2.2	Le choix du « bon moment » pour parler de la famille	58
2.3	Le choix de la « bonne personne » pour parler de la famille	59
3.	La modification du cadre légal et structurel suisse	60
IV.	LE MAINTIEN/RETABLISSEMENT DES LIENS ENTRE LES MINEURS NON ACCOMPAGNES ET LEUR FAMILLE DANS LEUR PAYS D'ORIGINE : UN ELEMENT ESSENTIEL DANS LA RECHERCHE D'UNE SOLUTION DURABLE EN FAVEUR DES MINEURS NON ACCOMPAGNES	62
A.	Les perspectives d'avenir des mineurs non accompagnés	62
1.	La réunification familiale	62
2.	La réintégration dans le pays d'origine	63
3.	L'intégration dans le pays d'accueil	63
4.	La réinstallation dans un pays tiers	64
5.	L'adoption internationale	64
B.	Les étapes permettant de définir un projet d'avenir pour chaque mineur non accompagné dans une approche participative	65
1.	L'évaluation de la situation du mineur non accompagné dans son pays d'accueil	65
2.	L'évaluation de la situation de la famille du mineur non accompagné dans le pays d'origine	66
3.	L'évaluation de la situation générale du pays d'origine et du pays d'accueil	67
4.	La détermination de l'intérêt supérieur du mineur non accompagné	68
	CONCLUSION	69
	SUMMARY	71
	BIBLIOGRAPHIE	76

REMERCIEMENTS

J'adresse mes sincères remerciements aux professionnels intervenant auprès des mineurs non accompagnés qui ont accepté de consacrer du temps à répondre à mes questions et à partager leurs connaissances et expérience alors que leur agenda était bien souvent très chargé :

- Mme Yasmina Sonderegger, personne de confiance de mineurs non accompagnés dans le canton de Genève.
- Mme Françoise Jacquemettaz, tutrice et personne de confiance de mineurs non accompagnés dans le canton du Valais.
- Mmes Aïcha Belfellah et Anne Martin, respectivement responsable éducative et éducatrice au foyer pour mineurs non accompagnés à Lausanne.
- Mme Julita Krysar, tutrice/curatrice de mineurs non accompagnés à l'Office du Tuteur Général du canton de Vaud.
- Dresses Anne-Emmanuelle Ambresin et Sarah Depallens Villanueva, médecins à l'Unité multidisciplinaire de santé des adolescents du Centre Hospitalier Universitaire Vaudois à Lausanne.
- M. Philippe Tinguely, adjoint scientifique à l'Office fédéral des migrations à Berne.
- Mme Simea Merz, tutrice/curatrice de mineurs non accompagnés à la Zentralstelle MNA du canton de Zürich.

Je tiens à remercier tout particulièrement les personnes qui m'ont conseillée, soutenue et encouragée tout au long de ce travail :

- M. Jean Zermatten, mon directeur de mémoire, pour ses précieux conseils et sa disponibilité.
- M. Christoph Braunschweig, assistant social à la Fondation suisse du Service Social International et membre du Comité directeur du réseau des organisations non gouvernementales du Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe, pour le partage de sa riche expérience et de son engagement en faveur des mineurs non accompagnés.
- Mes collègues du Secrétariat Général du Service Social International pour leur aide et leurs encouragements constants, en particulier Mmes Mia Dambach et Flavie Fuentes, ainsi que Mmes Liliana Almenarez, Julie Capewell, Cécile Maurin, Seema Pannaikadavil et Stéphanie Romanens-Pythoud.
- Mme Valentine Garrone, pour la relecture attentive de ce travail.
- Ma famille et mes amis, pour leur soutien inconditionnel.

LISTE DES ABREVIATIONS

ATAF	Arrêt du Tribunal administratif fédéral
CCS	Code civil suisse du 10 décembre 1907, entré en vigueur le 1 ^{er} janvier 1912
CDE	Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, entrée en vigueur en Suisse le 26 mars 1997
CEDH	Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, communément appelée Convention européenne des droits de l'homme, entrée en vigueur en Suisse le 28 novembre 1974
CEP	Centre d'enregistrement et de procédure
CHUV	Centre Hospitalier Universitaire Vaudois
CICR	Comité international de la Croix-Rouge
CRA	Commission suisse de recours en matière d'asile
Cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, entrée en vigueur le 1 ^{er} janvier 2000
CrEDH	Cour Européenne des Droits de l'Homme
CVDT	Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, entrée en vigueur en Suisse le 6 juin 1990
DFJP	Département fédéral de justice et police
Directives du 2 octobre 2006	Directives de l'Office fédérale des migrations du 2 octobre 2006 relatives au traitement des requérants d'asile mineurs non accompagnés dans les centres d'enregistrement et de procédure
Directive du 1 ^{er} janvier 2008	Directive de l'Office fédérale des migrations du 1 ^{er} janvier 2008 relative au domaine de l'asile
HCR	Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés
JAAC	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
JICRA	Jurisprudence et Information de la Commission suisse de recours en matière d'asile
LAsi	Loi fédérale sur l'asile du 26 juin 1998, entrée en vigueur le 1 ^{er} octobre 1999

LDIP	Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé, entrée en vigueur le 1 ^{er} janvier 1989
LEtr	Loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005, entrée en vigueur le 1 ^{er} janvier 2008
MENA	Mineur étranger non accompagné
MNA	Mineur non accompagné
OA 1	Ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure, état au 12 décembre 2008
ODM	Office fédéral des migrations
OIM	Organisation Mondiale pour les Migrations
OMS	Organisation Mondiale de la Santé
ONG	Organisation non gouvernementale
ONU	Organisation des Nations Unies
Pacte I	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966, entré en vigueur en Suisse le 18 septembre 1992
Pacte II	Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966, entré en vigueur en Suisse le 18 septembre 1992
PCWG	Groupe sectoriel global chargé de la protection (<i>Global Protection Cluster Working Group</i>)
PESE	Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe
Protocole de Palerme	Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants du 15 novembre 2000, entré en vigueur en Suisse le 26 novembre 2006
Protocole I des Conventions de Genève	Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux du 8 juin 1977, entré en vigueur en Suisse le 17 août 1982
Protocole II des Conventions de Genève	Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux du 8 juin 1977, entré en vigueur en Suisse le 17 août 1982
RMNA	Requérant d'asile mineur non accompagné

RS	Recueil systématique du droit fédéral
SSI	Service Social International
SSI/CIR	Service Social International/Centre international de référence pour les droits de l'enfant privé de famille
TAF	Tribunal administratif fédéral
UMSA	Unité multidisciplinaire de santé des adolescents, service rattaché au Département médico-chirurgical de pédiatrie du Centre Hospitalier Universitaire Vaudois
UNICEF	Fonds des Nations Unies pour l'Enfance

INTRODUCTION

De tous temps, le monde a connu des flux migratoires plus ou moins importants selon la situation politique, économique et sociale du moment. Parmi la population migrante se trouvent des mineurs non accompagnés (MNA), à savoir des enfants qui sont séparés de leurs deux parents et d'autres membres de leur famille et qui ne sont pas pris en charge par un adulte investi de cette responsabilité. Pour diverses raisons, ces enfants ont été amenés à quitter leur famille et leur pays d'origine.

Les MNA sont des enfants particulièrement vulnérables. Outre la perte de repères, les difficultés et les dangers de la migration, cette vulnérabilité s'explique également par le fait que ces enfants se retrouvent privés de leur famille (Braunschweig et Bolzman, 2007). Cette dernière est reconnue par la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 20 novembre 1989, comme ayant la responsabilité première de les élever et d'assurer leur développement. Or, du fait de la séparation des MNA d'avec leur famille, cette responsabilité, qui contribuerait en d'autres circonstances à les rendre moins vulnérables, ne peut être assurée.

Malgré l'éloignement des MNA de leur famille, l'attachement qui les lie et le rôle joué par la famille vis-à-vis du développement de ces enfants demeurent importants. A cet égard, il a été reconnu à de multiples reprises, notamment à travers l'adoption de conventions internationales et la reconnaissance de principes directeurs et de déclarations de bonne pratique, que le rétablissement et le maintien des liens entre les MNA et leur famille sont essentiels pour ces enfants et, dans la plupart des cas, dans leur intérêt supérieur. La nécessité du rétablissement et du maintien de ces liens peut être perçue à la fois dans le court et le long terme. En effet, dans le court terme, cela répond à un besoin immédiat des MNA de pouvoir être en contact avec les personnes avec qui ils ont le plus fort attachement, à savoir leurs parents, leurs frères et sœurs et les autres membres de leur famille qui leur sont proches. Dans le long terme, les relations qu'ils entretiennent avec leur famille dans leur pays d'origine apparaissent comme un élément essentiel puisqu'elles contribuent non seulement à leur bien-être et à leur développement, mais également à la définition d'un projet de vie pour chacun d'eux, que ce soit dans leur pays d'accueil, dans leur pays d'origine ou dans un pays tiers.

Comme le souligne l'Observation Générale N° 6 du Comité des droits de l'enfant relatif au traitement des MNA en dehors de leur pays d'origine (CRC/GC/2005/6, 2005), les MNA ne bénéficient pas, à l'heure actuelle, de protection suffisante et demeurent donc très vulnérables. Ils sont en effet davantage exposés à certains risques et sont fréquemment victimes de discrimination. En outre, ils sont souvent perçus comme étant en premier lieu des requérants d'asile avant d'être considérés comme des enfants privés de famille dont les droits nécessitent d'être respectés, y compris le droit d'entretenir des relations personnelles et des contacts directs avec leurs proches. A cet égard, force est de constater que pour diverses raisons, dépendantes ou indépendantes de la volonté des Etats d'accueil, les MNA ne parviennent pas toujours à rétablir et maintenir des liens avec leur famille dans leur pays d'origine, voire de pouvoir à nouveau être réunis avec celle-ci si cela s'avère dans leur intérêt supérieur. Or, comme nous l'avons mentionné, le rétablissement et le maintien de ces liens sont essentiels pour le développement de ces enfants particulièrement vulnérables, aussi bien dans le court que dans le long terme.

Il semble dès lors intéressant et pertinent d'analyser de manière approfondie la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille, ainsi que ses enjeux, sujet de cette étude. En prenant pour cadre le contexte suisse, nous allons principalement tâcher de répondre aux questions suivantes :

- Plusieurs instruments légaux, principes directeurs et bonnes pratiques qui ont été adoptés à un niveau international soulignent la nécessité du maintien et du rétablissement des liens entre les MNA et leur famille. Qu'en est-il dans la réalité ? Ces dispositions et recommandations sont-elles respectées en Suisse ? Quelles sont les difficultés liées à l'application du droit des MNA à entretenir des relations personnelles et des contacts directs avec leur famille dans leur pays d'origine ?
- Dans une perspective de long terme, quels sont les enjeux posés par le rétablissement et le maintien ou non des liens entre les MNA et leur famille ?

Ainsi, après un premier chapitre général visant à mieux comprendre qui sont les MNA et leur famille, les raisons de leur séparation et les divers impacts qu'implique cette dernière, nous aborderons dans la deuxième partie de cette étude le cadre légal et les textes de référence relatifs au maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine au regard du contexte suisse. Le troisième chapitre sera consacré à la pratique actuelle des autorités suisses et des professionnels intervenant auprès des MNA en Suisse vis-à-vis de la problématique du maintien/rétablissement des liens familiaux¹. Enfin, la quatrième et dernière partie abordera la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine sous l'angle de la définition d'une solution durable en faveur des MNA dans une approche participative.

METHODOLOGIE ET DIMENSION INTERDISCIPLINAIRE

La présente étude a pour cadre théorique principal la CDE, l'Observation Générale N° 6 du Comité des droits de l'enfant relatif au traitement des MNA en dehors de leur pays d'origine, ainsi que plusieurs bonnes pratiques, lignes et principes directeurs développés notamment par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (HCR) et le Fonds des Nations Unies pour l'Enfance (UNICEF). A cela s'ajoutent le cadre légal suisse, ainsi qu'un certain nombre d'ouvrages et articles sur les MNA, en particulier sur la question du rétablissement et du maintien des liens avec leur famille dans leur pays d'origine. Ces différents documents ont été comparés à la pratique, en analysant concrètement la situation en Suisse sur la base d'ouvrages et d'articles relatifs à ce pays, ainsi que d'entretiens avec les différents acteurs suisses directement concernés par cette question, à savoir l'Office fédéral des migrations (ODM), des tuteurs/curateurs, des éducateurs, des médecins et des organisations non gouvernementales (ONG) actives dans la protection des MNA.

Le sujet des MNA et du rétablissement/maintien des liens avec leur famille dans leur pays d'origine s'inscrit clairement dans une perspective interdisciplinaire. En effet, ce thème regroupe plusieurs domaines (famille, institutions, santé, etc.) et acteurs (les MNA eux-mêmes, leur famille, les Etats d'accueil et d'origine, les représentants légaux des MNA dans les Etats d'accueil, les ONG, etc.) qui sont inextricablement liés les uns aux autres. Dès lors, il est apparu pertinent de ne pas percevoir et étudier chacun de ces domaines et acteurs sous l'angle d'une seule discipline, mais au contraire, d'adopter une approche interdisciplinaire, mêlant principalement les dimensions juridique, politique et psychologique, afin d'appréhender au mieux la question du rétablissement/maintien des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine et ses enjeux.

¹ La Suisse étant un Etat confédéral, les compétences sont réparties entre la Confédération, les cantons et les communes. La plupart des questions relatives aux MNA relèvent des cantons, lesquels ont des pratiques différentes les uns des autres en la matière. Faute notamment d'un accès direct à l'information et de temps suffisant à disposition, l'auteur de la présente étude s'est concentrée sur trois cantons suisses, à savoir les cantons du Valais, de Vaud et de Zürich. Ce travail se veut donc une analyse partielle de la situation qui prévaut en Suisse vis-à-vis des MNA et du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine.

I. LES MINEURS NON ACCOMPAGNES ET LEUR FAMILLE DANS LEUR PAYS D'ORIGINE

Afin de pouvoir appréhender pleinement la problématique du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, il apparaît essentiel de comprendre qui sont véritablement les MNA et leur famille, quelles sont les raisons à l'origine de leur séparation et quels impacts provoque cette dernière. La première partie de cette étude abordera successivement ces différents aspects, contribuant ainsi à poser le cadre général de la question des MNA vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine, avant que ce sujet ne soit analysé de manière plus approfondie dans les chapitres suivants.

A. Définitions

La présente étude repose sur deux notions clés : celles de MNA et de famille. Afin de pouvoir véritablement comprendre ce que celles-ci impliquent et appréhender le sujet de ce mémoire dans sa globalité, il est nécessaire de les définir clairement. C'est ce que nous allons nous attacher à faire dans les deux prochaines sections.

1. *La notion de mineur non accompagné*

Un MNA est en premier lieu et avant tout un enfant, à savoir « tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt, en vertu de la législation qui lui est applicable » tel que le définit l'article 1 de la CDE, que la Suisse a signée le 1^{er} mai 1991 et ratifiée le 24 février 1997. La législation suisse mentionne pour sa part que « la majorité est fixée à 18 ans révolus » (Art. 14 du Code civil suisse [CCS]), ce qui implique qu'en droit suisse un mineur est « quiconque n'a pas encore 18 ans révolus » (Art. 1a de l'Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure [OA 1]). Cette définition recoupe donc entièrement celle contenue dans la CDE.

La notion même de MNA est sujette à diverses interprétations. Cela s'explique notamment par le fait que les MNA ne forment pas un groupe homogène, mais sont constitués d'enfants avec des parcours de vie différents les uns des autres : il peut en effet s'agir d'enfants demandeurs d'asile, réfugiés, trafiqués, sans-papiers, etc. (Gombaro, Kobayashi, Levy, Rasheed et Winkler, 2008). La terminologie utilisée pour désigner les MNA varie elle-même selon la volonté ou non des Etats d'étendre la définition de MNA « aux enfants qui pourraient arriver avec des membres de leur famille ou répondants autorisés par la coutume qui n'étaient pas forcément leurs tuteurs principaux précédemment (membres de la famille étendue, amis, voisins, connaissances) » (Organisation Mondiale pour les Migrations [OIM], 2003, p. 8). Cette diversité de points de vue est directement liée à la conception – plus ou moins restrictive – qu'a chaque pays vis-à-vis de la migration (Senovilla Hernández, 2007). Par conséquent, la définition et la dénomination des MNA peuvent varier d'un pays à l'autre. La Belgique, par exemple, utilise le terme de mineurs étrangers non accompagnés (MENA) et, selon sa loi sur la tutelle, définit ces derniers comme tout être humain étant âgé de moins de dix-huit ans, n'étant pas accompagné par une personne exerçant l'autorité parentale ou la tutelle sur lui, étant ressortissant d'un pays non membre de l'Espace économique européen et ayant demandé l'asile ou ne satisfaisant pas aux conditions d'accès et de séjour sur le territoire (Réseau européen des migrations, Point de contact belge, 2009). La France, pour sa part, parle de mineurs isolés étrangers et ne fait pas de distinction particulière par rapport à d'autres groupes d'enfants. Elle intègre en effet les MNA au droit commun en les incluant dans la catégorie des enfants en situation de danger (Senovilla Hernández, 2007). Pour ce qui est de la Suisse, celle-ci considère comme non accompagné tout mineur « qui est séparé de ses deux parents et qui n'est pas pris en charge par un adulte investi de cette responsabilité par la loi et la coutume » (Point 1.3.1 de la Directive du

1^{er} janvier 2008 relative au domaine de l'asile [Directive du 1^{er} janvier 2008]). Cette définition n'est en revanche pas incluse formellement dans la loi suisse, mais uniquement dans la Directive précitée. En outre, dans une décision rendue en 2004, la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) a précisé que les frères et sœurs d'un mineur qui vivent en Suisse ne détiennent pas l'autorité parentale vis-à-vis de ce dernier. Par conséquent, l'enfant doit être considéré dans de telles circonstances comme un MNA (Jurisprudence et Information de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA], 2004/09 - 058).

Comme le souligne l'OIM, « la définition et l'approche utilisées dans chaque pays (...) sont d'une importance majeure dans la mesure où elles vont déterminer le processus de protection, la stratégie d'accueil et principalement l'identification des enfants » (OIM, 2003, p. 8). Afin de protéger et respecter au mieux les droits des MNA, il apparaît donc important que les différents Etats élaborent une définition commune. Les définitions développées sur le plan international devraient à cet égard être clairement prises en compte puisqu'elles contribuent à guider les Etats dans la mise en œuvre des droits des MNA et à améliorer leurs perceptions, approches et pratiques vis-à-vis de ces derniers. Ainsi, le Comité des Droits de l'Enfant entend par MNA « un enfant (...) 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 » (CRC/GC/2005/6, par. 7). Le MNA est différencié de l'enfant séparé, lequel est « un enfant (...) qui a été séparé de ses deux parents ou des personnes qui en avaient la charge à titre principal auparavant en vertu de la loi ou la coutume, mais pas nécessairement d'autres membres de sa famille » (CRC/GC/2005/6, par. 8).

Le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe (PESE), initié par le HCR et l'organisation non gouvernementale Save the Children, ne fait, lui, pas de distinction entre MNA et enfant séparé. Il utilise la terminologie unique d'enfants séparés, estimant que cette dénomination définit mieux les difficultés auxquelles se retrouvent confrontés ces enfants, à savoir qu'ils sont privés du soutien et de la protection de leurs parents ou de leur représentant légal et souffrent par conséquent de cette séparation tant sur le plan social que psychologique. Le PESE entend donc par enfants séparés « des enfants de moins de 18 ans qui se trouvent en dehors de leur pays d'origine et sont séparés de leurs deux parents ou de leur ancien tuteur légal/coutumier » (Save the Children et HCR, 2004, p. 2). Cette définition semble particulièrement pertinente dans la mesure où elle met l'accent sur l'absence d'autorité parentale ou de représentant légal et non pas sur le fait que les enfants concernés semblent ou non accompagnés d'un adulte. La présence d'un ou plusieurs adultes auprès de ces enfants n'implique en effet pas que ceux-ci ne sont pas en danger et qu'ils n'ont pas besoin d'une protection particulière : les adultes n'ont pas nécessairement la capacité ou ne sont pas forcément en mesure d'assumer la responsabilité de protéger ces enfants (OIM, 2003). Par conséquent, tous les enfants séparés, qu'ils soient ou non accompagnés d'un adulte, « ont droit à la protection internationale au titre d'un vaste éventail d'instruments régionaux et internationaux » (Save the Children et HCR, 2004, p. 2).

Au vu des différents éléments relatifs à la notion de MNA qui ont été évoqués, la présente étude utilisera la définition d'enfants séparés proposée par le PESE, à savoir d'enfants âgés de moins de dix-huit ans qui se trouvent en Suisse sans leurs parents ou leur ancien représentant légal ou coutumier, mais continuera néanmoins à utiliser la terminologie de MNA étant donné que celle-ci est couramment utilisée en Suisse.

2. La notion de famille

Comme cela est souligné dans le préambule de la CDE, la famille représente l'unité fondamentale de la société. Elle a droit à un respect et une protection particuliers, tout en étant elle-même une source de protection majeure (Groupe sectoriel global chargé de la protection [PCWG], 2008). La famille est en effet « le milieu naturel pour la croissance et le

bien-être de tous ses membres et en particulier des enfants » (Préambule de la CDE). Un rapide examen de cette notion dans un dictionnaire montre qu'il n'est toutefois pas aisé d'en donner une définition claire et unique. En effet, la famille est décrite tour à tour comme étant l' « ensemble des générations successives descendants des mêmes ancêtres », l' « ensemble des personnes unies par un lien de parenté ou d'alliance », l' « ensemble formé par le père, la mère et les enfants » ou encore les « conjoint, enfant, parent avec qui quelqu'un vit » (Dictionnaire en ligne Larousse). En droit suisse, « la proximité de parenté s'établit par le nombre de génération » (Art. 20 al. 1 CCS). Une distinction est faite entre les parents en ligne directe et les parents en ligne collatérale : en effet, les premiers sont « ceux qui descendent l'un de l'autre » alors que les seconds sont « ceux qui, sans descendre l'un de l'autre, descendent d'un auteur commun » (Art. 20 al. 2 CCS). Les deux lignes se regroupent sous la terminologie de parenté, qui comprend ainsi les relations parents-enfants (la ligne directe) et les relations entre frères et sœurs (la ligne collatérale). L'OA 1 précise qu'en matière d'asile relative à la procédure, la notion de famille regroupe les conjoints, à savoir les partenaires enregistrés et les personnes qui vivent en concubinage de manière durable, et leurs enfants mineurs (Art. 1a OA 1).

De manière générale, « il n'existe pas de définition universellement acceptée de la famille et le sens du terme peut différer d'un pays à l'autre » (PCWG, 2008, p. 241). En effet, alors qu'on ne fait référence qu'aux parents et à leurs enfants dans certaines cultures, dans d'autres cette dénomination inclut également les membres de la famille élargie (PCWG, 2008). Ainsi, si le principe d'exclusivité veut que chaque enfant n'ait qu'un seul père et qu'une seule mère en Occident, un enfant peut avoir plusieurs pères et mères dans d'autres régions du monde (Leblic, 2004). Cela est notamment le cas dans de nombreux pays africains et asiatiques (Horvath-Lindberg et Miserez-Willday, 1991), dont sont originaires beaucoup de MNA qui se trouvent en Suisse². Cette diversité de points de vue vis-à-vis de la notion de famille est notamment soulignée en ethnologie et en anthropologie. Afin de pouvoir inventorier la famille et en évaluer les différences d'une société à l'autre, ces deux sciences sociales mettent en effet en perspective les diverses manières de nommer les proches d'un groupe de descendance ou de résidence les uns par rapport aux autres. Il apparaît alors que les individus considérés comme membres d'une même famille le sont à travers diverses dimensions : selon la position générationnelle (neveu mais non cousin), du fait qu'ils soient consanguin ou alliés (père – beau-père), parents directs ou non (grand-mère – grand-tante), etc. (Lallemand, 2004). La notion de famille a donc de multiples significations selon le point de vue adopté. Le Comité des droits de l'enfant précise lui-même qu'il « considère que le terme « famille » recouvre (...) toute une série de structures permettant d'assurer la prise en charge, l'éducation et le développement des jeunes enfants, dont la famille nucléaire, la famille élargie et d'autres systèmes traditionnels ou modernes fondés sur la communauté, pour autant qu'ils soient compatibles avec les droits et l'intérêt de l'enfant » (CRC/C/GC/2005/7/Rev.1, par. 15). Il adopte donc une conception large de la notion de famille, qui reflète les diverses perceptions existantes vis-à-vis de cette dernière.

Il n'y a donc pas une seule et unique définition de la famille, mais une hétérogénéité d'approches et de points de vue. Il apparaît par conséquent essentiel de prendre en compte et de respecter les perceptions et différences culturelles existantes. Une trentaine d'agences de l'Organisation des Nations Unies (ONU), d'organisations internationales, d'organisations non gouvernementales et autres acteurs humanitaires, regroupés sous le nom de Groupe sectoriel global chargé de la protection (PCWG), ont à cet égard développé des pistes de réflexion et d'orientation. En effet, le PCWG souligne tout d'abord que, lorsqu'elle est appliquée, la définition de la famille doit être pratique, flexible et globale (PCWG, 2008). Ceci implique qu'elle doit aller au-delà de la famille nucléaire, laquelle comprend uniquement les parents et leurs enfants, « dans le but d'y inclure les relations sociales,

² Voir à cet égard les statistiques publiées annuellement par l'Office fédérale des migrations [ODM], consultables sur : http://www.bfm.admin.ch/bfm/fr/home/dokumentation/zahlen_und_fakten/asylstatistik/statistik_uma.html

émotionnelles ou matérielles de dépendance » (PCWG, 2008, p. 241). Ainsi, la notion de famille peut parfois inclure des personnes qui n'ont pas nécessairement des liens de sang entre elles. Ensuite, les critères pour définir la notion de famille doivent être appropriés et réalistes. Dans certaines circonstances, notamment lorsqu'il est question de migration – comme cela est le cas pour les MNA –, il peut être difficile de démontrer des liens familiaux sur la base de documents personnels, ces derniers ayant pu être perdus, n'ayant jamais été en la possession des personnes concernées ou n'ayant tout simplement jamais existé. Des méthodes alternatives doivent donc être développées pour permettre de définir qui sont les membres d'une même famille. Enfin, il est nécessaire d'utiliser une définition suffisamment large des termes liés à la notion de la famille, comme par exemple ceux de conjoint, qui ne devrait pas être restreinte aux personnes qui sont mariées civilement, ou d'enfant à charge, qui peut, selon la situation, inclure des personnes âgées de plus de dix-huit ans (PCWG, 2008).

La prise en compte des différents aspects relatifs à la notion de famille tels qu'énoncés par le PCWG permet ainsi d'adopter une définition adaptée au contexte des personnes concernées – en l'occurrence les MNA –, de respecter au mieux leurs droits et, par conséquent, de pouvoir véritablement agir dans leur intérêt supérieur, notamment lorsqu'il est question du maintien/rétablissement des liens familiaux. C'est dans cette perspective que s'inscrit la notion de famille évoquée dans la présente étude.

B. Les causes de la séparation des mineurs non accompagnés d'avec leur famille

Les raisons qui poussent les MNA à quitter leur pays d'origine, et donc à se séparer de leur famille, demeurent à ce jour très mal connues. En effet, aucune étude à ce propos n'a été menée de façon systématique (Bolzman, Felder et Rossel, 2005). De plus, les motifs sous-jacents de la séparation des MNA d'avec leur famille étant spécifiques à la situation individuelle de chaque enfant, elles peuvent être extrêmement diverses et variées (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). Par conséquent, « [I]es causes profondes de la migration des MNA vers la Suisse restent empreintes d'incertitudes » (Vitté, 2005, p. 8). Il est toutefois possible d'identifier certains facteurs majeurs, sur la base notamment des témoignages des professionnels qui accompagnent les MNA, ainsi que des MNA eux-mêmes (Vitté, 2005). Ces facteurs, qui conduisent les MNA à quitter leur famille et leur pays d'origine, sont principalement de quatre ordres, souvent inextricablement liés à :

- des situations de conflit
- des difficultés économiques et sociales
- une instabilité des liens familiaux
- la volonté propre des MNA de partir

Ces différentes causes seront successivement passées en revue dans les prochaines sections.

1. *Les situations de conflit*

Dans le contexte de la procédure d'asile, une des principales raisons évoquées par les MNA pour expliquer leur migration est l'existence de conflits dans leur pays d'origine, à savoir les guerres civiles, ethniques et religieuses, les crises politiques, les persécutions, ainsi que les actes de discrimination commis à l'égard des minorités. L'insécurité qui règne dans tout ou une partie de leur pays d'origine les a conduits à fuir. En effet, les conflits armés, qui se déroulent désormais essentiellement à l'intérieur des frontières d'un même Etat, ont passablement évolué au cours des dernières décennies : les attaques visant la population civile, dont les enfants, ne sont plus une conséquence involontaire et indirecte des affrontements qui ont lieu, mais représentent une stratégie en elle-même. Dans de telles

conditions, il n'est plus nécessaire de se sentir personnellement en danger pour fuir le chaos (Wata, 2001). Par ailleurs, il arrive que, dans un contexte de guerre, des enfants soient intégrés aux combats et deviennent des enfants-soldats. Etant donné leur participation aux conflits, les actes qu'ils ont pu commettre ou encore le fait qu'ils ne sont pas parvenus à retrouver leur famille ou n'ont pas pu réintégrer cette dernière, ces enfants se retrouvent directement ou indirectement en danger et doivent également fuir leur pays (Joly, 1997). Il importe de souligner qu'il n'est toutefois pas nécessaire qu'un conflit existe ouvertement pour que les premiers dangers d'agression, comme la torture ou le viol, surgissent. Il arrive en effet que des personnes, y compris des enfants et leur famille, soient menacées par leurs concitoyens en raison de valeurs culturelles divergentes, de déficiences du système judiciaire ou encore de la corruption sans que leur Etat ne parvienne à les protéger (Wata, 2001).

De manière générale, la séparation des MNA d'avec leur famille peut être de nature accidentelle ou volontaire dans les situations de conflits. En effet, la séparation peut survenir lors de bombardements ou encore lors de déplacements en masse de populations, mais elle peut également faire suite à un choix des parents de confier leurs enfants à des personnes tierces par mesure préventive (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). Ainsi, « [c]es enfants deviennent non accompagnés, soit parce qu'ils sont envoyés délibérément à l'étranger par leurs parents pour assurer leur protection, soit parce qu'ils ont perdu contact avec leur famille en raison même du chaos qu'ils tentent de fuir, soit, enfin, parce que leurs parents sont décédés » (Vitté, 2005, p. 8).

2. Les causes économiques et sociales

Les raisons économiques et sociales représentent une autre cause importante de la séparation des MNA d'avec leur famille et de leur migration dans un pays tiers. Du fait de longues années de guerres, de troubles internes ou pour d'autres raisons propres à la situation du pays d'origine, le tissu économique et social de ce dernier est partiellement ou complètement détruit (Wata, 2001). Certains Etats sont désengagés de leurs missions essentielles, comme l'éducation, avec pour conséquence des enfants peu ou pas scolarisés (Burnat, 2005). Les structures de production et de distribution sont, elles, en partie ou totalement désorganisées. Les conséquences sont alors directes pour la population civile, qui doit alors faire face à la misère, à l'extrême pauvreté, au chômage, etc. L'espoir de pouvoir un jour mener une vie décente demeurant incertain, des familles encouragent leurs enfants à partir (Wata, 2001). Les parents souhaitent en effet que leurs enfants puissent bénéficier d'opportunités, de biens et de services qui ne sont pas disponibles dans leur propre localité, région ou pays ou qu'ils ne peuvent tout simplement pas leur offrir, comme l'éducation (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). Ce projet ne représente toutefois pas toujours uniquement la possibilité d'offrir un meilleur avenir à ces enfants, mais représente l'ambition de toute une famille. En effet, les parents tâchent de réunir les fonds nécessaires pour envoyer leurs enfants à l'étranger en espérant qu'une fois arrivés à destination, ces derniers pourront les aider en leur envoyant régulièrement de l'argent. Il arrive même qu'à terme, les MNA aident d'autres proches à tenter la même expérience qu'eux, contribuant ainsi à augmenter le revenu de leur famille, qui pourra ainsi progressivement monter dans l'échelle sociale de la communauté (Wata, 2001). L'évolution des MNA dans leur pays d'accueil n'a donc pas uniquement des implications pour eux-mêmes : ces enfants portent les espoirs de toute leur famille dans leur pays d'origine (Vitté, 2005).

3. L'instabilité des liens familiaux

La désintégration du tissu économique et social évoqué dans la section précédente a un impact direct sur la famille. En effet, « [l]es contraintes économiques et la précarité ont créé une instabilité dans les liens familiaux » (Wata, 2001, p. 8). Les formes de solidarité qui existaient dans le passé, notamment des familles à l'égard des enfants ayant perdu leurs

parents à cause de la guerre ou de maladies, se sont dissolues. Il n'est alors pas possible de compter sur la protection et le soutien de l'Etat, ce dernier ne possédant bien souvent pas de structures adéquates et du personnel suffisamment formé pour le faire (Wata, 2001). En outre, les difficultés politiques, économiques et sociales ont un impact sur la cohésion de l'unité fondamentale de la société que représente la famille. Dans certaines situations, il devient en effet difficile pour les parents de subvenir aux besoins de leurs enfants. De plus, les parents sont parfois absents à cause de leur travail ou, dans le contexte de la guerre, parce qu'ils sont conscrits. La pauvreté et le statut de parent seul sont d'ailleurs les deux caractéristiques les plus communes que l'on retrouve dans le profil des familles des MNA (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). Les enfants doivent alors trouver eux-mêmes des moyens pour survivre et, dans cette perspective, croisent parfois la route de trafiquants qui les aident à quitter leur pays d'origine pour se rendre dans un autre pays, occidental parfois. Par ailleurs, les troubles internes qui se sont développés dans le passé dans certaines régions du monde, comme l'Afrique de l'Ouest, sont à l'origine d'une culture du nomadisme, c'est-à-dire de mouvements migratoires constants au sein d'un même pays ou d'un pays à l'autre. L'attachement à une famille, une communauté, une école, un travail, etc. est alors plutôt faible. Les MNA n'hésitent pas, dans de telles circonstances, à quitter leur pays d'origine lorsque la possibilité de tenter leur chance à l'étranger se présente (Wata, 2001). Enfin, il arrive également que la séparation des MNA d'avec leur famille survienne à cause de problèmes relationnels au sein de leur famille, notamment entre leurs parents ou, plus directement, entre eux et leurs parents (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988).

4. *Le désir des mineurs non accompagnés de partir*

La séparation des MNA d'avec leur famille et leur migration dans un pays tiers relève parfois du choix et de l'envie des MNA eux-mêmes. En effet, « dans beaucoup de cas, les MNA arrivent en Suisse sans formuler de raisons particulières » (Vitté, 2005, p. 9). Certains d'entre eux, principalement des adolescents, quittent leurs parents et leur pays tout simplement parce qu'ils souhaitent devenir indépendants, avec ou sans le consentement de leurs proches (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). Leur principal but est alors de partir pour gagner de l'argent, une façon symbolique d'entrer dans la vie adulte à travers un détachement d'avec leur famille (Mai, 2009). Cette décision est souvent motivée par le fait que le pays d'origine des MNA n'offre pas de conditions favorables pour leur permettre de s'épanouir tant sur le plan personnel que professionnel, alors que l'Occident est perçu comme un véritable eldorado où tout semble possible (Wata, 2001). La migration apparaît alors comme un moyen de réconcilier certains besoins et priorités *a priori* contradictoires, notamment la possibilité d'améliorer son statut social tout en s'amusant et faisant de nouvelles découvertes et expériences, une aspiration courante à l'adolescence (Mai, 2009). Le choix des MNA est encouragé par la possibilité de suivre ou rejoindre des amis, faire des études ou, comme nous l'avons vu, quitter une situation familiale parfois difficile ou éviter d'être enrôlés dans des forces armées lorsque le pays d'origine est en guerre ou connaît des troubles internes (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). Pourtant, la réalité s'avère souvent très différente de ce que les MNA imaginent : les difficultés mêmes de la migration, l'isolement, le chômage, la pauvreté, etc. sont en effet souvent éludées. Les médias jouent à cet égard un rôle important : ils montrent généralement une image positive et attrayante de l'Occident, en soulignant notamment qu'on y trouve de la nourriture en abondance, des systèmes de santé et de formation faciles d'accès, des places de travail en grand nombre, etc. La communauté d'origine déjà établie en Occident diffuse également des idées inexactes, voire fausses, sur la vie qu'elle mène suite à la migration. Les récits racontés aux personnes restées au pays sont en effet embellis et l'étalage d'une apparente réussite, comme la possession de vêtements de marque par exemple, parviennent à convaincre ceux qui souhaitent se rendre en Occident de tenter eux aussi leur chance. D'autres éléments auxquels sont particulièrement sensibles les jeunes comme les MNA contribuent également à ce que ces derniers quittent leur famille et leur pays d'origine. En effet, la réussite de jeunes sportifs qui évoluent en Europe et gagnent des sommes considérables, tout comme

la musique qui renforce le mythe du paradis occidental par les textes qu'elle évoque, encouragent les adolescents à migrer (Wata, 2001). La découverte de la réalité n'en est alors que plus difficile pour les MNA.

Les différentes raisons conduisant à la séparation des MNA d'avec leur famille que nous venons d'évoquer soulignent la diversité de la population des MNA en Occident, notamment en Suisse. Cette population est en effet composée « de personnes de formation et de niveaux culturels différents, dont les motivations répondent à des besoins difficilement comparables » (Vitté, 2005, p. 9). Par conséquent, les réponses apportées à la situation des MNA devraient pleinement prendre en compte ces différences. Ainsi, si les MNA arrivés en Suisse en raison de la guerre ou de conflits internes dans leur pays d'origine devraient bénéficier prioritairement de protection, ainsi que d'un suivi médical et psychologique, les autres MNA devraient se voir proposer des perspectives en termes de projets d'avenir ; ils devraient notamment avoir la possibilité de suivre des études ou de poursuivre une formation professionnelle. De ce fait, toutes les particularités propres à la situation individuelle de chaque MNA ne peuvent pas être couvertes par la seule procédure d'asile et nécessitent donc d'être prises en considération dans l'intérêt supérieur de ces enfants (Vitté, 2005).

C. L'impact de la séparation des mineurs non accompagnés d'avec leur famille

La séparation des MNA d'avec leur famille dans leur pays d'origine ne reste pas sans conséquence pour eux. La dislocation des liens familiaux a en effet un impact important sur leur vie, que ce soit sur les plans physique et psychologique, en termes d'exposition aux risques et dangers de la migration ou vis-à-vis de leur droit fondamental à l'éducation. C'est ce que nous allons voir de façon plus approfondie dans les prochaines sections.

1. *L'impact physique du déplacement*

Les conséquences sans doute les plus visibles de la migration des MNA sont liées à l'impact physique du déplacement. En migrant, les MNA se retrouvent en effet confrontés à de nouvelles réalités. Certains aspects fondamentaux diffèrent du pays d'origine et nécessitent une adaptation de la part des MNA. Ainsi, par exemple, les MNA font parfois face à un nouveau climat lorsqu'ils arrivent dans leur pays d'accueil. Ils ne portent alors pas toujours de vêtements adaptés, ce qui représente un problème dans leur vie quotidienne (UNICEF Belgique, 2004). De manière plus générale, les MNA se retrouvent éloignés de l'environnement qui leur était familier et, par conséquent, plongés dans un monde qui leur est inconnu. La cohérence et la continuité qui contribuaient à forger leur identité ont disparu, causant un manque de stabilité (Horvath-Lindberg et Miserez-Willday, 1991). Les parents des MNA, qui jouent dans la plupart des cas le rôle premier de modèle dans le développement de leur identité et l'acquisition de valeurs et de compétences, ne sont pas à leurs côtés (HCR, 1994). Les MNA étant privés de ces figures importantes, ils se retrouvent seuls confrontés à des changements physiques (un nouveau lieu de vie, un nouveau type d'habitation, etc.), biologiques (de nouvelles habitudes alimentaires, de nouvelles maladies, etc.), sociaux (des relations altérées ou inexistantes avec leurs proches, etc.) ou encore culturels (une nouvelle langue, un nouveau système éducatif, etc.) (HCR, 1994).

L'impact physique du déplacement des MNA ne concerne pas seulement leur arrivée dans pays d'accueil et leur découverte de ce dernier, mais également le processus de migration lui-même. Les conditions dans lesquelles se déroule la migration ont parfois des retombées sur la santé physique des personnes migrantes, y compris les MNA. En effet, dans certaines circonstances, notamment lorsque ces personnes se retrouvent dans des centres surpeuplés ou que la migration s'est faite dans des conditions difficiles, il arrive qu'elles soient victimes d'épidémies ou de carences alimentaires, lesquelles ont des retombées

directes sur leur santé. Il se peut également que, lorsque ces personnes sont originaires de pays en conflits, elles aient subi avant leur départ des actes de violences et de tortures, aient des séquelles physiques de ces actes et en souffrent encore. De plus, il a été constaté qu'au cours de migrations en groupe, il est courant que des hommes, par stress et frustration, battent les enfants avec lesquels ils voyagent. En outre, la drogue peut parfois représenter un problème. Pour soulager leurs angoisses, il arrive en effet que les migrants abusent de drogues, mais également de tranquillisants et d'alcool, qui conduisent à des formes de dépendances et des problèmes de santé importants (Jepsen, 1988).

Ces différents éléments découlant du déplacement, qu'ils interviennent au cours du processus de migration lui-même ou une fois dans le pays d'accueil, concourent à la marginalisation et l'isolement des MNA.

2. *La dimension psychologique*

La dimension psychologique est extrêmement importante dans le contexte des MNA. En effet, les problèmes d'ordre psychologique représentent un des aspects majeurs en termes de santé pour les personnes migrantes (Jepsen, 1988). Du fait du nouveau cadre de vie évoqué dans la section précédente, « le choc culturel produit par l'immigration provoque une réaction d'adaptation qui comprend plusieurs phases au cours desquelles il est normal de retrouver des sentiments de tristesse, de peur et de méfiance » (Rousseau et Nadeau, 2003, p. 126). La confrontation à une nouvelle langue, une nouvelle religion, de nouvelles coutumes, etc. est souvent à l'origine d'un sentiment de perte, tant sur le plan de la culture que de l'identité (HCR, 1994). Ce sentiment est accru par l'éloignement des MNA d'avec leurs proches. La séparation des MNA d'avec leur famille, voire la perte d'un ou plusieurs proches selon les circonstances, peut en effet être source de peine, d'anxiété et de dépression (PCWG, 2008). Le sentiment d'appartenance à une famille et l'assurance de pouvoir compter sur les membres de celle-ci en toutes circonstances disparaît du fait de la migration. Cette perte peut grandement affecter les MNA. Que les difficultés d'ordre psychologique apparaissent immédiatement ou après une certaine période, la séparation des MNA d'avec leur famille peut très sérieusement les perturber, jusqu'à les rendre incapables de gérer leur vie quotidienne (Organisation Mondiale de la Santé [OMS], 1996).

Les conséquences psychologiques de l'éloignement et de la dislocation des liens familiaux entre les MNA et leur famille se déclinent de plusieurs manières : les MNA peuvent être déprimés, d'humeur changeante, repliés sur eux-mêmes, agressifs ou développer des maux de tête, de ventre ou d'autres problèmes d'ordres psychosomatiques (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). Ces conséquences peuvent également être influencées par d'autres facteurs liés au départ des MNA de leur pays d'origine. En effet, certains troubles peuvent être développés du fait que certains MNA ont connu des situations de guerre et de violence, vu mourir des proches, subi eux-mêmes des actes de torture ou de menace pour leur vie, ce qui a pu provoquer de sérieux traumatismes (Ahearn et Athey, 1991). Ceux-ci « sont aggravés par l'absence de l'environnement familial, les difficultés d'adaptation à un autre mode de vie dans le pays d'asile, la longue attente du statut de réfugiés, l'incertitude de leur avenir en exil et le déracinement » (Théogène-Octave, 2005).

Les conséquences psychologiques peuvent également être liées à la responsabilité qui peut peser sur les épaules des MNA. Dans certains cas, il arrive en effet que les MNA aient dû prendre en charge leurs frères et sœurs du fait notamment de l'absence de leurs parents, endossant ainsi des responsabilités qui n'étaient auparavant pas les leurs, mais celles d'adultes de leur entourage (HCR, 1994). Un poids moral important repose également sur les MNA lorsqu'ils ont été envoyés par leur famille à l'étranger dans le but de contribuer à améliorer la situation de cette dernière. Ils se sentent en effet dans l'obligation de réussir à tout prix et dans les délais les plus brefs afin de mériter la confiance que leur entourage a placée en eux (Wata, 2001) et « subissent alors une forte pression psychologique que

beaucoup d'entre eux ne supportent pas » (M. Chervaz-Dramé, communication personnelle, 3 août 2005, cité dans Vitté, 2005, p. 8). Un renvoi dans leur pays d'origine dans les plus brefs délais est par conséquent perçu comme un échec qui contribue non seulement à affecter l'estime que les MNA ont d'eux-mêmes, mais à les marginaliser auprès de leurs proches et dans leur propre communauté (M. Chervaz-Dramé, communication personnelle, 3 août 2005, cité dans Vitté, 2005).

Ainsi, la dimension psychologique s'avère être un aspect crucial à bien des égards vis-à-vis des MNA, notamment en ce qui concerne la séparation avec leur famille dans leur pays d'origine. Le bien-être et le développement des MNA sur le plan psychologique sont en effet fortement affectés par cet éloignement et ses implications.

3. L'exposition aux risques et aux dangers de la migration

La séparation des MNA d'avec leur famille dans leur pays d'origine les expose aux risques et aux dangers de la migration. En effet, le bien-être de chaque enfant est en principe lié à la protection et aux soins qu'il reçoit au sein de sa famille et plus largement de sa communauté (HCR, 1994). La famille offre en effet à ses membres « une stabilité et un soutien physique, social, juridique, matériel et affectif important » (PCWG, 2008, p. 241). Or, au cours de leur migration, les MNA ne bénéficient plus de cette protection et se retrouvent par conséquent dans un état de plus grande vulnérabilité. Qu'il s'agisse de filles ou de garçons, ils doivent faire face à un nombre important de dangers potentiels, notamment l'enrôlement forcé dans des forces ou groupes armés, les abus, l'abandon, l'esclavage, le travail forcé, la traite ou encore l'accès limité à l'éducation (PCWG, 2008).

Un des plus grands risques que courent les MNA est le trafic d'êtres humains, terminologie qui désigne à l'échelle internationale « le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes (...) aux fins d'exploitation » (Art. 3 par. a) du Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants du 15 novembre 2000 [Protocole de Palerme]). Cette dernière comprend notamment l'exploitation de la prostitution d'autrui et autres formes d'exploitation sexuelle, le travail forcé, l'esclavage et toute pratique analogue, la servitude et le prélèvement d'organes (Art. 3 par. a) du Protocole de Palerme), en utilisant la menace du recours à la force, le recours à la force ou toute autre forme de contrainte, la fraude, la tromperie, l'enlèvement, l'abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou en offrant ou acceptant des paiements ou des avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre (Art. 3 par. b) du Protocole de Palerme), comme par exemple un parent vis-à-vis de son enfant. Il importe de souligner à cet égard que le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil d'un enfant à des fins d'exploitation sont considérés comme une traite de personnes même s'il n'est fait appel à aucun des moyens précités (Art. 3 par. c) du Protocole de Palerme). En effet, il arrive fréquemment que des enfants soient victimes de traite, notamment dans les régions pauvres du monde. Ils sont considérés par les organisations criminelles et les trafiquants comme des marchandises, qui plus est facilement manipulables. Une fois arrivés à destination, ces enfants sont utilisés à des fins d'exploitation commerciale, sexuelle, de conflits armés, de main d'œuvre infantile, de trafic d'organes et de mendicité (Widmer, 2005). Le crime organisé les exploite au maximum sachant pertinemment qu'au cas où ces enfants seraient interceptés par les autorités du pays d'accueil, ils ne seront probablement pas emprisonnés, mais confiés aux soins d'une institution appropriée en vue de leur éducation (Riva Gapany, 2005).

En Suisse, il semble que les cas les plus courants de traite surviennent lorsque des personnes font recours à des intermédiaires pour obtenir des enfants dans le but de les adopter ou de s'en servir à des fins sexuelles, que cela soit par le biais de la prostitution ou en produisant du matériel pornographique les mettant en scène (Müller, 2001 citée dans

Lachat Clerc, 2006). Les mariages dits de complaisance couvrent également un nombre important de cas d'exploitation à des fins sexuelles : des jeunes filles accompagnent leurs mères qui se marient ou se retrouvent elles-mêmes livrées au mariage avec de faux papiers. En outre, « il semblerait que les milieux de la prostitution travaillant avec des femmes originaires 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 » (Studer, 1999 cité dans Lachat Clerc, 2006, p. 9). Les jeunes filles qui parviennent à s'échapper se retrouvent alors isolées en Suisse, en ayant non seulement le statut de victime de trafic, mais également celui de MNA (Lachat Clerc, 2006). Il en va de même pour les enfants engagés dans des réseaux illégaux de travail : ils sont principalement utilisés pour commettre des vols et des infractions à la législation sur les stupéfiants. C'est ce qui arrive malheureusement à un certain nombre de MNA en Suisse lorsque ces derniers ne sont pas encadrés de manière adéquate : ils tombent en effet dans la clandestinité et se retrouvent employés par des réseaux criminels (P. Escher, communication personnelle, 27 avril 2006, citée dans Lachat Clerc, 2006). Abandonnés à eux-mêmes, ils basculent dans la délinquance (Riva Gapany, 2005). Ainsi, de par leur statut d'enfants plus vulnérables du fait qu'ils sont séparés de leur famille et migrent seuls, les MNA courent de nombreux risques et dangers.

4. *L'accès à l'éducation*

La séparation des MNA d'avec leur famille dans leur pays d'origine n'a évidemment pas uniquement des impacts négatifs sur leur bien-être et leur développement. En effet, comme cela a précédemment été mentionné, il arrive que les MNA migrent afin de pouvoir poursuivre leurs études. En restant dans leur pays d'origine, ils n'y auraient pas forcément eu accès, les opportunités en termes d'éducation n'étant peut-être localement pas disponibles ou leurs parents n'ayant pas les moyens de payer leurs frais de scolarité (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). Ainsi, les MNA parviennent à accéder au droit fondamental à l'éducation en rejoignant notamment des familles qu'ils connaissent et qui vivent depuis un certain déjà dans le pays d'accueil. Cela ne se passe toutefois pas toujours sans mal. En effet, les MNA se trouvent confrontés à un système scolaire différent de celui qu'ils ont connu dans leur pays d'origine et ont donc parfois de la peine à s'adapter. Certains préfèrent par conséquent abandonner définitivement l'école. D'autres continuent leur parcours scolaire, mais sont intégrés dans des classes qui correspondent à leur niveau scolaire réel et se retrouvent ainsi avec des enfants souvent beaucoup plus jeunes qu'eux (P. Escher, communication personnelle, 27 avril 2006, citée dans Lachat Clerc, 2006). En Suisse, un autre problème survient à la fin de la scolarité obligatoire : les MNA qui n'ont pas de statut légal peuvent poursuivre des études jusqu'à l'université, mais ne peuvent pas accéder aux écoles professionnelles et commencer un apprentissage étant donné que tout contrat de travail nécessite un permis de séjour (Art. 11 de la Loi fédérale sur les étrangers [LEtr])³. Face à ces divers obstacles, les MNA se découragent parfois et rejettent toute éventuelle solution (P. Escher, communication personnelle, 27 avril 2006, citée dans Lachat Clerc, 2006).

Bien que les MNA aient des ressources personnelles et sociales importantes (Théogène-Octave, 2005), l'impact de leur séparation d'avec leur famille dans leur pays d'origine s'avère considérable et en fait à plusieurs égards des enfants particulièrement vulnérables. Les MNA vivent en effet dans un monde sans repère : ils sont privés de leurs références affectives (leur famille), identitaires (leur culture, leur langue, leur religion, etc.) et éducatives

³ A l'avenir, les enfants sans papier devraient toutefois pouvoir suivre un apprentissage, le droit suisse ayant récemment évolué dans ce sens. En effet, le Conseil National a voté le 3 mars 2010 une motion demandant au Conseil fédéral de mettre en œuvre un mode d'accès à l'apprentissage pour les jeunes sans statut légal qui ont effectué leur scolarité en Suisse : www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20083616. Cette motion a été acceptée par le Conseil des Etats le 14 septembre 2010 : http://www.parlament.ch/ab/frameset/f/s/4815/333178/f_s_4815_333178_333250.htm.

(l'absence de scolarisation). La réalité de ces enfants se révèle instable à tous les niveaux : vis-à-vis de leur passé, ils ont perdu les relations émotionnelles étroites qu'ils avaient avec leur famille et sont séparés de leur culture ; leur présent est marqué par le fait de devoir vivre avec des expériences traumatisantes ; leur futur, quant à lui, demeure incertain (Riva Gapany, 2005).

II. LE MAINTIEN/RETABLISSEMENT DES LIENS ENTRE LES MINEURS NON ACCOMPAGNES ET LEUR FAMILLE DANS LEUR PAYS D'ORIGINE : CADRE LEGAL ET TEXTES DE REFERENCE DANS LE CONTEXTE SUISSE

La deuxième partie de cette étude est consacrée au cadre légal et aux textes de référence relatifs au maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. Après avoir passé en revue le cadre international, à savoir les conventions internationales applicables dans le contexte suisse, les principes directeurs et les recommandations pertinents, ainsi que quelques décisions importantes de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CrEDH), nous nous attacherons à décrire le cadre légal national sous l'angle de la législation et de la jurisprudence suisses existantes en la matière. Cette vue d'ensemble permettra de poser les bases de la légitimité du maintien/rétablissement des liens des MNA avec leur famille dans leur pays d'origine.

A. Le cadre international

Le cadre légal et les textes de référence en matière maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine sont denses sur le plan international. Nous évoquerons trois dimensions essentielles au regard du contexte suisse, à savoir les conventions internationales, les principes directeurs et déclarations de bonne pratique pertinents, puis les décisions rendues par la CrEDH.

1. *Les conventions internationales*

Les conventions internationales sont des accords internationaux conclus par écrit entre Etats et régis par le droit international (Art. 1 para a) de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969 [CVDT]). Les Etats établissent sur le plan international leur consentement à être lié par un traité en les ratifiant, acceptant, approuvant ou en y adhérant (Art. 1 par. b) CVDT). Ceci implique que les conventions internationales sont de nature contraignante, contrairement aux déclarations, recommandations ou lignes directrices : une fois ratifiées, chaque Etat s'engage à les appliquer. Autrement dit, « [t]out traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi » (Art. 26 CVDT).

La Suisse a ratifié plusieurs conventions internationales majeures relatives aux droits humains et, par conséquent, est tenue d'exécuter les dispositions que celles-ci contiennent. Dans le contexte de la problématique du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, nous analyserons dans un premier temps de manière plus approfondie la CDE, puis évoquerons également d'autres conventions internationales importantes, notamment le Pacte relatif aux droits civils et politiques, le Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et la Convention relative aux statuts des réfugiés.

1.1 La Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant (CDE)

La CDE a été adoptée et ouverte à la signature, la ratification et l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 44/25 du 20 novembre 1989. Conformément à son article 49, elle est entrée en vigueur le 2 septembre 1990. Les autorités suisses l'ayant signée le 1^{er} mai 1991 et ratifiée le 24 février 1997, la CDE est entrée en vigueur en Suisse le 26 mars 1997 (Recueil systématique du droit fédéral [RS] 0.107). La Suisse s'est ainsi engagée, tant sur le plan fédéral, cantonal que communal, « à respecter les droits qui sont énoncés dans la (...) Convention et à les garantir à tout enfant relevant de [sa] juridiction, sans distinction aucune (...) » (Art. 2 par. 1 CDE). Ceci implique que la Suisse est tenue de respecter les dispositions contenues dans la CDE à l'égard de tous les enfants se trouvant sur son territoire, y compris les MNA. En ratifiant la CDE, elle s'est clairement

engagée « à prendre toutes les mesures législatives, administratives et autres qui sont nécessaires pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la (...) Convention » (Art. 4 CDE).

Tous les droits contenus dans la CDE sont de valeurs égales. Ils sont interdépendants et indivisibles et suggèrent une vision holistique de l'enfant (David, 2002). Il est toutefois possible de distinguer parmi les dispositions qu'elle contient des principes généraux, qui apportent un éclairage sur l'interprétation à donner aux autres articles de la Convention, ainsi que des droits généraux et spécifiques relatifs aux MNA et au maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine. Ces différents articles seront successivement passés en revue dans les prochaines sections.

1.1.1 Les principes généraux de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant

« Il y a, dans la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, quelques articles fondamentaux qui fixent des principes, incontournables, primordiaux et qui régissent l'application de toute la Convention » (Zermatten, 2003, p. 4). En effet, dans son Observation générale n° 5 (2005), le Comité des droits de l'enfant a mis en évidence quatre articles qui doivent être considérés comme des principes généraux et être systématiquement pris en considération dans la mise en œuvre des autres dispositions de la CDE, à savoir la non-discrimination (article 2), l'intérêt supérieur de l'enfant (article 3), le droit à la vie, à la survie et au développement (article 6) et le droit d'exprimer son opinion et d'être entendu (article 12) (Zermatten, 2009). L'émergence d'une démarche effective fondée sur les droits de l'enfant au sein de toutes les instances gouvernementales, parlementaires et judiciaires doit se faire dans l'esprit de ces quatre dispositions (CRC/GC/2003/5, 2003), que nous allons analyser plus en détail ci-après.

a. La non-discrimination

L'article 2 de la CDE exige des Etats parties qu'ils respectent tous les droits énoncés dans la Convention et garantissent ces derniers à tous les enfants relevant de leur juridiction, sans discrimination aucune. Ceci implique que les dispositions contenues dans la CDE doivent être appliquées indépendamment de toute considération de race, de couleur, de genre, de langue, de religion, de l'origine nationale, ethnique ou sociale ou de toute autre situation. En outre, les Etats qui ont ratifié la CDE doivent non seulement s'abstenir de commettre tout acte de nature discriminatoire, mais doivent également prendre des mesures appropriées pour protéger effectivement les enfants contre toute forme de discrimination (Art. 2 par. 2 CDE). Le Comité des droits de l'enfant a à cet égard rappelé à de nombreuses reprises la nécessité de prêter une attention particulière aux enfants vulnérables et désavantagés (UNICEF, 2007). En effet, « [l]e principe de non-discrimination fait obligation aux Etats de s'efforcer d'identifier les enfants et les groupes d'enfants qui ont des droits dont la reconnaissance et la réalisation peuvent nécessiter des mesures spéciales » (CRC/GC/2003/5, 2003, par. 12). Afin d'éliminer toute discrimination, il peut s'avérer nécessaire d'effectuer des changements au niveau de la législation, de l'administration, ainsi qu'en termes de répartition des ressources. Il peut également être requis de prendre des mesures éducatives afin de changer les attitudes. Il importe néanmoins de souligner que l'application du principe de non-discrimination, à savoir l'accès aux droits contenus dans la CDE sur un pied d'égalité pour tous les enfants, n'implique pas un traitement identique pour tous (CRC/GC/2003/5, 2003).

Comme nous l'avons vu dans la première partie de cette étude, les MNA représentent un groupe d'enfants particulièrement vulnérables du fait qu'ils sont séparés de leur famille et éloignés de leur culture, qu'ils se retrouvent dans un environnement qui leur est inconnu,

que leur vécu est parfois fait d'expériences traumatisantes et qu'ils doivent faire face à un avenir empreint d'incertitudes. Par conséquent, ils devraient non seulement bénéficier des mêmes droits que les autres enfants se trouvant dans la même juridiction qu'eux, mais également de mesures spéciales afin d'éliminer les conditions qui sont à l'origine de leur possible discrimination ou, tout au moins, de tâcher d'en diminuer l'ampleur (HRI/GEN/1/Rev. 6, 1989). Le fait que les MNA sont des enfants privés de famille devrait notamment être pris en compte et une assistance adéquate devrait leur être fournie à cet égard.

b. L'intérêt supérieur de l'enfant

L'article 3 de la CDE souligne que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions qui le concernent, que cela soit le fait d'autorités administratives, législatives ou judiciaires ou d'institutions publiques ou privées de protection sociale. En effet, « [c]haque institution ou organe législatif, administratif ou judiciaire est tenu de se conformer au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant en se demandant systématiquement comment les droits et les intérêts de l'enfant seront affectés par ses décisions et ses actes – par exemple, par une loi ou une politique proposée ou déjà en vigueur, une mesure administrative ou une décision judiciaire, y compris celles qui n'intéressent pas directement les enfants mais peuvent avoir des répercussions sur eux » (CRC/GC/2003/5, 2003, par. 12). En fait, la notion d'intérêt supérieur de l'enfant est avant tout un principe légal fondamental développé afin de limiter l'étendue de l'autorité des adultes sur les enfants. Ce principe repose en effet sur la reconnaissance que les adultes peuvent uniquement prendre des décisions au nom des enfants parce que ces derniers manquent d'expérience et de jugement (Zermatten, 2009). De manière générale, il est possible de distinguer trois rôles majeurs joués par l'article 3 vis-à-vis des droits de l'enfant, à savoir soutenir, justifier et clarifier l'application des autres droits contenus dans la CDE, être un principe médiateur lorsque plusieurs dispositions de la CDE sont en conflit les unes avec les autres (Alston, 1994, cité dans Freeman, 2007) et, finalement, servir de base afin d'évaluer les lois et la pratique des Etats parties à la CDE lorsque des lacunes au niveau de la mise en œuvre de cette dernière ont été identifiées (Parker, 1994, cité dans Freeman, 2007).

La notion d'intérêt supérieur de l'enfant demeure cependant un concept très large. Le Comité des droits de l'enfant n'a jusqu'à présent pas proposé de critères concrets pour définir ce que cette terminologie comprend. Il a néanmoins rappelé à de nombreuses reprises que la CDE doit être considérée comme un tout et a souligné l'interdépendance de ses articles, en particulier ceux élevés au rang de principes généraux, à savoir les articles 2, 3, 6, et 12. Ainsi les principes de non-discrimination, de droit à la vie, à la survie et au développement et de droit d'exprimer son opinion et d'être entendu sont toutes des dispositions pertinentes afin de déterminer l'intérêt supérieur d'un enfant (UNICEF, 2007). La notion d'« intérêt supérieur » doit en fait considérer le bien-être de l'enfant dans sa globalité, lequel « est déterminé en fonction de caractéristiques individuelles, telles que l'âge et le degré de maturité de l'enfant, la présence ou l'absence des parents, l'environnement et l'expérience de l'enfant » (HCR, 2008, p. 14). Elle doit également prendre en compte les perspectives de court, moyen et long termes de la vie de l'enfant, sachant que ce dernier est une personne en constant développement, et être appliqué dans l'esprit de la CDE (Zermatten, 2009).

En ce qui concerne plus particulièrement les MNA, le Comité des droits de l'enfant souligne dans son Observation Générale n° 6 que « [d]éterminer l'intérêt supérieur d'un enfant suppose d'avoir une idée précise et complète de l'identité de l'enfant, notamment 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 » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 20). En outre, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant n'est

pas uniquement mentionné dans l'article 3 de la CDE, mais est également évoqué dans d'autres articles de la convention de manière à rappeler aux Etats leurs obligations de le respecter, notamment lorsqu'il est question des liens familiaux. L'article 9 de la CDE souligne à cet égard que « [l]es Etats parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident (...) que cette séparation est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant⁴ » et que « les Etats parties respectent le droit de l'enfant séparé de ses deux parents ou de l'un d'eux d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant⁵ », tandis que l'article 20 de la CDE dit que « [t]out enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui dans son propre intérêt ne peut être laissé dans ce milieu⁶, a droit à une protection et une aide spéciales de l'Etat » (UNICEF, 2007, pp. 35-36).

Il découle de ces articles qu'il est en principe dans l'intérêt supérieur de tout enfant de pouvoir évoluer dans son milieu familial et conserver des liens étroits avec sa famille lorsqu'il est séparé de cette dernière. Autrement dit, à moins qu'il ne soit pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant de rester avec sa famille ou de maintenir des contacts avec cette dernière, les Etats parties à la CDE doivent éviter toute séparation de l'enfant d'avec ses parents et veiller au maintien de leurs liens. Cela s'applique bien évidemment aux MNA, dont l'intérêt supérieur doit être une considération primordiale dans toutes les actions et les décisions qui les concernent, y compris les questions de maintien/rétablissement des liens avec leur famille.

c. Le droit à la vie, à la survie et au développement

L'article 6 de la CDE souligne que chaque enfant a un droit inhérent à la vie et que sa survie et son développement doivent être assurés dans toute la mesure du possible par les Etats parties à la convention. Le terme « développement » doit être interprété au sens le plus large. Il doit en effet être considéré comme un concept global, qui comprend à la fois le développement physique, mental, spirituel, psychologique, moral et social de l'enfant, de manière à assurer son développement optimal (CRC/GC/2003/5, 2003).

Les MNA sont pleinement concernés par l'article 6 étant donné qu'ils sont fréquemment exposés à des situations qui portent atteinte à leur vie, leur survie et leur développement, comme la traite à des fins d'exploitation sexuelle ou encore la participation à des activités criminelles qui peuvent les mettre en danger, voire causer leur mort (CRC/GC/2005/6, 2005). Dans la perspective de la séparation des MNA d'avec leur famille, il importe de souligner que la cessation ou l'irrégularité du maintien des liens des familiaux a des conséquences importantes sur leur développement. Chaque enfant se construit en effet notamment grâce aux apports de l'environnement auquel il est attaché (Delage, Pedrot et Guinet, 2003). Or, les MNA se retrouvent éloignés de cet environnement. Ils souffrent socialement et psychologiquement de la séparation d'avec leur famille (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009), ce qui a nécessairement des implications sur la construction de leur personnalité.

Le préambule de la CDE souligne le rôle clé joué par les parents et plus largement par la famille vis-à-vis du développement de l'enfant en « [r]econnaissant 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 compréhension ». Plusieurs articles de la CDE mettent également en évidence cet aspect, comme par exemple l'article 5 relatif au respect de la responsabilité, du droit et du devoir des parents d'orienter et conseiller leur enfant selon les

⁴ La mise en évidence est le fait de l'auteure de la présente étude.

⁵ *Id.*

⁶ *Id.*

capacités évolutives de ce dernier ou encore l'article 18 qui reconnaît la responsabilité première des parents à élever et assurer le développement de leurs enfants (UNICEF, 2007). Par conséquent, les Etats parties à la CDE sont tenus de prendre des dispositions afin de respecter le droit à la vie, à la survie et au développement des MNA, en adoptant notamment des mesures pratiques qui contribuent à les protéger contre les risques et les dangers auxquels ils sont susceptibles d'être exposés et à favoriser le maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine, comme par exemple la mise en place d'une procédure prioritaire pour les enfants victimes de traite, la désignation rapide d'un tuteur (CRC/GC/2005/6, 2005) ou encore la recherche dans les plus brefs délais de la famille des MNA dans leur pays d'origine pour autant que cela ne mette pas leurs proches ou eux-mêmes en danger (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009). L'adoption de telles dispositions permet d'assurer dans toute la mesure du possible le développement optimal des MNA.

d. Le droit d'exprimer son opinion et d'être entendu

L'article 12 de la CDE établit le droit qu'a chaque enfant d'exprimer librement son opinion sur toutes les questions qui le concernent et d'avoir la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative qui l'affecte. L'opinion de l'enfant doit alors être dûment prise en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité. Ce principe, qui s'applique également à toutes les mesures adoptées par les Etats parties à la CDE pour mettre en œuvre la Convention, « met en exergue le rôle de l'enfant en tant que participant actif à la protection et à la surveillance de ses propres droits » (CRC/GC/2003/5, 2003, par. 12). En effet, l'article 12 contribue pleinement à faire de chaque enfant un agent actif. Le Comité des droits de l'enfant a d'ailleurs rappelé à plusieurs reprises que les enfants doivent être considérés comme des sujets de droit et que le but premier de la CDE est de mettre en avant le fait que les droits humains s'étendent également aux enfants (UNICEF, 2007). Le processus de consultation des enfants n'est donc pas purement rhétorique – il ne s'agit pas de simplement les écouter –, mais invite à accorder un réel poids à leur opinion. Cette dernière n'est pas un objectif en soi, mais un moyen pour chaque Etat partie à la CDE de contribuer à ce que leurs actions en faveur des enfants et leur interaction avec ceux-ci soient davantage centrées sur l'application des droits de l'enfant (CRC/GC/2003/5, 2003). Il importe toutefois de souligner que l'article 12 n'est pas un droit de l'enfant à l'auto-détermination, mais à pouvoir être impliqué dans toutes les actions et décisions qui le concernent (UNICEF, 2007).

Les MNA sont bien évidemment directement concernés par l'article 12. En effet, toute détermination de mesures à adopter à leur égard implique l'obligation de solliciter leur opinion et d'en tenir dûment compte. Dans cette perspective, il est essentiel de leur fournir toutes les informations pertinentes relatives à leurs droits et aux services disponibles, notamment en ce qui concerne les moyens de communication, la situation dans leur pays d'origine et la recherche de leur famille, d'une manière adaptée à leur degré de maturité et à leur capacité de compréhension (CRC/GC/2005/6, 2005). La nécessité de permettre à chaque enfant d'exprimer son opinion est également soulignée dans d'autres articles de la CDE qui sont également pertinents dans le contexte du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. En particulier, l'article 9 relatif aux procédures impliquant la séparation de l'enfant d'avec ses parents mentionne que « toutes les parties intéressées doivent avoir la possibilité de participer aux délibérations et de faire connaître leurs vues », y compris l'enfant lui-même (UNICEF, 2007). La possibilité laissée aux MNA d'exprimer leur avis et d'être entendus dans toutes les procédures et les actions qui les concernent contribuent donc à en faire des sujets actifs dont on respecte les droits.

1.1.2 *Les droits généraux de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant applicables aux mineurs non accompagnés dans le contexte du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine*

La CDE contient plusieurs articles généraux qui portent sur les relations entre l'enfant et sa famille et qu'il s'avère donc pertinent de mentionner dans le contexte du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. Il s'agit de l'obligation des Etats de respecter la responsabilité, le droit et le devoir des parents d'orienter et conseiller leur enfant selon les capacités évolutives de ce dernier (article 5), du droit à être enregistré à la naissance, à un nom, à une nationalité, à connaître ses parents et à être élevé par eux (article 7), du droit de préserver son identité (article 8), du droit de ne pas être séparé de ses parents contre son gré (article 9), du respect à la vie privée (article 16), de la reconnaissance de la responsabilité conjointe des parents d'élever et d'assurer le développement de leur enfant (article 18), du droit à une protection et une aide spéciales lorsque l'enfant est privé de son milieu familial (article 20). Nous allons analyser plus en détail ces divers articles dans les prochaines sections.

- a. Le respect de la responsabilité, du droit et du devoir des parents d'orienter et conseiller leur enfant selon ses capacités évolutives (*evolving capacities*)

L'article 5 de la CDE est parfois perçu comme un principe fondamental « oublié » de la convention, c'est-à-dire un principe général au même titre que l'article 2 relatif à la non-discrimination, l'article 3 relatif à l'intérêt supérieur de l'enfant, l'article 6 relatif au droit à la vie, à la survie et au développement et l'article 12 relatif au droit d'exprimer son opinion et d'être entendu. Cette disposition souligne que l'enfant n'est pas une version miniature de l'adulte, mais un être humain en développement qui, à différents degrés et niveaux, a notamment besoin d'être protégé, conseillé et pouvoir exprimer son opinion au cours des diverses étapes de sa vie (Zermatten, 2009). L'article 5 dit en effet que les Etats parties à la CDE sont tenus de respecter la responsabilité, le droit et le devoir des parents ou de toutes autres personnes légalement responsables de l'enfant de donner à ce dernier l'orientation et les conseils appropriés pour lui permettre d'exercer les droits contenus dans la Convention, d'une manière qui corresponde au développement de ses capacités. Avec l'article 18 relatif à la reconnaissance de la responsabilité conjointe des parents d'élever et d'assurer le développement de leur enfant, l'article 5 pose le cadre des relations entre l'enfant, sa famille et l'Etat, en mettant clairement en avant le fait qu'il incombe en premier lieu à la famille de l'enfant de l'élever et d'assurer son développement et que l'enfant est un agent actif qui doit pouvoir exercer lui-même les droits contenus dans la CDE. En outre, ce même article offre une définition flexible de la famille puisqu'il stipule que ce sont « les parents ou, le cas échéant, les membres de la famille élargie ou de la communauté, comme prévu par la coutume locale, les tuteurs ou autres personnes légalement responsables de l'enfant » qui ont la responsabilité, le droit et le devoir d'orienter et de conseiller l'enfant de manière appropriée à l'exercice des différents droits de la Convention. Cette conception large de la notion de famille reflète la diversité des prises en charge familiales et communautaires des enfants qui existe à travers le monde (UNICEF, 2007).

Il découle de l'article 5 que les MNA devraient pouvoir bénéficier de l'orientation et des conseils de leur famille – au sens large du terme, tel que le souligne cette disposition – pour pouvoir exercer les droits contenus dans la CDE. Cela implique qu'ils devraient pouvoir maintenir ou rétablir le contact avec elle, voire être réunis avec elle si cela s'avère être dans leur intérêt supérieur, et que les Etats d'accueil devraient donc prendre des mesures et entreprendre des démarches dans ce sens.

- b. Le droit à être enregistré à la naissance, à un nom, à une nationalité, à connaître ses parents et à être élevé par eux

L'article 7 de la CDE prévoit que tout enfant doit être enregistré à la naissance et a droit dès ce moment à un nom. Il souligne également que chaque enfant a le droit d'acquérir une nationalité, de connaître ses parents et d'être élevé par eux dans la mesure du possible. Cette disposition contribue à souligner le rôle premier joué par la famille à l'égard du développement et du bien-être de l'enfant (Ziemele, 2007). Le Comité des droits de l'enfant a d'ailleurs adopté à cet égard un point de vue clair en affirmant dans plusieurs de ses Observations finales destinées aux Etats que la famille représente l'environnement le plus approprié pour les enfants et que, par conséquent, les Etats ont l'obligation d'adopter des lois et des mesures qui participent à renforcer la famille (Comité des droits de l'enfant, 2003, cité dans Ziemele, 2007). La législation nationale et les procédures mises en place par les Etats parties à la CDE, tout comme les conventions signées entre les Etats eux-mêmes, doivent en effet contribuer à créer un système permettant d'assurer le respect de l'intérêt qu'a chaque enfant de pouvoir être élevé en premier lieu par ses parents (Ziemele, 2007).

L'article 7 de la CDE concernant tous les enfants, il s'applique également à la situation des MNA, qui devraient dans la mesure du possible pouvoir grandir dans leur famille et être élevés par cette dernière. Néanmoins, comme nous l'avons vu dans le premier chapitre de cette étude⁷, il arrive pour diverses raisons que cela ne soit pas possible, notamment lorsque les MNA ont été séparés de leurs proches à cause de la guerre ou ont eux-mêmes pris la décision de quitter leur famille. Il est par conséquent important que les Etats d'accueil développent à l'égard des MNA des procédures flexibles et centrées sur la situation individuelle de chaque enfant. En effet, aucun retour de l'enfant auprès de ses parents ne devrait être automatique. Une investigation devrait notamment être menée de façon systématique afin de comprendre pour quelles raisons les MNA ont quitté leur foyer et leur pays, ce qui contribuerait à définir une solution durable dans l'intérêt supérieur de chaque enfant et ainsi pleinement respecter la CDE (UNICEF, 2007).

- c. Le droit de préserver son identité

L'article 8 de la CDE engage les Etats parties à respecter le droit que possède chaque enfant à pouvoir préserver son identité, y compris son nom, sa nationalité et ses relations familiales. De plus, si un enfant s'avère être illégalement privé des éléments qui constituent son identité, ou tout au moins d'une partie de ces éléments, les Etats ayant ratifié la CDE sont tenus de lui fournir une assistance et une protection appropriées afin que son identité puisse être rétablie dans les plus brefs délais. Cette disposition importante n'existe dans aucune autre convention internationale relative aux droits humains. Elle contribue à créer une base légale pour prévenir la disparition d'enfants, notamment dans le contexte de tensions politiques et de trafics, et assurer l'assistance et la protection nécessaires afin de permettre que tout enfant ne soit pas privé de l'identité qui lui est propre. Il importe à cet égard de mentionner que lors des discussions du groupe de travail qui a rédigé la CDE, il a été souligné que l'article 8 ne concerne pas directement les questions de réunification lorsque l'enfant a été séparé de ses parents ou privé de son environnement familial suite à un déplacement interne ou transfrontière. En effet, de telles situations n'impliquent pas forcément que l'enfant soit privé de son identité (Doek, 2006). En revanche, l'article 8 induit que si la séparation d'avec sa famille affecte l'identité de l'enfant, à savoir que ce dernier n'a plus le sentiment subjectif d'être la même personne (Erikson, 1968, cité dans Doek, 2006), les Etats parties doivent répondre de leurs obligations et prendre les mesures nécessaires afin de rétablir son identité aussi rapidement que possible. A cet égard, la notion de temps

⁷ Cf. Chapitre I, section B de la présente étude relative aux causes de la séparation des MNA d'avec leur famille dans leur pays d'origine

s'avère un facteur crucial puisque plus le temps passe, plus il devient difficile de rétablir l'identité liée aux relations familiales qui existaient au préalable entre l'enfant et sa famille (Doek, 2006).

Ainsi, lorsque les MNA vivent dans un pays différent de celui de leurs parents et ne parviennent pas à préserver leur identité telle qu'exprimée par leurs relations familiales, les Etats concernés doivent contribuer à rétablir la situation de manière à permettre aux MNA de retrouver leur identité (UNICEF, 2007). Ils doivent notamment prendre des mesures appropriées pour favoriser le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine et traiter les situations de réunification familiale dans les délais les plus brefs, avec une présomption en faveur de l'enfant pour qu'il puisse être réuni avec ses parents si cela est dans son intérêt supérieur.

d. Le droit de ne pas être séparé de ses parents contre son gré

L'article 9 de la CDE exige que les Etats parties à la Convention veillent à ce qu'aucun enfant ne soit séparé de ses parents contre leur gré, à moins que cette séparation ne soit nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. En outre, cette disposition garantit que le droit de tout enfant séparé d'un ou de ses deux parents à entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ces derniers soit respecté. L'article 9 souligne également que lorsqu'une séparation résulte de mesures prises par un Etat partie, telles que l'exil ou l'expulsion des parents ou de l'enfant, l'Etat concerné doit donner les renseignements essentiels sur le lieu où se trouvent ces personnes si l'enfant, ses parents ou tout autre membre de la famille le lui demande, à moins que ces informations ne soient préjudiciables au bien-être de l'enfant ou qu'elles n'aient des conséquences fâcheuses pour la ou les personnes intéressées. L'article 9 implique non seulement que les Etats doivent éviter dans la mesure du possible de mener toute action susceptible de conduire à la séparation de l'enfant d'avec ses parents, mais doit également agir de manière positive en développant des mesures appropriées afin de prévenir une telle séparation. De plus, lorsque la séparation est effective, les Etats doivent offrir à l'enfant des opportunités de maintenir de manière régulière des contacts directs avec sa famille et contribuer à faciliter ces contacts. Par ailleurs, les Etats doivent permettre à toutes les parties intéressées de participer aux délibérations et de faire connaître leurs points de vue. L'article 9 souligne que la séparation d'un enfant d'avec ses parents représente une interférence non seulement vis-à-vis de la responsabilité première des parents d'élever leur enfant tel que mentionné à l'article 18 de la CDE, mais également vis-à-vis du droit au respect de la vie familiale que possède chaque enfant (Doek, 2006).

L'article 9 de la CDE représente une disposition clé dans le contexte du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. En effet, il est très fréquent que la séparation des MNA d'avec leurs proches, suite aux diverses circonstances qui ont été évoquées dans le premier chapitre de cette étude⁸, conduise à la diminution, voire à la perte des relations personnelles et des contacts entre eux. Par conséquent, les Etats devraient en toutes circonstances offrir la possibilité aux MNA de rechercher leur famille (UNICEF, 2007). Le Comité des droits de l'enfant a à cet égard encouragé les Etats à entreprendre des démarches afin de retrouver les parents de ces enfants. Il a notamment souligné que tout Etat concerné devrait faire tous les efforts possibles afin de renforcer les programmes de recherches permettant de retrouver les familles de ces enfants afin de rétablir les liens entre eux (Comité des droits de l'enfant, 2000, cité dans UNICEF, 2007) et que ces recherches devraient être engagées aussi tôt que possible (CRC/GC/2005/6, 2005). Par ailleurs, les Etats ne devraient pas considérer que du fait de la distance qui sépare les MNA de leur famille et de contacts

⁸ *Id.*

directs et réguliers très limités, voire parfois impossibles, les relations personnelles entre eux ne peuvent pas être maintenues. En effet, de telles relations peuvent être maintenues et développées par le biais de courriers, e-mails, appels téléphoniques, etc. Les Etats parties à la CDE pourraient donc intégrer cette dimension dans des mesures législatives et ainsi pleinement contribuer au maintien/rétablissement des contacts entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, voire à leur permettre d'être à nouveau réunis si cela s'avère être dans l'intérêt supérieur de l'enfant (Doek, 2006).

e. Le respect à la vie privée

L'article 16 de la CDE garantit que chaque enfant ne doit pas faire l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, notamment vis-à-vis de sa famille ou de sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur ou sa réputation. Cette disposition précise que l'enfant a droit à être protégé par la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes. En somme, l'article 16 vient compléter l'article 9 de la CDE. En effet, alors que l'article 9 évoque les conditions de la séparation de l'enfant d'avec ses parents, l'article 16 étend cette perspective à la famille élargie de l'enfant, telle que ses frères et sœurs ou encore ses grands-parents, qui peuvent représenter des personnes importantes dans la vie de l'enfant (UNICEF, 2007). L'article 16 veille également à protéger la confidentialité des informations relatives à un enfant qui ont été collectées par l'Etat dans le cadre d'une procédure ou dans toutes autres circonstances, y compris ce qui relève de la correspondance entre l'enfant et sa famille lorsqu'il se retrouve séparé de cette dernière : les enfants ont en effet le droit que leur correspondance – qu'il s'agisse de lettres, d'e-mails, de conversations téléphoniques ou de toute autre forme de communication – ne subisse aucune interférence de la part de l'Etat qui viendrait de manière arbitraire ou illégale violer le respect à la vie privée (UNICEF, 2007).

Comme tous les enfants, les MNA ont droit à ce que les Etats respectent leur vie privée. En effet, dans tous les domaines, « [l]es Etats parties sont tenus de protéger la confidentialité des informations relatives à un enfant non accompagné ou séparé, ce en vertu de l'obligation qui est la leur de protéger les droits de l'enfant, y compris le droit à la vie privée (art. 16) » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 29). Le souci de confidentialité s'applique non seulement aux MNA, mais s'étend également au respect des droits d'autrui, notamment la famille des MNA. Ainsi, aucune information obtenue, échangée et conservée à propos des MNA ne doit être utilisée si cela n'est pas dans leur intérêt supérieur ou si elle compromet le bien-être des personnes restées dans leur pays d'origine, en particulier les membres de leur famille (CRC/GC/2005/6, 2005). En outre, l'article 16 de la CDE souligne le droit qu'ont les MNA à correspondre avec leurs parents et les membres de leur famille élargie sans que l'Etat ne vienne interférer sans raison valable ou légale. En d'autres mots, cette disposition rappelle l'importance du respect à la vie privée à tous les niveaux, y compris lorsqu'il est question de maintien/rétablissement de contacts entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine.

f. La reconnaissance de la responsabilité conjointe des parents d'élever et d'assurer le développement de leur enfant

L'article 18 de la CDE reconnaît la responsabilité commune des parents d'élever et d'assurer le développement de leur enfant, guidés par l'intérêt supérieur de ce dernier. Cette disposition fait écho à l'article 5 de la CDE puisqu'elle rappelle le rôle premier joué par les parents ou, le cas échéant, des représentants légaux. Elle souligne que les Etats parties sont tenus de leur accorder l'aide appropriée dans l'exercice de la responsabilité qui leur incombe et d'assurer la mise en place d'institutions, d'établissements et de services chargés de veiller au bien-être de l'enfant. L'article 18 peut sembler davantage concerner les droits

des parents ou des représentants légaux que ceux de l'enfant dont ils ont la charge. Néanmoins, l'assertion faite sur le rôle premier des parents ou des représentants légaux est en fait mise en relation avec l'Etat, et non l'enfant. De plus, cette disposition porte avant tout sur la responsabilité des parents ou représentants légaux, plutôt que sur leurs droits (UNICEF, 2007).

L'article 18 implique que les Etats sont tenus d'assurer la bonne représentation des MNA dans le souci de leur intérêt supérieur en désignant dans les plus brefs délais un tuteur pour chacun d'eux. Le tuteur doit pouvoir jouer le rôle premier vis-à-vis du MNA dont il a la charge et, par conséquent, être consulté et informé au sujet de toutes les décisions prises par rapport à son pupille. Il doit veiller à la préservation de l'intérêt supérieur de l'enfant et aux divers besoins de ce dernier, notamment au niveau juridique, social et psychologique. En outre, l'Etat doit accorder au tuteur une aide appropriée dans l'exercice de sa responsabilité et l'habiliter à participer à tous les stades du processus de planification et de prise de décision, notamment en ce qui concerne la définition des dispositions relatives à la prise en charge et les efforts en vue de la recherche d'une solution durable (CRC/GC/2005/6, 2005), ce qui inclut la recherche de la famille du MNA dans son pays d'origine et les démarches contribuant au maintien/rétablissement des liens entre eux (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009).

- g. Le droit à une protection et une aide spéciales lorsque l'enfant est privé de son milieu familial

L'article 20 de la CDE garantit à tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui ne peut pas être laissé dans ce milieu, une protection et une aide spéciales de l'Etat. Cette protection de remplacement, conforme à la législation nationale, peut avoir diverses formes, comme le placement dans une famille, l'adoption ou encore le placement dans un établissement approprié. En outre, en effectuant un choix entre ces diverses solutions, il est nécessaire d'agir dans l'esprit des articles 7 et 8 de la CDE et donc de tenir dûment compte d'une certaine continuité au niveau de l'éducation de l'enfant, ainsi que de son origine ethnique, religieuse, culturelle et linguistique. Ceci implique dans la mesure du possible le maintien des contacts entre l'enfant et sa famille. Comme d'autres dispositions de la CDE que nous avons passées en revue, l'article 20 insiste sur la notion de famille et non celle, plus spécifique, de parents, ce qui représente une distinction importante. En effet, cela implique que s'il s'avère dans l'intérêt supérieur d'un enfant d'être séparé de ses parents, la possibilité qu'il vive avec sa famille élargie devrait être la solution étudiée en premier lieu par l'Etat avant de songer à d'autres alternatives. De manière générale, il importe de souligner que le placement alternatif ne remplit souvent pas complètement les besoins de l'enfant privé de son milieu familial. Etant données la perte de ses liens familiaux et de son identité, ainsi que l'instabilité de sa nouvelle situation, qui peuvent affecter son développement physique, intellectuel, émotionnel, etc., l'enfant est plus vulnérable, notamment par rapport aux abus et à l'exploitation, et a par conséquent de plus grands besoins en termes de protection (UNICEF, 2007).

Les MNA étant des enfants privés de famille, ils sont directement concernés par l'article 20. A cet égard, les Etats sont tenus de leur offrir une protection de remplacement adaptée à leurs besoins individuels et doivent prendre les mesures nécessaires pour assurer leur représentation (UNICEF, 2007). Dans le choix des options de prise en charge et d'hébergement, il est essentiel de prendre en considération les vulnérabilités particulières de chaque MNA, qui découlent notamment du fait que ces enfants se trouvent en dehors de leur pays d'origine et qu'ils ont perdu contact avec leur famille (CRC/GC/2005/6, 2005). Dans cette perspective, les Etats doivent prendre des dispositions respectant certains paramètres spécifiques comme le fait que les frères et sœurs devraient être maintenus ensemble eu égard au principe d'unité familiale ou encore qu'« [un] enfant qui arrive avec des membres adultes de sa famille, ou dont des membres adultes de sa famille vivent déjà

dans le pays d'asile, devrait être autorisé à rester avec eux, à moins que cette mesure ne soit contraire à son intérêt supérieur » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 40).

1.1.3 Les droits spécifiques de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant applicables aux mineurs non accompagnés dans le contexte du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine

La CDE ne contient pas uniquement des droits généraux, mais également des droits spécifiques aux MNA, à savoir le droit à ce que toute demande de réunification familiale soit considérée dans un esprit positif, avec humanité et diligence (article 10) et le droit à une protection et une assistance spécifique (article 22). Ces dispositions concernant directement ou indirectement les relations entre l'enfant et sa famille, elles seront passées en revue dans les prochaines sections.

- a. Le droit à ce que toute demande de réunification familiale soit considérée dans un esprit positif, avec humanité et diligence

L'article 10 de la CDE, qui est directement lié à l'article 9 évoqué plus haut, engage les Etats parties à considérer dans un esprit positif, avec humanité et diligence toute demande faite par un enfant ou ses parents afin d'entrer ou quitter leur territoire à des fins de réunification familiale et à veiller à ce qu'une telle demande n'ait pas de conséquences fâcheuses pour ses auteurs ou pour les membres de leur famille. Cette disposition rappelle également que tout enfant qui réside dans un Etat différent de celui de ses parents a le droit de pouvoir entretenir avec eux des relations personnelles et des contacts directs réguliers, à moins que cela ne soit pas dans son intérêt supérieur. Les Etats parties doivent à cette fin respecter le droit de l'enfant et de ses parents à pouvoir quitter et de revenir dans leur propre pays. Comme nous l'avons souligné à plusieurs occasions, l'unité familiale représente un des principes fondamentaux de la CDE. Toutefois, la formulation de l'article 10 apparaît être plus faible que celle de l'article 9. En effet, l'article 10 ne garantit pas la réunification familiale, mais stipule que toute demande de regroupement familial doit être examinée avec humanité. La formulation de cette disposition reflète en fait l'inquiétude des pays occidentaux vis-à-vis de l'immigration et offre donc à ces derniers un certain contrôle (UNICEF, 2007). Cela est notamment le cas de la Suisse, qui a posé une réserve à l'article 10, à savoir que la législation suisse ne garantit pas le regroupement familial à certaines catégories d'étrangers. Cette possible inquiétude ne devrait en aucun cas faire oublier aux Etats que les enfants migrants sont avant toute chose des enfants et que leur situation doit donc être traitée sur la base des articles contenues dans la CDE et dans l'esprit de celle-ci. La Suisse devrait par conséquent retirer sa réserve dans les plus brefs délais afin de pouvoir pleinement agir dans l'intérêt supérieur de ces enfants.

L'article 10 de la CDE revêt une importance particulière pour les MNA. En effet, il représente une disposition essentielle pour la définition d'une solution durable vis-à-vis de ces derniers. Le Comité des droits de l'enfant a notamment souligné à cet égard que « [l]a recherche d'une solution durable, qui participe de l'approche fondée sur les droits, commence avec l'étude de la possibilité d'une réunification familiale » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 79). Ainsi, le processus initial de l'évaluation de la situation de chaque MNA suppose que la recherche des membres de leur famille soit engagée aussi tôt que possible, sachant que « [l]a recherche de la famille constitue une composante essentielle de toute recherche de solution durable et elle devrait être prioritaire, sauf si la recherche de la famille ou la manière dont elle est menée risque d'être contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant ou de compromettre les droits fondamentaux des personnes dont on recherche la trace. (...) [l]es efforts de recherche devraient se poursuivre tout au long de la procédure de demande d'asile »

(CRC/GC/2005/6, 2005, par. 80). Plus généralement, toute demande de réunification familiale devrait être soigneusement étudiée au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant, notamment dans une perspective de long terme, et non en fonction de son statut ou de son origine (CRC/GC/2005/6, 2005).

b. Le droit à une protection et une assistance spécifiques

L'article 22 de la CDE exige des Etats parties qu'ils prennent des mesures appropriées pour que tout enfant cherchant à obtenir ou ayant obtenu le statut de réfugié bénéficie d'une protection et d'une assistance humanitaire adéquates pour lui permettre de jouir des droits contenus dans la Convention et les autres instruments internationaux pertinents. Cette disposition stipule également que les Etats doivent collaborer à tous les efforts faits par l'ONU et les autres organisations compétentes coopérant avec cette dernière afin non seulement de protéger les enfants qui se trouvent dans une telle situation, mais également de rechercher leurs parents ou tout autre membre de leur famille en vue d'obtenir les informations nécessaires pour permettre de les réunir avec cette dernière. S'il s'avère impossible de retrouver les membres de la famille de ces enfants, une protection semblable à celle d'enfants définitivement ou temporairement privés de leur milieu familial doit alors leur être accordée, tel que prévu à l'article 20 de la CDE.

L'article 22 représente l'unique disposition dans une convention générale relative aux droits de l'homme qui mentionne explicitement les enfants réfugiés. Il contribue à souligner que les droits contenus dans la CDE sont garantis à tout enfant cherchant à obtenir le statut de réfugié ou l'ayant obtenu, comme à n'importe quel autre enfant résidant dans la même juridiction que lui, indépendamment de sa nationalité. L'article 22 doit notamment être lu en relation avec l'article 7 (le droit à être enregistré à la naissance, à un nom, à une nationalité, à connaître ses parents et à être élevé par eux), l'article 8 (le droit de préserver son identité), l'article 9 (le droit de ne pas être séparé de ses parents contre son gré), l'article 10 (le droit à ce que toute demande de réunification familiale soit considérée dans un esprit positif, avec humanité et diligence) et l'article 20 (le droit à une protection et une aide spéciales lorsque l'enfant est privé de son milieu familial), qui ont été évoqués plus haut (UNICEF, 2007).

En tant qu'enfants cherchant à obtenir l'asile ou ayant été reconnus comme réfugiés, les MNA doivent pouvoir bénéficier d'une protection et d'une assistance humanitaire appropriées. Cela implique notamment que les Etats d'accueil sont tenus de les protéger de manière adéquate et de rechercher leurs parents ou tout autre membre de leur famille, sachant que cela représente une priorité pour pouvoir identifier une solution de long terme dans l'intérêt supérieur de chaque MNA. A cet égard, le succès de la recherche des parents des MNA ou d'autres membres de leur famille dépend en grande partie des efforts et de l'engagement des Etats d'accueil. Ces derniers devraient notamment mettre en place un système d'enregistrement et de recherche de personnes (UNICEF, 2007). Cela permettrait que des démarches soient systématiquement entreprises afin d'essayer de retrouver la famille des MNA et, sur la base ces recherches et donc d'une information compréhensive, de pouvoir définir un projet de vie durable pour chaque MNA.

1.2 Les autres Conventions

Si la CDE s'avère être un instrument international essentiel dans le contexte du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, d'autres conventions internationales sont également importantes à cet égard. Nous allons ainsi passer brièvement en revue les Conventions de Genève du 12 août 1949 et leurs Protocoles additionnels du 8 juin 1977, la Convention de sauvegarde des droits de l'homme

et des libertés fondamentales, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

1.1.1 Les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels

La Suisse a ratifié le 31 mars 1950 les Conventions de Genève du 12 août 1949 portant sur l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (Convention de Genève I), l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer (Convention de Genève II), le traitement des prisonniers de guerre (Convention de Genève III) et la protection des civils en temps de guerre (Convention de Genève IV), lesquelles sont entrées en vigueur le 21 octobre 1950 (RS 0.518.12 ; RS 0.518.23 ; RS 0.518.42 ; RS 0.518.51). Elle a également ratifié les Protocoles aux Conventions de Genève du 8 juin 1977 relatifs à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I des Conventions de Genève) et non internationaux (Protocole II des Conventions de Genève), qui sont pour leur part entrés en vigueur le 17 août 1982 (RS 0.518.521 ; RS 0.518.522). La Suisse s'est ainsi engagée à respecter et faire respecter les Conventions et leurs Protocoles additionnels en toutes circonstances (Art. 1 des Conventions de Genève et de leurs Protocoles additionnels).

Les autorités suisses doivent ainsi respecter et faire respecter toutes les dispositions contenues dans les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels, y compris celles relatives au maintien/rétablissement des liens familiaux. Bien que la Suisse ne soit actuellement partie à aucun conflit, elle doit notamment veiller à « facilit[er] dans toute la mesure du possible le regroupement des familles dispersées en raison de conflits armés et encourag[er] notamment l'action des organisations humanitaires qui se consacrent à cette tâche conformément aux dispositions des Conventions et du (...) Protocole » (Art. 74 Protocole I des Conventions de Genève) et contribuer à ce que « toutes les mesures appropriées soient prises pour faciliter le regroupement des familles momentanément séparées » (Art. 4 par. 3 al. c) Protocole II des Conventions de Genève). Le respect à la vie familiale est à cet égard reconnu par le droit international humanitaire comme un droit coutumier (<http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/home>).

1.1.2 La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, communément appelée Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), a été ouverte à la signature des Etats membres du Conseil de l'Europe le 11 novembre 1950. La Suisse l'ayant ratifiée le 28 novembre 1974, la CEDH est entrée en vigueur le même jour. Les autorités suisses sont dès lors obligées de respecter les droits humains contenus dans cet instrument régional. Elles doivent en effet reconnaître « à toute personne relevant de leur juridiction les droits et les libertés définis au titre I de la (...) Convention » (Art. 1 CEDH).

L'article 8 de la CEDH s'avère être une disposition importante dans le contexte des MNA et du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine. Il stipule en effet que toute personne a le droit à ce que sa vie privée et familiale, son domicile et sa correspondance soient respectés. L'article 8 de la CEDH rejoint ainsi le contenu de l'article 16 de la CDE qui contribue à garantir que tous les enfants, y compris les MNA, ne fassent pas l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans leur vie privée, y compris par rapport à leur famille et leur correspondance.

1.1.3 Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (Pacte I) a été adopté et ouvert à la signature, la ratification et l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966. Il est entré en vigueur le 3 janvier 1976 conformément aux dispositions contenues dans son article 27. Les autorités suisses y ayant adhéré le 18 juin 1992, le Pacte I est entré en vigueur en Suisse le 18 septembre 1992 (RS 0.103.1). La Suisse s'est ainsi engagée sans discrimination aucune à « agir (...), au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le (...) Pacte par tous les moyens appropriés » (Art. 2. par. 1 Pacte I).

En tant qu'Etat partie au Pacte I, la Suisse est notamment tenue de respecter l'article 10 dudit Pacte qui affirme que la famille représente l'élément fondamental et naturel de la société et que, par conséquent, une protection et une assistance aussi larges que possible doivent lui être accordées (Art. 10 par. 1 Pacte I). Cet article exige également des Etats ayant ratifié le Pacte I qu'ils prennent des mesures spéciales de protection et d'assistance en faveur des enfants sans aucune discrimination (Art. 10 par. 3 Pacte I). Les dispositions contenues dans l'article 10 du Pacte I, qui font notamment écho au préambule et à l'article 22 de la CDE, concernent donc également les MNA.

1.1.4 Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Tout comme le Pacte I, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (Pacte II) a été adopté et ouvert à la signature, la ratification et l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966. Conformément à son article 49, il est entré en vigueur le 23 mars 1976. Les autorités suisses y ayant adhéré le 18 juin 1992, le Pacte II est entré en vigueur en Suisse le 18 septembre 1992 (RS 0.103.2). Sans aucune discrimination, l'Etat suisse s'engage ainsi à « prendre (...) les arrangements devant permettre l'adoption de (...) mesures d'ordre législatif ou autre, propres à donner effet aux droits reconnus dans le (...) Pacte qui ne seraient pas déjà en vigueur » (Art. 2 par. 2 Pacte II) et à « garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le (...) Pacte auront été violés disposera d'un recours utile » (Art. 2 par. 3a) Pacte II).

La Suisse doit ainsi respecter tous les droits contenus dans le Pacte II et notamment l'article 23, qui affirme que « [l]a famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'Etat » (Art. 23 par. 1 Pacte II), et l'article 24, qui stipule que tout enfant, quels que soient son origine, sa couleur, son genre, sa langue ou encore sa religion, a droit à des mesures de protection de la part de sa famille, de la société et de l'Etat tel que l'exige sa condition de mineur (Art. 24 par. 1 Pacte II). Ces deux articles, qui rejoignent les droits contenus dans l'article 10 du Pacte I, s'avèrent également pertinents dans le contexte du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine.

Les conventions internationales que nous venons de passer en revue sont régulièrement renforcées par des principes directeurs et des déclarations de bonne pratique. Comme nous allons le voir dans les prochaines sections, plusieurs d'entre eux mettent également en évidence l'importance du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine.

2. Les Principes directeurs et Déclarations de bonne pratique

Plusieurs institutions et organisations internationales travaillent à interpréter et assurer la mise en œuvre des dispositions contenues dans la CDE et les autres instruments internationaux qui ont une portée obligatoire. Au vu de la grande vulnérabilité des MNA, ces institutions et organisations ont développé un nombre important de principes directeurs et de bonnes pratiques fondés sur ces conventions afin de protéger de façon adéquate cette catégorie d'enfants. Nous allons examiner successivement les plus pertinents d'entre eux vis-à-vis de la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, à savoir l'Observation Générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant relative au traitement des MNA en dehors de leur pays d'origine, la Déclaration de bonne pratique du PESE, les Principes inter-agences relatifs aux enfants non accompagnés ou séparés de leur famille, ainsi que les divers Principes directeurs développés par le HCR et les Lignes directrices relatives à la protection de remplacement pour les enfants.

2.1 L'Observation Générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine

Ayant constaté que les MNA en dehors de leur pays d'origine représentent un groupe d'enfants particulièrement vulnérable, le Comité des droits de l'enfant a décidé de leur consacrer une Observation Générale – l'Observation Générale n° 6 – afin d'exposer les tâches que les Etats, mais également les autres acteurs intervenant auprès des MNA, sont tenus de réaliser de manière à ce que ces derniers puissent accéder à leurs droits et en jouir pleinement. Fondée sur le cadre juridique de la CDE, l'Observation Générale n° 6 fournit également des orientations en termes de protection, de prise en charge et de traitement des MNA (CRC/GC/2005/6, 2005). La CDE mettant en exergue le fait que la famille représente l'unité fondamentale de la société, le Comité des droits de l'enfant ne pouvait pas ne pas évoquer cet aspect essentiel dans son Observation Générale n° 6. Il rappelle en effet à de nombreuses reprises l'importance des liens familiaux et, par conséquent, la nécessité de développer des mécanismes afin de reconnaître la vulnérabilité particulière des MNA en tant qu'enfants privés de famille en leur apportant à cet égard une protection adéquate, en recueillant les données biographiques les concernant, en recherchant leur famille ou encore en favorisant leur réunification avec cette dernière lorsque cela est dans l'intérêt supérieur de l'enfant. L'Observation Générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant représente indéniablement un document fondamental par rapport au maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine : elle contribue en effet à interpréter les articles de la CDE qui se rapportent à cette question et offre par conséquent aux Etats parties des pistes importantes quant à la façon dont la Convention devrait être appliquée à cet égard.

2.2 La Déclaration de bonne pratique du Programme en faveur des enfants séparés en Europe

En 1997, sur la base d'une initiative du HCR et de l'ONG Save the Children, à laquelle se sont joints l'UNICEF et de nombreuses ONG, a été créé le Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe (PESE). Ce Programme a pour but d'améliorer la situation des MNA en défendant les droits de ces derniers au niveau national et européen, par le biais notamment de recherches et d'analyses politiques. L'approche développée par le PESE a trois objectifs qui sont étroitement liés, à savoir répondre au besoin de protection internationale des MNA, assurer la prise en compte de leur bien-être et de leur droit au développement et veiller à leur participation dans toutes les questions qui les concernent (<http://www.separated-children-europe-programme.org/index.html>). Cette approche est pleinement reflétée dans la Déclaration de bonne pratique développée et rééditée à

plusieurs reprises par le PESE. En s'appuyant sur la CDE, ainsi que l'Observation générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant et la Note du HCR publiée en 1997 sur les politiques et procédures à appliquer dans le cas des MNA en quête d'asile, le PESE a en effet établi un document qui dresse la liste des politiques et des pratiques qui doivent être mises en œuvre par les Etats et les autres acteurs intervenant auprès des MNA afin de garantir et protéger les droits de ces derniers. Parmi ces politiques et ces pratiques, de nombreuses références sont faites à la famille des MNA dans leur pays d'origine. La Déclaration de bonne pratique du PESE rappelle notamment que les MNA ont besoin d'une protection spéciale du fait qu'ils se retrouvent privés de leur famille et souffrent de la séparation d'avec cette dernière. De façon plus détaillée, elle souligne le rôle majeur joué par le représentant légal des MNA dans le pays d'accueil par rapport à la recherche de la famille de ces derniers et leur possible réunification, permettant ainsi aux MNA de conserver des liens avec leurs proches et de définir une solution durable dans leur intérêt supérieur. La Déclaration de bonne pratique du PESE rappelle également la nécessité d'avoir une vision globale de la situation de chaque MNA, y compris concernant leur famille et les personnes de leur entourage importantes pour eux, afin de pouvoir lui apporter une protection adéquate et adaptée. Au cours du temps, le PESE a par ailleurs renforcé sa Déclaration de bonne pratique vis-à-vis de la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. En effet, la quatrième et dernière édition de ce document, publiée en 2009, comprend une section spécifique sur la recherche de la famille des MNA et le maintien/rétablissement des contacts entre eux, ce qui n'était pas le cas des précédentes éditions (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009). Ceci ne fait que souligner la prise de conscience croissante de l'importance du maintien/rétablissement des liens familiaux pour les MNA tant dans le court que dans le long terme.

2.3 Les Principes directeurs inter-agences relatifs aux enfants non accompagnés ou séparés de leur famille

Reconnaissant que les MNA comptent parmi les personnes les plus vulnérables, plusieurs organisations intervenant auprès de ces enfants dans les situations de conflits, de déplacements de population et de catastrophes naturelles, à savoir le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), l'International Rescue Committee, Save the Children – Royaume-Uni, le HCR, l'UNICEF et World Vision International, ont créé en 1995 un Groupe de travail inter-agences sur les MNA avec pour but d'établir des bonnes pratiques et d'en assurer la mise en œuvre. Des Principes directeurs inter-agences relatifs aux MNA ont ainsi été préparés et publiés par ce Groupe de travail (CICR, 2004). « Fondés sur les instruments internationaux des droits de l'homme, du droit humanitaire et du droit des réfugiés, les principes énoncés sont destinés à garantir que toutes les mesures et décisions prises au sujet des enfants séparés de leur famille sont ancrées dans un cadre de protection et respectent les principes de l'unité familiale et de l'intérêt supérieur de l'enfant » (CICR, 2004, p. 3). La famille représente donc un des thèmes principaux de ces Principes directeurs inter-agences, qui rappellent que chaque enfant a droit à une famille et que chaque famille a le droit de prendre soin de ses enfants en vertu du principe de l'unité familiale. Les Principes directeurs inter-agences énoncent à cet égard de nombreux éléments permettant d'assurer de bonnes pratiques. Plus généralement, ils contribuent à mettre en évidence la nécessité d'une approche concertée entre les différents acteurs concernés par la question des MNA séparés de leur famille et donc du développement du travail en réseau. En effet, ce document souligne que « [l]es situations provoquant des séparations de familles sont si diverses et si complexes, et les besoins des enfants eux-mêmes si variés, qu'aucune organisation ne peut espérer apporter à elle seule la réponse au problème » (CICR, 2004, p. 2). La complémentarité et la coopération entre les divers acteurs concernés sont donc essentielles pour pouvoir agir en faveur des MNA (CICR, 2004).

2.4 Les Principes directeurs du HCR

En tant qu'organisation internationale majeure veillant à la protection des réfugiés et à la résolution des problèmes relatifs à ces derniers, le HCR a développé plusieurs principes directeurs importants concernant les MNA. Il a en effet successivement publié les Principes directeurs sur la protection et l'assistance des enfants réfugiés, sur les politiques et procédures à appliquer dans le cas des MNA en quête d'asile – document sur lequel se base notamment la Déclaration de bonne pratique du PESE – ou encore sur la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant. Se fondant principalement sur la Convention relative au statut des réfugiés de 1951 et son Protocole de 1967, ainsi que la CDE, ces Principes directeurs soulignent que le bien-être des MNA et la pleine jouissance de leurs droits sont liés à leur famille et plus largement à leur communauté. Par conséquent, une des meilleures façons d'aider les MNA est d'aider leur famille tandis qu'une des meilleures manières d'aider leur famille est d'aider leur communauté. Il est donc pertinent d'adopter une approche globale par rapport aux MNA en incluant leur famille et leur communauté (HCR, 1994). En outre, les Principes directeurs du HCR mettent en évidence la nécessité de la continuité des relations entre les MNA et leur famille, sachant qu'elle est indispensable à leur sentiment de sécurité, qu'elle a des conséquences psychologiques importantes sur leur stabilité et leur développement et qu'elle participe au processus de socialisation de chacun d'eux (HCR, 2008). Ils rappellent également la nécessité de collecter des informations sur la famille des MNA et les personnes qui sont importantes pour eux, sur les raisons de leur séparation avec leur famille, ainsi que sur leur vie avant et après cette séparation afin de pouvoir entreprendre toute action en faveur de la détermination de leur statut et, plus généralement, d'une solution durable dans leur intérêt supérieur (HCR, 1997). Les Principes directeurs contribuent en effet à mettre en exergue le fait que « [l]e lien avec la famille (élargie), comprenant les parents, les frères et sœurs et les personnes importantes dans la vie de l'enfant, est (...) un facteur prédominant pour déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant » (HCR, 2008, p. 71).

2.5 Les Lignes directrices relatives à la protection de remplacement pour les enfants

Sur initiative de plusieurs ONG sensibles à la cause des enfants sans protection parentale, de l'UNICEF et d'un groupe d'Etats conduit par le Brésil, l'Assemblée générale de l'ONU a accueilli le 20 novembre 2009, jour du vingtième anniversaire de la CDE, des lignes directrices visant à protéger les enfants privés de famille (<http://www.iss-ssi.org>). Ce texte contribue à renforcer la mise en œuvre de la CDE. Il a notamment pour objectifs de consolider les efforts entrepris pour permettre à chaque enfant de pouvoir rester ou retourner auprès de sa famille lorsque cela est dans son intérêt supérieur, d'aider et d'encourager les Etats à mieux assumer leurs responsabilités et obligations à cet égard et de guider les politiques, décisions et activités de toute entité concernée par la protection sociale et le bien-être de l'enfant, y compris la société civile. Les Lignes directrices relatives à la protection de remplacement pour les enfants rappellent que les MNA sont également des enfants privés de famille et que, par conséquent, elles s'appliquent également à ces derniers (A/RES/64/142, 2009). Elles soulignent l'importance du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine en stipulant que « [d]ès qu'un enfant non accompagné ou séparé est pris en charge, tous les efforts devraient être entrepris pour rechercher sa famille et rétablir les liens familiaux, lorsque cela est dans l'intérêt supérieur de l'enfant et ne met pas en danger les personnes concernées » (A/RES/64/142, 2009, par. 146). Le rôle clé joué par les personnes qui entourent les MNA à cet égard, en particulier celui du tuteur, est également mis en avant dans ce document : en effet, « [l]es personnes responsables du bien-être d'un enfant non accompagné ou séparé devraient faciliter le maintien des contacts réguliers entre l'enfant et sa famille, sauf lorsque cela est contraire aux souhaits de l'enfant ou n'est manifestement pas dans son intérêt

supérieur » (A/RES/64/142, 2009, par. 151). Comme les Principes directeurs inter-agences relatifs aux MNA, les Lignes directrices accueillies par l'Assemblée générale de l'ONU rappellent de façon essentielle que les objectifs qu'elles contiennent ne sauraient être réalisés sans la promotion, le renforcement et l'intensification de la coopération entre les Etats, les autorités régionales et locales et les organisations de la société civile (A/RES/64/142, 2009).

A l'échelle internationale, l'importance des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine n'est pas seulement reconnue dans les conventions, principes directeurs et bonnes pratiques, mais également au niveau du pouvoir judiciaire, à travers notamment les décisions rendues par la Cour Européenne des Droits de l'Homme. C'est que nous allons voir dans la prochaine section.

3. *La Cour Européenne des Droits de l'Homme*

La Cour Européenne des Droits de l'Homme (CrEDH), instituée en 1959, est une juridiction internationale compétente pour statuer sur des requêtes étatiques et individuelles alléguant la violation de droits énoncés dans la CEDH. Les arrêts rendus par la CrEDH ont une portée obligatoire pour les Etats concernés et conduisent donc ces derniers à modifier leur législation et leur pratique lorsqu'ils n'agissent pas en conformité avec la CEDH (CrEDH, 2009). En somme, « [l]a jurisprudence de la Cour fait de la Convention un instrument dynamique et puissant pour relever les nouveaux défis et consolider l'Etat de droit et la démocratie en Europe » (CrEDH, 2009, p. 2).

La CrEDH a rendu de nombreuses décisions relatives à des violations alléguées de l'article 8 de la CEDH concernant le droit au respect de la vie privée et familiale, y compris vis-à-vis du maintien des liens familiaux entre un enfant et ses parents. A cet égard, « (...) la Cour n'a cessé de dire que l'article 8 (art. 8) implique le droit d'un parent à des mesures propres à le réunir avec son enfant et l'obligation des autorités nationales de les prendre » (Arrêt Hokkanen c. Finlande du 23 septembre 1994, par. 55). La CrEDH a par ailleurs rappelé que si les autorités nationales ont l'obligation de prendre des mesures à cette fin, il peut arriver que la réunion de l'enfant avec ses parents ne soit pas immédiate lorsque l'enfant a vécu avec d'autres personnes depuis un certain temps, la réunification requérant dans de telles circonstances des préparatifs. La nature et l'étendue de ces derniers dépendent alors de la situation en l'espèce, mais la CrEDH souligne néanmoins que « la compréhension et la coopération de l'ensemble des personnes concernées en constituera toujours un facteur important » (Arrêt Hokkanen c. Finlande du 23 septembre 1994, par. 58). En outre, les autorités nationales doivent tenir dûment compte des droits et des libertés des personnes concernées, notamment de l'intérêt supérieur de l'enfant et des droits qui lui sont reconnus par l'article 8 de la CEDH (Arrêt Hokkanen c. Finlande du 23 septembre 1994). Ainsi, « [d]ans l'hypothèse où des contacts avec les parents risquent de menacer ces intérêts ou de porter atteinte à ces droits, il revient aux autorités nationales de veiller à un juste équilibre entre eux » (Arrêt Ignaccolo-Zenide c. Roumanie du 25 janvier 2000, par. 94).

La CrEDH a également exprimé plus précisément son opinion par rapport à la question du maintien/rétablissement des liens familiaux entre les MNA et leurs parents. Cela a en effet été le cas dans l'affaire Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga contre la Belgique. Dans cette affaire largement médiatisée, où une petite fille de cinq ans originaire de la République Démocratique du Congo prénommée Tabitha a été retenue pendant deux mois dans un centre fermé en Belgique avant d'être renvoyée toute seule à Kinshasa, où elle n'avait plus aucune famille, alors que sa mère l'attendait au Canada, la CrEDH a rappelé que « pour un parent et son enfant, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale » (Arrêt Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique du 12 octobre 2006, par. 75). La Cour a en outre souligné que la situation personnelle de Tabitha était notamment caractérisée par le fait qu'elle était étrangère en situation d'illégalité dans un pays qui lui

était inconnu et qu'elle n'était pas accompagnée car elle était séparée de sa famille et donc livrée à elle-même. Par conséquent, la petite fille « se trouvait dans une situation d'extrême vulnérabilité » (Arrêt Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique du 12 octobre 2006, par. 55). La CrEDH a alors mis en évidence que cet élément était déterminant et qu'il devait prédominer sur la qualité d'étranger en séjour illégal de Tabitha. L'Etat belge avait ainsi l'obligation de la protéger et de prendre des mesures positives adéquates à son égard étant donné que la petite fille faisait partie de la catégorie des personnes les plus vulnérables de la société. Concernant plus particulièrement l'application de l'article 8 de la CEDH, la CrEDH a rappelé que la garantie offerte par ce dernier « est principalement destinée à assurer le développement, sans ingérences extérieures, de la personnalité de chaque individu dans les relations avec ses semblables » (Arrêt Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique du 12 octobre 2006, par. 83). La Cour a dès lors affirmé qu'« [e]n définitive, étant donné que la seconde requérante était une mineure étrangère non accompagnée, l'Etat belge avait pour obligation de faciliter la réunification familiale » (Arrêt Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique du 12 octobre 2006, par. 85) et a par conséquent conclu à la violation de l'article 8 de la CEDH par les autorités belges, soulignant ainsi l'importance des liens entre l'enfant et sa famille.

De manière générale, les conventions, décisions, et textes de référence internationaux, en particulier la CDE, ont contribué à faire évoluer la problématique des MNA en Suisse et à conduire les autorités de ce pays à adopter sur le plan national des mesures circonstanciées à l'égard de ces derniers (Tinguely, 2001). Ainsi, après avoir passé en revue le cadre international applicable dans le contexte suisse vis-à-vis de la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille, nous allons nous appliquer à décrire le cadre légal national pertinent en la matière afin d'obtenir une vue d'ensemble complète des bases légales existantes par rapport à cette problématique.

B. Le cadre national

Sur le plan national, le cadre légal repose essentiellement sur la législation suisse, à savoir les lois qui ont été adoptées par les autorités du pays, ainsi que sur la jurisprudence suisse, soit l'ensemble des décisions rendues par le pouvoir judiciaire suisse sur la base de la législation en vigueur. Dans les prochaines sections, nous allons donc successivement analyser ces deux axes principaux du cadre légal suisse.

1. *La législation suisse*

La législation suisse distingue deux types de règles, à savoir la règle de conflit de droit international et interne et la règle de droit matériel interne. C'est ce que nous allons voir plus en détail ci-après.

1.1 La règle de conflit de droit international et interne

La règle de conflit a pour fonction « de désigner soit le système juridique dont les règles de droit matériel seront appliquées à la situation de fait visée (règle de conflit des lois), soit l'autorité compétente pour statuer (règle de conflit de juridiction) » (Knoepfler et Schweizer, 1990, cité dans ODM, 2008). Dans le contexte des MNA, une convention internationale et une loi fédérale s'avèrent particulièrement pertinentes à cet égard, à savoir la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs et la Loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (ODM, 2008).

1.1.1 La Convention de La Haye concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs

La Convention concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs a été conclue à La Haye le 5 octobre 1961 par les membres de la Conférence de La Haye de droit international privé. Elle est entrée en vigueur en Suisse le 4 février 1969 (RS 0.211.231.01). La Convention stipule que « [l]es autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'Etat de la résidence habituelle d'un mineur sont (...) compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens » (Art. 1), tandis que l'article 2 précise que les autorités compétentes aux termes de l'article 1 doivent prendre les mesures prévues par leur loi interne.

1.1.2 La Loi fédérale sur le droit international privé

La Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1989 (RS 291). Plusieurs de ses articles précisent et complètent la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs. Ainsi, l'article 20 relatif à la notion de domicile et de résidence habituelle dit notamment qu'une personne « a son domicile dans l'Etat dans lequel elle réside avec l'intention de s'y établir » (Art. 20 al. a) et « a sa résidence habituelle dans l'Etat dans lequel elle vit pendant une certaine durée, même si cette durée est de prime abord limitée » (Art. 20 al. b). D'autres articles pertinents par rapport aux MNA sont également contenus dans la LDIP, en particulier l'article 24 relatif aux apatrides et réfugiés, l'article 35 relatif à l'exercice des droits civils et l'article 85 relatif à la tutelle et autres mesures de protection.

La Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs et la LDIP contribuent ainsi à désigner les lois et la juridiction qui sont applicables aux MNA, en l'occurrence la législation et la juridiction suisses en ce qui concerne notamment l'adoption de mesures de protection en faveur de ces enfants.

1.2 Le droit matériel interne

Par opposition aux règles de procédure, le droit matériel interne regroupe l'ensemble des règles de fond qui régissent un domaine particulier du droit interne. Cinq textes légaux relevant du droit matériel interne suisse sont particulièrement pertinents par rapport aux MNA, à savoir la Constitution fédérale, le Code civil suisse, la Loi fédérale sur l'asile, l'Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure et les Directives relatives aux requérants d'asile MNA (ODM, 2008). Nous allons les évoquer successivement dans les prochaines sections.

1.2.1 La Constitution fédérale

La Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) définit la structure et le fonctionnement de l'Etat suisse (RS 101). Elle est en quelque sorte la Charte fondamentale de la Suisse et contient plusieurs articles pertinents vis-à-vis des MNA et du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine. En effet, l'article 11 de la Cst. rappelle de manière essentielle que les enfants ont non seulement droit à une protection particulière de leur intégrité, mais également à l'encouragement de leur développement (Art. 11 al. 1 Cst.). En outre, les enfants doivent pouvoir exercer eux-mêmes leurs droits dans la mesure où ils disposent d'une capacité de discernement (Art. 11 al. 2 Cst.). L'article 11 fait ainsi largement écho à la CDE : les dispositions contenues dans cette

dernière ont en effet pour but de contribuer à la protection et au développement des enfants en leur donnant la possibilité de pouvoir exercer leurs droits, y compris ceux des MNA vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens avec leur famille qui, comme nous l'avons vu, participent à leur bien-être et à leur développement. Comme l'article 16 de la CDE, l'article 13 de la Cst. souligne également que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, notamment dans sa correspondance et ses relations établies par la poste et les télécommunications. L'article 41 de la Cst. stipule pour sa part que « [l]a Confédération et les cantons s'engagent, en complément de la responsabilité individuelle et de l'initiative privée, à ce que (...) les familles en tant que communautés d'adultes et d'enfants soient protégées et encouragées » (Art. 41 al. 1c Cst.). La Cst. souligne ainsi l'importance de la famille et des liens entre ses membres et, par conséquent, contient plusieurs droits essentiels par rapport à la question des MNA et du maintien/rétablissement des liens avec leur famille.

1.2.2 Le Code civil suisse

Le Code civil suisse (CCS), qui date du 10 décembre 1907 et est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1912, regroupe les lois relatives au droit civil suisse, à savoir l'ensemble des droits relatifs aux personnes, à la famille et à la succession, ainsi que les droits réels, c'est-à-dire les droits relatifs à la propriété (RS 210). Comme la Cst., le CCS contient plusieurs dispositions pertinentes par rapport à la problématique des MNA et du maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine. L'article 11 du CCS, qui offre une perspective générale de l'accès aux droits, s'avère important puisqu'il dit que « [t]oute personne jouit des droits civils » (Art. 11 al. 1 CCS) et qu'« [e]n conséquence, chacun a (...) une aptitude égale à devenir sujet de droits et d'obligations » (Art. 11 al. 2 CCS). De manière plus spécifique à la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille, le titre huitième du CCS sur les effets de la filiation, et plus précisément le premier chapitre relatif à la communauté entre les parents et leurs enfants, se révèle être particulièrement pertinent, faisant entre autres écho à l'article 9 de la CDE. En effet, il est notamment stipulé dans cette partie de la loi que « [l]e père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances » (Art. 273 al. 1 CCS). En outre, le droit d'entretenir des relations personnelles avec d'autres personnes, notamment des membres de la parenté, peut également être accordé (Art. 274 al. 1 CCS). C'est à l'autorité tutélaire du lieu de domicile ou de séjour de l'enfant de prendre les mesures nécessaires concernant ces relations personnelles (Art. 275 al. 1 CCS) et, plus généralement, d'adopter des dispositions pour protéger l'enfant lorsque son développement est menacé (Art. 307 CCS). A cet égard, l'enfant doit être pourvu d'un tuteur lorsqu'il n'est pas sous autorité parentale (Art. 368 al. 1 CCS) et cela dans les plus brefs délais (Art. 385 al. 1 CCS). Le tuteur est alors chargé de prendre soin de l'enfant et d'administrer les éventuels biens de ce dernier (Art. 367 al. 1 CCS). En revanche, si l'enfant a un représentant légal, mais que celui-ci est empêché d'assurer ses responsabilités envers l'enfant, l'autorité tutélaire doit nommer un curateur (Art. 392 al. 3 CCS), lequel « est institué en vue d'affaires déterminées ou pour une gestion de biens » (Art. 367 al. 2 CCS). C'est la situation dans laquelle se retrouvent la plupart des MNA en Suisse (ODM, 2008). En effet, les autorités cantonales et communales suisses considèrent généralement que le représentant légal des MNA est empêché d'assurer ses obligations envers ces enfants et instituent une curatelle en faveur des MNA. « La tutelle proprement dite constitu[ant] la forme la plus complète de protection et d'assistance institué par le CCS » (ODM, 2008, p. 28), chaque MNA devrait néanmoins « être pourvu d'un tuteur au sens de l'art. 308 CC, dans la mesure où ses parents absents ne peuvent exercer correctement leur autorité parentale » (Message du Conseil fédéral, 1994, cité dans Terre des hommes, 2007, p. 5). Quoiqu'il en soit, le droit civil suisse met en évidence l'importance du maintien des relations personnelles entre les enfants – y compris les MNA – et leurs proches. Ces contacts devraient par conséquent pouvoir être assurés grâce au représentant légal de ces enfants.

1.2.3 La Loi fédérale sur l'asile et l'Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure

La Loi fédérale sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi) est entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1999. Elle a pour objet de régler l'octroi de l'asile et le statut de réfugié en Suisse (Art. 1 al. a LAsi), ainsi que la protection provisoire accordée aux personnes qui en ont besoin et leur retour dans leur pays d'origine ou de provenance ou dans un Etat tiers (Art. 1. al. b LAsi). L'Ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1) est pour sa part entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1999 et contient les dispositions permettant d'exécuter la LAsi concernant les questions de procédure (Art. 119 LAsi). La LAsi et l'OA 1 ne mentionnent pas directement la question du maintien/rétablissement des liens entre les enfants demandeurs d'asile et leur famille. En revanche, toutes deux stipulent que la procédure d'asile doit tenir compte de la situation particulière des requérants d'asile mineurs (Art. 17 al. 2 LAsi et Art. 7 al. 3 OA 1) et qu'une personne de confiance doit être immédiatement nommée pour guider et soutenir les MNA dans la procédure précitée (Art. 7 al. 2 et 3 OA 1) et représenter leurs intérêts (Art. 17 al. 3 LAsi) à moins qu'il n'ait été possible d'instituer une tutelle ou une curatelle (Art. 7 al. 2 OA 1). A cet égard, l'accompagnement des MNA et la défense de leurs intérêts ne sauraient être pleinement respectés sans la prise en compte des éléments contribuant à leur bien-être et à leur développement, ainsi qu'à la définition d'une solution durable dans leur intérêt supérieur. Cela comprend par conséquent la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, aussi bien dans une perspective de court que de long terme.

1.2.4 Les Directives relatives aux requérants d'asile mineurs non accompagnés

L'ODM a émis plusieurs Directives relatives aux requérants d'asile mineurs non accompagnés. Ces Directives sont principalement fondées sur la CDE, la Cst., le CCS et la LAsi. Elles ont pour objectif de contribuer à informer les autorités cantonales sur des aspects particuliers de la procédure d'asile relative aux MNA qui les concerne, ainsi que sur les tâches qui leur reviennent dans ce contexte (ODM, 2008). Ainsi, « [c]ette réglementation vise à coordonner les démarches à entreprendre afin de préserver au mieux l'intérêt supérieur des RMNA [Requérants d'asile mineurs non accompagnés], tel qu'exprimé à l'article 3 CDE. Elle doit également contribuer à garantir une certaine unité de pratique dans ce domaine » (ODM, 2008, p. 8). Qu'il s'agisse des Directives relatives au traitement des requérants d'asile MNA dans les centres d'enregistrement et de procédure adoptées le 2 octobre 2006 [Directives du 2 octobre 2006] ou de la Directive relative au domaine de l'asile du 1^{er} janvier 2008 [Directive du 1^{er} janvier 2008], ces documents rappellent et précisent les diverses dispositions contenues dans la législation suisse concernant les MNA que nous venons de passer en revue. Les Directives du 2 octobre 2006 évoquent le rôle joué par la personne de confiance, mais également le fait de ne pas séparer les fratries, ainsi que la possibilité que les MNA puissent résider auprès de proches vivant déjà en Suisse si le lien de parenté peut être prouvé (Points 3.2 et ss. de la Directive du 2 octobre 2006). La Directive du 1^{er} janvier 2008 s'applique pour sa part à expliquer notamment la notion de personne de confiance et à souligner le rôle joué par le tuteur ou curateur (Point 1.3.4 de la Directive du 1^{er} janvier 2008). Comme nous l'avons souligné dans les sections précédentes, ceux-ci ont une responsabilité majeure vis-à-vis de la défense des intérêts des MNA, y compris en ce qui concerne le maintien/rétablissement des liens entre ces derniers et leur famille.

La législation suisse contient ainsi plusieurs dispositions fondamentales par rapport à la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays

d'origine. Nous allons voir son application pratique dans la prochaine section consacrée à la jurisprudence suisse.

2. *La jurisprudence suisse*

La jurisprudence suisse, qui met en application de façon concrète la législation suisse, contient de nombreuses décisions relatives aux MNA. Rendues principalement par la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) jusqu'en 2006, puis par le Tribunal administratif fédéral (TAF), celles-ci concernent avant tout les questions de demande d'asile et d'application du renvoi des MNA. La question du maintien/rétablissement des liens entre ces derniers et leur famille dans leur pays d'origine n'est donc pas abordée directement dans ces décisions, mais y est étroitement liée. Ainsi, le TAF a rappelé de manière générale que « [l]a plupart des principes contenus dans la CDE ne sont (...) pas nouveaux pour la Suisse mais renforcent l'application du droit déjà en vigueur » (Arrêt du Tribunal administratif fédéral [ATAF] C-3885/2007). Dans plusieurs de ses arrêts concernant des enfants migrants, il a mis plus particulièrement en évidence qu'il convient de tenir compte de l'art. 3 de la CDE lors de l'application des règles de droit interne et donc du principe selon lequel l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. Parmi les critères à appliquer pour déterminer cet intérêt supérieur, il s'avère non seulement nécessaire de prendre en compte l'âge de l'enfant, son degré de maturité, l'état et les perspectives de sa formation scolaire, le degré de réussite de son intégration ou encore les chances et les risques d'une réinstallation dans son pays d'origine, mais également ses liens de dépendance, la nature de ses relations avec les personnes de référence de son entourage en termes de proximité, d'intensité et d'importance pour son épanouissement, ainsi que l'engagement, la capacité de soutien et les ressources de ces personnes. En outre, le TAF souligne que l'enfant ne doit pas être déraciné de son environnement familial sans motif valable et précise qu'au niveau de son développement psychologique, il est nécessaire de prendre en compte sa famille proche et ses autres relations sociales (ATAF E-3915/2006/wan ; ATAF E-6811/2006/mau). Plus généralement, il a rappelé à plusieurs reprises l'importance de l'article 8 de la CEDH relatif au respect de la vie privée et familiale, qui vise principalement à protéger les relations existantes au sein d'une famille, en particulier entre les parents et leurs enfants mineurs (ATAF C-723/2007). Le TAF a à cet égard précisé que cet article, qui correspond sur le plan matériel à l'article 13 de la Cst., ne cherche pas uniquement à veiller à la protection des relations entre les membres de la famille nucléaire, mais également à celle des autres liens familiaux ou de parenté, comme ceux entre frères et sœurs, oncles/tantes et neveux/nièces, grands-parents et petits-enfants (ATAF E-597/2008).

Concernant plus particulièrement l'évaluation de l'exigibilité de l'exécution du renvoi d'un MNA, la CRA a par le passé affirmé que la Suisse est tenue de respecter les dispositions contenues dans la CDE. En effet, « [d]ans plusieurs de ses dispositions, ce texte a posé des règles et des principes qui, auparavant déjà, inspiraient en partie les pratiques des autorités compétentes en matière d'exécution des renvois » (Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 64.5). Le TAF a pour sa part clairement affirmé qu'une clarification de la situation personnelle des MNA sous l'angle spécifique de leur bien est nécessaire. En effet, l'exécution de renvoi d'un MNA suppose notamment d'analyser dans quelle mesure il pourra être pris en charge par un membre de sa famille à son retour. Il n'est donc pas possible de se contenter d'affirmer que l'exécution du renvoi du MNA est exigible par le simple fait que celui-ci peut retourner vivre auprès de sa famille. Il faut pouvoir concrètement vérifier si, en cas de retour, il peut retrouver des membres de sa famille et bénéficier du soutien et de la prise en charge de ces derniers (ATAF D-4243/2009). Ainsi, « [l]a Suisse est tenue par les dispositions de la CDE. En particulier, eu égard au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant posé à l'art. 3 al. 1 CDE et en application de son art. 22 al. 2, les autorités des Etats parties doivent entreprendre toutes les investigations possibles afin de situer les parents ou d'autres membres de la famille du

requérant pour, ensuite, obtenir les renseignements nécessaires permettant au mineur de retrouver les siens après le retour dans son pays d'origine » (ATAF D-4243/2009, par. 42).

Ainsi, il ressort de la jurisprudence suisse que la recherche de la famille des MNA et les liens familiaux établis entre eux s'avèrent être des aspects cruciaux tant au niveau du bien-être et du développement des MNA que de la prise d'une décision quant à leur demande d'asile ou l'application ou non de l'exécution de leur renvoi. Elle rejoint donc le cadre international et la législation suisse qui ont été passés en revue tout au long de ce chapitre.

III. LE MAINTIEN/RETABLISSEMENT DES LIENS ENTRE LES MINEURS NON ACCOMPAGNES ET LEUR FAMILLE DANS LEUR PAYS D'ORIGINE : LA SITUATION EN SUISSE

Après avoir analysé la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine sous l'angle du cadre légal et des textes de référence dans le contexte suisse, il convient d'étudier quelle est concrètement la situation en Suisse vis-à-vis de cette problématique de manière à pouvoir vérifier si la Suisse respecte ou non ses divers engagements. C'est ce à quoi sera consacrée la troisième partie de cette étude. Après avoir évoqué la situation générale des MNA en Suisse, nous passerons en revue les différents acteurs qui ont un rôle essentiel à jouer vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens des MNA avec leur famille dans leur pays d'origine et décrirons les approches et mesures prises à cet égard par ceux-ci. Nous aborderons ensuite les difficultés liées au maintien/rétablissement des contacts entre les MNA et leurs proches, ainsi que les conséquences qui en découlent, avant de proposer quelques pistes de réflexion pour parvenir à des solutions concrètes.

A. La situation générale des mineurs non accompagnés en Suisse

Chaque année, plusieurs centaines de MNA arrivent en Suisse. La majorité d'entre eux a entre quinze et dix-huit ans et est originaire d'Afrique, d'Asie et du Moyen-Orient. Certains d'entre eux viennent également d'Europe de l'Est et du Caucase (ODM, 2010). L'importance du flux migratoire de ces jeunes dépend principalement de la situation politique et économique dans leur pays d'origine, ainsi que de l'évolution de la législation suisse en matière d'asile (J. Kryzar, communication personnelle, 23 août 2010 ; S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). Si les garçons demeurent majoritaires, les statistiques les plus récentes montrent que le nombre de filles arrivées en Suisse en cours des derniers mois a augmenté. Celles-ci constituent ainsi un tiers de la population des MNA requérants d'asile (ODM, 2010).

La situation politique dans leur pays d'origine, les risques de mariage forcé ou encore le décès des proches parents font partie des raisons évoquées par les MNA pour expliquer leur séparation d'avec leur famille et leur venue en Suisse (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010). A cela s'ajoutent également la volonté de rejoindre des membres de leur famille vivant déjà en Suisse, ainsi que des raisons économiques liées à la situation générale dans leur pays d'origine qui, si elles ne sont pas mentionnées ouvertement, représentent très certainement des causes importantes de la migration des MNA (A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010). Cela est clairement illustré par une des premières questions que posent généralement les MNA à leur tuteur ou leur curateur, à savoir de quelle façon ils peuvent gagner de l'argent. Sachant qu'ils sont notamment nourris et logés et que, par conséquent, il n'est pas directement nécessaire pour eux de trouver de l'argent pour subvenir à leurs besoins vitaux, leur question est posée dans un autre but. En effet, beaucoup de MNA sont vraisemblablement envoyés en Europe par leur famille afin de contribuer à aider financièrement cette dernière. Une pression énorme repose alors sur leurs épaules. Le cas échéant, cette responsabilité peut les pousser dans des activités illégales pour accomplir leur mission. Par ailleurs, une partie des jeunes qui viennent en Suisse avec le devoir d'aider leur famille ne profite pas vraiment des différents programmes et occupations proposés : ils font en effet passer leur intérêt personnel après l'intérêt de leur famille en essayant de répondre aux attentes de celle-ci, la hiérarchie et la famille étant des notions très importantes dans leur pays d'origine (S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). Plus généralement, quelles que soient les raisons qui ont poussé les MNA à quitter leur famille et à se rendre en Suisse, qu'elles soient cumulées ou non avec d'autres motifs, d'importantes zones d'ombre

persistent quant aux causes de la migration des MNA (P. Tinguely, communication personnelle, 26 août 2010).

« Lorsqu'ils ou elles ne sont pas invités dans un cadre sportif, artistique ou touristique très défini, les enfants ou jeunes non accompagnés qui arrivent en Suisse ne bénéficient que de deux possibilités : l'asile ou la clandestinité » (http://www.humanrights.ch/home/fr/Suisse/Politique/Groupes/Enfants/idart_5362-content.html). En effet, une fois en Suisse, seules deux options s'offrent aux MNA : soit ils décident de rester dans la clandestinité sachant qu'ils auront très peu de chance d'obtenir le statut de réfugié et deviennent alors encore plus vulnérables qu'ils ne l'étaient déjà, soit ils choisissent de passer par la procédure d'asile ordinaire, même si la plupart d'entre eux n'a pas vraiment de perspective d'être reconnu comme réfugié, cherchant par ce biais un moyen de pouvoir rester en toute légalité en Suisse (www.humanrights.ch). Dans le contexte de cette étude, nous n'évoquerons que les MNA qui passent par la procédure d'asile étant qu'il est possible de disposer d'informations à leur propos, contrairement aux MNA clandestins.

B. La pratique suisse en matière de maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine

Afin de comprendre les difficultés et les enjeux posés par le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, il est important de donner un aperçu de la pratique suisse à cet égard. Pour ce faire, nous allons successivement évoquer les acteurs qui ont un rôle à jouer vis-à-vis de cette problématique, puis les mesures prises par lesdits acteurs dans ce contexte.

1. *Les acteurs majeurs vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine*

Plusieurs acteurs gouvernementaux et non gouvernementaux ont un rôle essentiel à jouer vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens des MNA avec leur famille dans leur pays d'origine. Il s'agit principalement des autorités suisses pertinentes en la matière et du représentant légal des MNA, mais également d'autres personnes et institutions intervenant auprès de ces derniers, notamment les éducateurs, les assistants sociaux, les médecins et les œuvres d'entraide suisses. Nous allons évoquer successivement ces différents acteurs dans les prochaines sections.

1.1 Les autorités suisses

En tant que signataires des diverses conventions internationales – dont la CDE – évoquées dans le deuxième chapitre de cette étude, les autorités suisses ont la responsabilité de respecter leurs engagements et ont, par conséquent, un rôle fondamental à jouer vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. La Suisse étant un Etat confédéral, les compétences relatives à la problématique des MNA sont réparties entre la Confédération, les cantons et, dans certains cas, les communes. Sur le plan fédéral, c'est l'ODM qui représente l'autorité compétente en la matière, tandis que sur le plan cantonal et communal, ce sont des départements et services spécifiques à chaque canton et commune qui ont la charge de cette question.

1.1.1 *L'Office fédéral des migrations*

Issu de la fusion de l'Office fédéral des réfugiés et de l'Office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration, l'Office fédéral des migrations (ODM) fait partie du

Département fédéral de justice et police (DFJP). Il a pour tâche principale de régler les conditions permettant à une personne d'entrer, de vivre et de travailler en Suisse et décider qui doit recevoir des mesures de protection contre d'éventuelles persécutions. L'ODM participe également aux discussions engagées au niveau international concernant la politique migratoire, notamment avec un certain nombre de pays de provenance, de transit et de destination, ainsi qu'avec des organisations internationales comme le HCR ou l'OIM (<http://www.bfm.admin.ch/bfm/fr/home.html>).

L'ODM est, sur le plan fédéral, l'autorité compétente concernant la problématique des MNA et a, à cet égard, un rôle essentiel vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. En effet, c'est l'ODM qui auditionne les MNA afin de recueillir toutes les informations relatives à leur famille et aux causes de leur séparation d'avec celle-ci. Il a donc la responsabilité de mener les investigations nécessaires dans le pays d'origine ou de provenance des MNA afin de rechercher les membres de leur famille et de rétablir le contact entre eux, comme le stipulent notamment les articles 9 et 22 de la CDE. C'est sur la base fondamentale de ces investigations que l'ODM doit prendre une décision sur le statut des MNA dans leur intérêt supérieur. Or, comme nous le verrons ultérieurement, cela n'est malheureusement souvent pas le cas pour diverses raisons dépendantes ou non de la volonté de l'ODM.

1.1.2 Les autorités cantonales et communales

La prise en charge des MNA relève des cantons auxquels ils sont attribués. Toutefois, dans un certain nombre de cantons alémaniques, la prise en charge est déléguée aux communes. Ainsi, selon l'organisation et la structure des cantons et communes concernés, divers départements et services s'avèrent compétents vis-à-vis de la mise en œuvre de la législation relative aux MNA. De manière générale, cela a pour conséquence des disparités de pratiques et rend donc difficile le développement de procédures homogènes en matière de prise en charge des MNA en Suisse (Braunschweig et Bolzman, 2007).

Les autorités cantonales et communales compétentes ont un rôle important à jouer vis-à-vis des MNA et du maintien/rétablissement de leurs liens avec leur famille par le fait qu'elles ont notamment la responsabilité de nommer immédiatement une personne de confiance pour chaque MNA afin de défendre les intérêts de ce dernier durant toute la durée de sa procédure d'asile et de renvoi (Art. 17 al. 3 LAsi). Or, comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent de cette étude, ces intérêts reposent notamment sur le droit des MNA de pouvoir maintenir/rétablir des liens avec leurs proches dans leur pays d'origine. En outre, les autorités cantonales ont une responsabilité importante concernant le renvoi des MNA dans leur pays d'origine, puisque ce sont elles qui l'exécutent. Elles doivent à cet égard adopter des mesures d'accompagnement appropriées, dont celles de pouvoir réunir les MNA avec les membres de leur famille si cela est dans leur intérêt supérieur. Pourtant, comme nous l'évoquerons ultérieurement, cela n'est pas nécessairement le cas dans la pratique.

1.2 Le représentant légal

Comme nous l'avons vu dans la section précédente, des mesures de tutelle ou de curatelle en faveur des MNA doivent être adoptées par leur canton d'attribution ou, si cela s'avère impossible, une personne de confiance doit être désignée afin de guider et soutenir les MNA tout au long de leur procédure d'asile (Art. 7 al. 2 et 3 OA 1). Les cantons suisses ont à cet égard des pratiques différentes. En effet, étant donné qu'ils ne sont pas obligés de recourir de manière systématique au Code civil suisse et donc à la nomination d'un tuteur ou d'un curateur, les cantons alémaniques privilégient généralement la désignation d'une personne de confiance, tandis que les cantons romands ont plutôt tendance à recourir à la tutelle ou la curatelle (P. Tinguely, communication personnelle, 26 août 2010). Il y a donc manifestement

une inégalité de traitement à l'égard des MNA, notamment du fait que le mandat qui est confié à la personne de confiance demeure flou. Si les autorités suisses ont reconnu que les règles applicables au tuteur et au curateur s'appliquent de manière analogique à la personne de confiance, le profil de cette dernière et l'autorité compétente pour la nommer ne sont en revanche pas définis, tout comme les mécanismes de contrôle de son activité de représentation et d'encadrement (Uehlinger, 2006).

Qu'il s'agisse du tuteur, du curateur ou de la personne de confiance, ceux-ci ont un rôle essentiel à jouer concernant la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, puisqu'ils représentent les intérêts des MNA durant toute la procédure d'asile et de renvoi. A cet égard, il apparaît évident que ces intérêts ne sauraient être pleinement défendus sans que ne soit prise en compte la dimension familiale. Les MNA étant des enfants de leur famille, ils doivent en effet pouvoir maintenir/rétablir des liens avec celle-ci quel que soit leur statut et leur situation en Suisse. Le représentant légal des MNA a, à cet égard, la responsabilité de prendre toutes les mesures nécessaires afin de permettre le maintien/rétablissement de ces liens importants aussi bien dans le court que dans le long terme pour le bien-être et le développement de ces enfants (Braunschweig et Bolzman, 2007). Même avec une bonne volonté, cela n'est cependant souvent pas possible, comme nous le verrons plus en détail lorsque nous évoquerons les difficultés liées à cette problématique.

1.3 Les autres personnes et institutions intervenant auprès des mineurs non accompagnés

Hormis les autorités fédérales, cantonales, communales et le représentant légal des MNA, d'autres personnes et institutions intervenant auprès de ces derniers s'avèrent importantes concernant la question du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. En effet, des éducateurs, des assistants sociaux, des enseignants, des médecins, des psychologues, des responsables communautaires, des œuvres d'entraide, etc. rencontrent quotidiennement ou du moins régulièrement les MNA et travaillent avec et pour eux. De manière plus ou moins directe, elles se retrouvent confrontées à la problématique des liens familiaux.

Si la responsabilité de ces personnes et institutions concernant le maintien/rétablissement des liens des MNA avec leur famille dans leur pays d'origine n'est, légalement parlant, pas la même que celle des autorités suisses et du représentant légal des MNA, il ne fait aucun doute qu'elles peuvent également contribuer de manière importante à rendre possible les contacts entre les MNA et leurs proches. De par les relations qu'elles entretiennent avec les MNA et la confiance qui peut en découler, ces personnes et institutions peuvent en effet jouer un rôle fondamental dans ce contexte.

Plusieurs acteurs, qu'ils soient gouvernementaux ou non, ont ainsi une position et une responsabilité importantes concernant le maintien/rétablissement des liens des MNA avec leur famille dans leur pays d'origine. Dans la prochaine section, nous allons voir de quelle façon cette dimension familiale est abordée par ces acteurs, en particulier les autorités suisses et le représentant légal des MNA.

2. *Les mesures prises concernant le maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine*

La dimension familiale est abordée dès le début de la procédure d'asile des MNA. Ainsi, indépendamment de la façon dont ils arrivent en Suisse, les MNA doivent tout d'abord se présenter dans un des quatre centres d'enregistrement et de procédure (CEP) de l'ODM, situés respectivement à Bâle, Chiasso, Kreuzlingen et Vallorbe, où ils resteront de quelques jours à plusieurs semaines. Les très jeunes MNA sont toutefois placés dans des familles

d'accueil. C'est dans le CEP que chaque MNA, dans la mesure où il dispose d'une capacité de discernement, est auditionné brièvement une première fois afin que les autorités suisses puissent non seulement comprendre les raisons de sa migration, mais aussi récolter le maximum d'informations personnelles et familiales à son sujet. Il est notamment demandé aux MNA de décliner leur identité et de préciser le nom de leurs parents et de leurs autres proches – principalement les personnes avec lesquelles ils ont vécu dans leur pays d'origine et qui étaient responsables d'eux –, leur adresse ou encore l'école où les MNA étaient scolarisés. Plus généralement, les particularités du pays d'origine des MNA tâchent également d'être prises en compte (P. Tinguely, communication personnelle, 26 août 2010). Ainsi, « [c]ette démarche a en particulier pour but de permettre aux autorités d'entreprendre très rapidement, si nécessaire, des investigations dans le pays d'origine ou de provenance du RMNA afin de rechercher des membres de la famille » (Tinguely, 2001, p. 148), de manière à pouvoir maintenir/rétablir les liens entre eux, voire à pouvoir les réunir à nouveau.

Par la suite, chaque MNA est attribué à un canton selon une clé de répartition définie dans l'OA 1. Ainsi, le canton de Zürich, qui a le taux le plus important de population, accueille 17 % de la totalité des MNA, tandis que le canton de Vaud accueille 8,4 % d'entre eux et le canton du Valais 3,9 % (Art. 21 al. 1 OA 1). Lors du choix du canton, « il [est] tenu compte de la présence éventuelle de proches en Suisse, pour autant que cette solution préserve au mieux les intérêts du mineur » (Tinguely, 2001, p. 148). A cet égard, il est fréquent que les MNA aient déjà un ou plusieurs proches en Suisse, tel qu'un oncle, une tante ou des grands-parents. Cela est notamment le cas pour de nombreux MNA originaires du Sri Lanka. Ainsi, si le lieu d'habitation des proches est connu et que cela s'inscrit dans l'intérêt supérieur du MNA, ce dernier sera attribué au canton où vivent déjà des membres de sa famille. Si pour diverses raisons, cette attribution n'est pas réalisée immédiatement, il est toujours possible d'effectuer ultérieurement un changement avec l'accord des cantons concernés et du responsable légal du MNA (P. Tinguely, communication personnelle, 26 août 2010).

Une fois prise la décision d'attribution du canton, l'autorité cantonale compétente est chargée de désigner dans les plus brefs délais une personne de confiance en faveur du MNA pour toute la durée de la procédure d'asile et de renvoi de ce dernier (Art. 17 al. 3 LAsi). Comme le démontre l'article 7 al. 2 de l'OA 1, cette mesure est subsidiaire, puisque la personne de confiance est nommée lorsqu'il n'a pas été possible d'instituer une curatelle ou une tutelle, et transitoire, étant donné qu'elle s'avère effective jusqu'à la désignation d'un tuteur ou d'un curateur ou lorsque le MNA concerné a atteint sa majorité (Uehlinger, 2006). De par son rôle, la personne désignée pour défendre les intérêts du MNA tâche de s'enquérir de l'histoire familiale de ce dernier afin de pouvoir mener à bien les responsabilités qui lui incombent, notamment la recherche de la famille du MNA si cela est possible afin de maintenir/rétablir les liens familiaux (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010 ; J. Kryzar, communication personnelle, 23 août 2010). Il en va de même au sein des foyers qui accueillent les MNA où l'on essaie également de recueillir des informations sur leur vécu et leur famille lorsque ceux-ci se sentent prêts à en parler afin de les encadrer de manière adéquate (A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010).

Après que les MNA ont été attribués à un canton et qu'un représentant légal a été officiellement nommé, une seconde audition, principale celle-là, sur les motifs d'asile des MNA, est menée par les autorités suisses. Les MNA sont alors entendus par des collaborateurs de l'ODM à Berne, généralement en présence de leur représentant légal, ainsi que d'un observateur extérieur issu d'une œuvre d'entraide. Cette deuxième audition aborde les motifs de l'asile des MNA de manière plus détaillée que le premier entretien qui a eu lieu au CEP. A nouveau, de nombreuses questions posées aux MNA concernent directement leur famille. Il leur est notamment demandé de s'exprimer de manière plus approfondie sur leurs parents et leurs proches, leurs relations avec ceux-ci, le lieu où leur

famille vit, etc., de manière à comprendre les motifs de la séparation des MNA d'avec leur famille dans leur pays d'origine. Sur cette base, l'ODM se prononce sur l'acceptation ou non de la demande d'asile et sur l'appréciation du renvoi en cas de décision négative. Ainsi, l'ODM rend soit une décision positive d'octroi d'asile en faveur des MNA concernés, qui sont alors reconnus comme réfugiés et peuvent rester légalement en Suisse, soit une décision négative qui nécessite d'évaluer dans quelle mesure le renvoi peut être exécuté (P. Tinguely, communication personnelle, 26 août 2010). Si le renvoi n'est pas immédiatement exécutable, c'est-à-dire qu'un retour des MNA dans leur pays d'origine mettrait en danger leur vie, contreviendrait au droit international ou ne serait pas possible dans la pratique en raison d'obstacles matériels au voyage de retour, les MNA sont alors admis provisoirement (<http://www.guidesocial.ch>).

Comme nous l'avons brièvement mentionné, il est rare que les MNA soient reconnus comme réfugiés. Il est en effet difficilement démontrable qu'ils répondent à la définition de réfugiés telle que contenue dans la Convention relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951, entrée en vigueur en Suisse le 21 avril 1955 (RS 0142.30), à savoir qu'un réfugié est toute personne « craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques » (Art. 1 al. A 2) de la Convention relative au statut des réfugiés). Il est également difficile de prouver que les MNA sont exposés à de sérieux préjudices dans leur pays d'origine ou dans leur dernier Etat de résidence, tels que la mise en danger de leur vie, de leur intégrité corporelle ou des mesures qui entraîneraient une pression psychique insupportable, éléments qui représentent également une justification à l'octroi du statut de réfugié en Suisse (Art. 3 al. 2 LAsi). Par conséquent, dans la plupart des cas, les MNA n'obtiennent pas l'asile. Les autorités suisses analysent dès lors l'appréciation de leur renvoi, qui est étroitement liée à la dimension familiale, sur la base de trois critères : la licéité, l'exigibilité et la possibilité. En effet, le renvoi des MNA doit tout d'abord être conforme aux engagements internationaux de la Suisse, notamment vis-à-vis de la CDE, pour autant que les articles concernés soient directement applicables, comme cela est par exemple le cas de l'article 12 de la CDE. Ensuite, le renvoi du MNA doit être exigible. Autrement dit, la personnalité de l'enfant, notamment son âge, son degré de maturité, l'intensité de ses liens avec ses proches ou encore son degré d'intégration dans le pays d'accueil, doit être prise en considération, faisant ainsi écho à l'article 3 de la CDE. Enfin, le renvoi du MNA doit être techniquement possible : il doit être possible de constater que des proches seront en mesure de l'accueillir et qu'ils auront la capacité et les moyens financiers de le faire. En outre, le pays d'origine du MNA doit notamment confirmer que ce dernier est bien un de ses ressortissants avant de donner son aval pour qu'il soit renvoyé chez lui, ce qui n'est pas toujours le cas. De manière générale, la famille des MNA n'est pas systématiquement recherchée pour apprécier le renvoi de ces derniers. En effet, les autorités suisses considèrent que si les déclarations des MNA sont suffisamment vraisemblables, une décision peut être rendue sur cette base. Toutefois, plus les MNA seront jeunes, plus l'intensité de la recherche de leur famille sera grande. Des organisations comme le CICR ou le SSI peuvent alors être sollicitées pour effectuer ces recherches (P. Tinguely, communication personnelle, 26 août 2010).

Le renvoi des MNA est exécuté par le canton où ceux-ci résident avec l'aide des autorités fédérales et, selon les circonstances, en coordination avec les Ambassades suisses dans les pays concernés, l'OIM, des ONG, ainsi que les services sociaux, de manière à pouvoir assurer le retour des MNA dans leur pays d'origine. Les MNA les plus jeunes bénéficient d'un plus grand nombre de mesures d'accompagnement. S'il s'avère que les MNA n'ont plus de famille dans leur pays d'origine, la possibilité de les placer en institution est analysée. De manière générale, les exécutions de renvoi des MNA lorsque ceux-ci sont encore mineurs sont plutôt rares. Il y en a en effet environ cinq à dix par année. Ce sont les renvois d'adultes qui sont effectués en premier lieu (P. Tinguely, communication personnelle, 26

août 2010). En revanche, dès que les MNA atteignent leur majorité, ils font partie de la première catégorie des personnes dont le renvoi est exécuté par les autorités suisses.

Ainsi, la dimension familiale s'avère extrêmement importante dans le contexte des MNA, notamment en ce qui concerne leur procédure d'asile. Qu'il s'agisse du moment où les MNA arrivent en Suisse, y séjournent ou retournent dans leur pays d'origine, cette question est en effet omniprésente. Pourtant, comme nous allons le voir dans les prochaines sections, le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine s'avère dans la pratique difficile à bien des égards, ce qui n'est pas sans conséquence pour le bien-être et le développement des MNA aussi bien dans le court que dans le long terme.

C. Les difficultés du maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine et leurs conséquences

Comme nous venons de le voir, la famille représente une dimension importante pour les acteurs intervenant auprès des MNA car elle est intrinsèquement liée à la possibilité de pouvoir apporter à ces derniers une protection appropriée et de définir une solution de long terme pour chacun d'eux. Ainsi, quelles que soit leur situation et leur histoire, les MNA sont systématiquement sollicités afin d'évoquer leur famille et les raisons qui les ont conduits à être séparés de celle-ci. Or, comme nous allons le constater, il n'est pas aisé pour les MNA de s'exprimer sur ce sujet, ce qui a pour conséquence de créer de réelles difficultés à pouvoir concrètement assurer le maintien/rétablissement des liens avec leur famille dans leur pays d'origine et, par ce biais, à agir dans leur intérêt supérieur.

1. *La famille : un sujet tabou pour les mineurs non accompagnés*

Selon les professionnels rencontrés dans le cadre de cette étude, la famille représente un véritable sujet tabou pour les MNA⁹. En effet, ceux-ci s'abstiennent généralement d'en parler ou évoquent la disparition de tous leurs proches dans leur pays d'origine. Nous allons analyser cela plus en détail dans les prochaines sections et tâcher d'en comprendre les raisons.

1.1 La non-évocation de la famille par les mineurs non accompagnés

Qu'il s'agisse des auditions menées par les autorités suisses dans le cadre de la procédure d'asile ou des approches faites par le représentant légal et les autres professionnels intervenant auprès des MNA, la constatation est la même partout : la plupart des MNA affirment ne plus avoir de famille (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010 ; A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010 ; P. Tinguely, communication personnelle, 26 août 2010). Les MNA expliquent en effet que leurs parents et leurs frères et sœurs sont décédés. Dans certains cas, ils précisent qu'ils sont enfants uniques et se sont donc retrouvés seuls au décès de leurs parents (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010). Par conséquent, les MNA évoquent leur famille uniquement au passé et dans le souvenir, en racontant par exemple de quelle façon ils vivaient avec elle dans leur pays d'origine (A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010).

Les affirmations des MNA à propos de leur famille peuvent tout à fait être véridiques. Toutefois, il est peu probable que tous les MNA aient perdu la totalité des membres de leur famille, sachant notamment que la majorité d'entre eux viennent de régions du monde comme l'Afrique ou l'Asie, où les familles sont généralement nombreuses et où la notion

⁹ La difficulté des MNA à parler de leur famille et la sensibilité de ce sujet expliquent la raison pour laquelle l'auteur de la présente étude a décidé de ne pas s'entretenir directement avec des MNA.

même de famille est utilisée dans une acception très large (C. Braunschweig, communication personnelle, 13 août 2010). En effet, lorsqu'il arrive aux MNA d'évoquer leur famille, ils ne mentionnent souvent pas uniquement leurs parents et leurs frères et sœurs, mais également leurs grands-parents ou encore leurs oncles et tantes. Ces derniers ne sont pas nécessairement des oncles et tantes biologiques, mais des amis ou des voisins de la famille qui ont un rôle important dans la vie des MNA (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010 ; A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010).

Contrairement à leurs affirmations, de nombreux MNA ont donc sans doute toujours de la famille dans leur pays d'origine. Il arrive d'ailleurs parfois que, sans s'en rendre compte, les MNA parlent de membres de leur famille au présent, notamment lorsqu'ils se retrouvent dans des situations de stress important, ce qui tend à montrer qu'ils ont toujours de proches parents vivants (S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). En outre, même si les MNA ne mentionnent jamais aux professionnels qui s'occupent d'eux qu'ils sont en contact avec leur famille dans leur pays d'origine, il est possible de deviner que cela est pourtant bien le cas pour un certain nombre d'entre eux. En effet, cela peut notamment être constaté par le fait que les MNA utilisent régulièrement des cartes téléphoniques pour passer des appels à l'étranger (A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010 ; S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). En outre, avec le temps et la confiance qui s'installe entre les MNA et les professionnels qui les entourent, il est fréquent que les MNA commencent à évoquer des bribes d'informations sur leur famille (S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010).

Il arrive que des relations de confiance se nouent assez rapidement avec certaines personnes intervenant auprès des MNA. Dans le canton de Vaud par exemple, les MNA ont l'opportunité de rencontrer régulièrement des médecins de l'Unité multidisciplinaire de santé des adolescents (UMSA), un service rattaché au Département médico-chirurgical de pédiatrie du Centre Hospitalier Universitaire Vaudois (CHUV). Il semble que ce ne soit pas tant la confidentialité des consultations qui libère la parole des MNA, cette notion étant plutôt compliquée à comprendre pour eux dans la mesure où elle n'existe pas nécessairement dans leur culture, mais le statut même des médecins qui contribue à ce que les MNA osent plus s'exprimer à propos de leur famille. En effet, le médecin représente un corps de métier connu dans la plupart des cultures, auquel sont rattachées une certaine considération et confiance. En outre, la famille n'est pas abordée avec les MNA de manière directe comme cela est le cas par exemple lors des auditions menées dans le cadre de la procédure d'asile, mais est évoquée indirectement par les questions de santé posées par les médecins. En effet, la famille et l'histoire personnelle des MNA sont abordées de façon systématique lors de l'anamnèse. Il est notamment demandé aux MNA s'ils ont des frères et sœurs, si leur famille est particulièrement concernée par certaines maladies, si leurs parents sont toujours ensemble, etc. Etant donné que ces questions sont posées dans le but d'essayer de comprendre les éventuels problèmes de santé des MNA et d'y remédier, il y a un réel intérêt de la part de ces jeunes à répondre aux questions des médecins et, par conséquent, à parler de leur famille (A.-E. Ambresin et S. Depallens Villanueva, communication personnelle, 23 août 2010).

1.2 Les raisons de la non-évoquant de la famille par les mineurs non accompagnés

S'il arrive aux MNA d'évoquer leur famille au cours du temps et des circonstances, il n'en demeure pas moins qu'ils s'abstiennent la plupart du temps de s'exprimer à ce sujet, allant jusqu'à réinventer leur histoire familiale en prétendant avoir perdu tous leurs proches. Il apparaît évident que le fait de ne pas dire la vérité ne découle pas d'une volonté intrinsèque des MNA de mentir, mais plutôt un moyen de se protéger en suivant les conseils qui leur ont été donnés par les personnes qui les ont aidés à migrer, en particulier les passeurs. Cela

est notamment illustré par l'exemple d'un ancien MNA expliquant à son éducatrice quelques années après avoir quitté le foyer où il vivait qu'il avait reçu une directive claire au moment de quitter son pays d'origine : « Quand tu arriveras en Suisse, il faudra tuer tes parents ! » (A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010). Cette phrase lourde de sens montre la situation difficile à laquelle doivent faire face les MNA : celle d'une double identité censée leur permettre de répondre aux attentes considérables de leur famille dans leur pays d'origine en obtenant le droit de rester en Suisse afin de s'y former et d'y travailler. En effet, le fait que les MNA cachent bien souvent la vérité à propos de leur famille est directement lié à la procédure d'asile : les MNA savent que s'ils parlent ouvertement de leur famille, ils n'auront pratiquement aucune chance de recevoir un statut légal de la part des autorités suisses et ne parviendront donc pas à mener à bien la mission qui leur a été assignée par leurs proches. Par peur d'être renvoyés dans leur pays d'origine et de devoir faire face à la honte, aux reproches et à la colère de leur famille qui a parfois dépensé beaucoup d'argent pour leur permettre de se rendre en Europe, ils se résolvent par conséquent à cacher la vérité puisqu'il n'y a pas d'autre solution pour eux que de rester dans la clandestinité ou de passer par la procédure d'asile ordinaire (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010). Pourtant, beaucoup d'entre eux souhaiteraient sans doute pouvoir retrouver leur famille et établir des contacts réguliers avec celle-ci (J. Kryzar, communication personnelle, 23 août 2010).

Conscientes qu'il est difficile pour les MNA de parler de leur famille et que l'établissement d'une confiance mutuelle prend du temps, les personnes qui interviennent auprès d'eux préfèrent souvent ne pas aborder le sujet de la famille de manière directe, ou tout au moins ne pas poser trop de questions à ce sujet. Elles savent en effet qu'elles n'obtiendront très certainement pas de véritables informations à ce propos et tâchent donc d'éviter de charger les MNA avec d'autres mensonges qui risquent de renforcer leur malaise. En outre, elles ne souhaitent pas raviver d'éventuelles souffrances ou provoquer de potentielles tensions en évoquant ce sujet. Il leur paraît dès lors important d'attendre que les MNA soient prêts à en parler et surtout que la confiance soit établie entre eux pour pouvoir éventuellement aborder cette question (A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010 ; S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). Par ailleurs, vu le cadre structurel existant en Suisse, la famille s'avère être un sujet que les professionnels qui défendent les intérêts des MNA dans la procédure d'asile n'abordent pas spontanément. En effet, ces personnes cherchent avant tout à aider les MNA à atteindre leur but, à savoir obtenir le droit de résider en Suisse. Par conséquent, la famille demeure un thème très peu discuté (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010).

Ainsi, si le sujet de la famille est présent en filigrane à tout moment dans la vie et le quotidien des MNA, il demeure un véritable tabou (J. Kryzar, communication personnelle, 23 août 2010 ; S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). Selon un des professionnels rencontrés dans le cadre de cette étude, ce tabou repose essentiellement sur trois éléments : la loyauté trans-générationnelle, une idéalisation des parents et le poids du secret. En effet, les MNA ont tout d'abord un lien de loyauté très fort vis-à-vis de leur famille dans leur pays d'origine. Ayant reçu la directive de ne pas parler de cette dernière pour pouvoir rester en Suisse, ils ne peuvent pas envisager de trahir leurs proches en mentionnant ces derniers aux personnes qui leur posent des questions à ce sujet. Ensuite, la séparation des MNA d'avec leur famille crée une sorte d'idéalisation des parents. Ces derniers ayant confié une mission à leur enfant, les MNA souhaitent se montrer à tout prix à la hauteur et mener à bien les tâches qui leur ont été assignées. Par conséquent, ils n'ont pas confiance dans les adultes autour d'eux, mais uniquement dans leurs parents et les autres membres de leur famille qui leur sont proches. Enfin, les MNA vivent sous le poids du secret. Ils ont été exhortés à ne pas parler de leur famille, ce qui d'une certaine façon les « emprisonne » dans une situation dont ils peuvent difficilement s'extraire (J. Kryzar, communication personnelle, 23 août 2010).

Comme nous allons le voir dans la prochaine section, le tabou que représente le sujet de la famille a des conséquences importantes sur les MNA, tant sur le court que le long terme.

2. *Les conséquences du tabou de la famille sur les mineurs non accompagnés*

La difficulté des MNA à parler de leur famille a des conséquences directes vis-à-vis du maintien/rétablissement de leurs liens. Comme nous allons l'analyser dans les prochaines sections, ces conséquences s'avèrent importantes tant sur les plans physique et psychologique que pratique.

2.1 Les conséquences physiques et psychologiques

Les MNA doivent non seulement faire face à la séparation d'avec leur famille dans leur pays d'origine, mais sont également pris en étau entre deux identités : celle qui leur est propre et celle qu'ils ont dû s'inventer pour espérer pouvoir rester vivre en Suisse. Cela a notamment pour conséquence la perte de leur identité et un mal-être important qui se traduisent fréquemment par une somatisation qui apparaît par vagues. Ainsi, il arrive que dans un même foyer, plusieurs MNA aient simultanément des douleurs similaires, puis se sentent en pleine santé pendant une période donnée, avant d'avoir à nouveau en même temps des problèmes semblables (A.-E. Ambresin et S. Depallens Villanueva, communication personnelle, 23 août 2010). En outre, il arrive que les MNA soient déprimés, prennent des somnifères, s'ennuient, etc. (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010). D'autres symptômes liés à la séparation des MNA d'avec leur famille dans leur pays d'origine peuvent également surgir sous d'autres formes, notamment au niveau comportemental. En effet, en réponse notamment à leur envoi en Suisse vécu comme une forme d'abandon par leur famille, les MNA peuvent parfois se montrer violents, agressifs, sans aucune relation de confiance avec les personnes qui s'occupent d'eux. Par ailleurs, l'affirmation des MNA que leur famille est morte contribue à tuer cette dernière symboliquement. Cela est sans doute quelque chose de très dur, ce qui ne saurait rester sans conséquence (J. Kryzar, communication personnelle, 23 août 2010). Plus généralement, l'absence de leur famille rend les MNA beaucoup plus vulnérables : en effet, ces derniers peuvent vivre au quotidien des événements difficiles dont ils auraient besoin de parler, mais ne le font pas par manque de confiance dans les personnes qui les entourent. Si leurs proches étaient auprès d'eux, ils en parleraient sans doute avec ces derniers et se déchargeraient ainsi du poids qui peut parfois peser sur leurs épaules.

Les difficultés et les manques liés à l'éloignement de leur famille sont parfois évoqués ouvertement par les MNA. Ainsi, comme nous l'avons déjà mentionné, la famille est un thème systématiquement abordé lors des consultations des MNA avec les médecins de l'UMSA du CHUV. Il s'avère que ce sujet génère régulièrement beaucoup d'émotions et de pleurs de la part des MNA. En outre, lors de la création d'un groupe de travail psychocorporel sur le deuil à l'attention des MNA résidant au foyer MNA de Lausanne, le thème de la famille s'est avéré omniprésent. Cet atelier a notamment offert aux MNA un espace pour exprimer leur tristesse et leurs angoisses vis-à-vis de la mort et pleurer leur histoire familiale (A.-E. Ambresin et S. Depallens Villanueva, communication personnelle, 23 août 2010). Une autre illustration révélatrice de l'importance du lien familial pour les MNA est celle d'une tutrice rencontrée dans le cadre de cette étude, que les MNA appellent parfois spontanément « maman » (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010). Cet exemple met en évidence le manque lié à la séparation des MNA d'avec leur famille et leur besoin de se raccrocher à une figure proche de celle de leurs parents.

De manière générale, la séparation des MNA d'avec leur famille dans leur pays d'origine et le non-maintien/rétablissement des liens entre eux sur une base régulière représentent une rupture pour la vie et a par conséquent un impact sur le bien-être et le développement des MNA. Il importe par ailleurs de souligner que les conséquences négatives d'une telle

séparation et les vides que celle-ci peut créer n'apparaissent parfois pas immédiatement, mais peuvent surgir des mois, voire des années plus tard (C. Braunschweig, communication personnelle, 13 août 2010).

2.2 Les conséquences pratiques

La difficulté des MNA à s'exprimer à propos de leur famille a non seulement des conséquences sur leur bien-être, mais également des implications d'ordre plus pratique concernant la possibilité de maintenir/rétablir des liens avec leurs proches. En effet, la recherche de la famille des MNA dans leur pays d'origine suppose la pleine coopération de ces derniers. Or, s'il arrive à de rares occasions que des MNA souhaitent que des démarches soient entreprises pour retrouver leur famille, il est bien souvent impossible d'obtenir de leur part des informations au sujet de leurs proches pour les raisons qui ont été évoquées plus haut (F. Jacquemettaz, communication personnelle, 11 août 2010). Par conséquent, il est difficilement envisageable de mener des recherches pour retrouver la famille des MNA et assurer le rétablissement des liens entre eux. En outre, s'il est vrai que, grâce notamment aux nouvelles technologies, les moyens de communication à travers le monde se sont améliorés et renforcés au cours de ces dernières années et que certains MNA parviennent par eux-mêmes à établir des contacts avec leur famille dans leur pays d'origine, cela n'implique pas nécessairement qu'ils puissent communiquer avec celle-ci de façon régulière et dans des conditions optimales. Au vu de la « double identité » des MNA, la communication entre ces derniers et leurs proches se fait en effet la plupart du temps à l'insu des autorités et plus généralement des professionnels qui les encadrent. Le fait de devoir se cacher pour maintenir des liens avec leur famille et de ne pas pouvoir ouvertement en parler avec les personnes autour d'eux s'ils en ressentent le besoin n'est pas une situation acceptable. Cela renforce en effet le sentiment de méfiance des MNA, tout comme les mensonges qu'ils sont susceptibles de développer afin de se protéger.

De manière générale, le fait que le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine ne puisse pas être assuré contribue à l'absence d'une connaissance globale de l'histoire de chaque jeune afin, d'une part, de pouvoir répondre de la façon la plus appropriée à ses besoins et, d'autre part, de pouvoir définir une solution durable dans son intérêt supérieur. A cet égard, il est par exemple impossible d'envisager un retour des MNA dans leur pays d'origine auprès de leurs proches sans avoir évalué la situation ces derniers et contribué au rétablissement préalable de leurs liens. Il est en effet fréquent qu'un grand laps de temps se soit écoulé entre le moment où les MNA ont été séparés de leur famille et celui où ils sont susceptibles de la retrouver, ce qui nécessite une reprise progressive des contacts afin de se « ré-approprier » (C. Braunschweig, communication personnelle, 13 août 2010). En somme, la défense des intérêts des MNA tant sur le court que le long terme ne saurait être pleinement réalisée sans l'évaluation de leur famille dans leur pays d'origine et des démarches concrètes afin de contribuer au maintien/rétablissement des liens avec leurs proches. Or, cela est bien souvent impossible étant donné que les MNA se refusent à parler de leurs proches.

Malgré les diverses difficultés susceptibles d'entraver la possibilité du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, il apparaît important de développer des pistes de réflexion afin de parvenir à trouver des solutions concrètes à cette problématique. C'est ce à quoi est consacrée la prochaine section.

D. Quelques pistes de réflexion pour contribuer au maintien/rétablissement des liens entre les mineurs non accompagnés et leur famille dans leur pays d'origine

Le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine est, certes, un sujet complexe et sensible eu égard notamment au fait que les MNA en parlent difficilement de façon ouverte et spontanée. Il n'en demeure pas moins que la famille est au cœur de la problématique des MNA et que la possibilité de pouvoir être en contact avec celle-ci transforme véritablement la vie de ces enfants de façon positive (A.-E. Ambresin et S. Depallens Villanueva, communication personnelle, 23 août 2010). En outre, malgré les éventuelles difficultés liées à la réalisation effective du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leurs proches, les obligations – notamment les articles 9, 10 et 22 de la CDE – qui lient à cet égard les Etats, dont la Suisse, subsistent (Smith, 2003). Comme nous l'avons vu, le représentant légal des MNA dans leur pays d'accueil a également des responsabilités à cet égard. Les autres professionnels intervenant auprès des MNA peuvent également avoir un rôle essentiel à jouer. Des mesures doivent donc être clairement prises pour rétablir et développer les liens des MNA avec leur famille. Il semble par conséquent important de réfléchir à des pistes contribuant à trouver des solutions concrètes pour permettre le maintien/rétablissement de ces liens.

1. *La mise à disposition de moyens de communication*

Il est tout d'abord essentiel que les MNA ne s'interdisent en aucun cas de penser à leur famille (J. Kryzar, communication personnelle, 23 août 2010). Il apparaît donc important de créer une atmosphère qui va dans ce sens. Tout en respectant la sphère privée de chaque MNA et le fait que, par manque notamment de relation de confiance, la plupart d'entre eux s'expriment avec difficulté à propos de leur famille, voire réinventent d'une certaine façon leur histoire familiale afin de se donner toutes les chances de pouvoir rester en Suisse et aider ainsi leurs proches, il semble approprié de mettre à la disposition des MNA divers moyens susceptibles de leur permettre de communiquer régulièrement avec leurs proches dans leur pays d'origine. Ainsi, que cela soit dans leur foyer ou auprès de leur responsable légal, il est important de permettre aux MNA d'avoir un accès facilité à un téléphone, un ordinateur avec une connexion Internet ou tout simplement du papier et des enveloppes afin de favoriser les contacts des MNA avec leur famille (S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). Actuellement, cela n'est pas nécessairement une pratique courante. Celle-ci devrait donc être systématisée par toutes les personnes intervenant auprès des MNA. Il devrait en effet être possible pour les MNA de développer sur une base régulière des contacts avec leur famille sans que les autorités n'interfèrent et que cela n'ait des conséquences directes sur la procédure d'asile et de renvoi des MNA (C. Braunschweig, communication personnelle, 13 août 2010). Autrement dit, la vie privée des MNA, telle que stipulée notamment à l'article 16 de la CDE, l'article 8 de la CEDH et l'article 13 du CCS, devrait pouvoir être pleinement respectée. Il peut bien évidemment arriver que, pour des raisons qui lui sont propres, un MNA ne souhaite pas avoir de contact avec sa famille dans son pays d'origine ou que cela ne soit pas dans son intérêt supérieur. Cela doit bien entendu être pris en compte et respecté, l'essentiel étant que les MNA aient le choix de communiquer ou non avec leur famille et la possibilité de le faire, des moyens de communication étant mis à leur disposition le cas échéant pour faciliter les contacts avec les personnes avec lesquelles ils ont un fort attachement.

2. *Le développement des relations de confiance*

Les relations de confiance entre les MNA et les professionnels qui les entourent sont absolument essentielles pour pouvoir apporter un soutien approprié aux MNA, notamment en ce qui concerne le maintien/rétablissement de leurs liens avec leur famille dans leur pays d'origine. Comme nous allons le voir dans les prochaines sections, plusieurs éléments concourent au développement et au renforcement de ces relations.

2.1 La nécessité de la transparence et du partage de l'information

De manière générale, il apparaît important de faire en sorte que la famille ne demeure pas un tabou pour les MNA. Il est en effet nécessaire que ceux-ci parviennent à en parler librement, de manière à ne plus devoir subir les conséquences d'une potentielle « double identité » mêlant vérité et mensonge. Il y a donc un travail de fond à réaliser au niveau de la confiance entre les MNA et les personnes intervenant auprès d'eux. Certes, cela représente un défi : les relations de confiance mettent en effet du temps à s'établir et les professionnels encadrant les MNA, qu'il s'agisse des personnes légalement responsables d'eux, des éducateurs ou de tout autre intervenant, ne s'occupent souvent d'eux que pour une courte période. En effet, bon nombre de MNA sont âgés de dix-sept ans et sont par conséquent encadrés durant une année, une année et demi seulement (A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010). Malgré cela, il semble néanmoins possible de développer des pratiques contribuant à construire des relations de confiance. Il est notamment important de rencontrer les MNA régulièrement afin de pouvoir créer et renforcer peu à peu ces relations. Il apparaît également essentiel d'être directs et transparents avec les MNA dans toutes les questions qui les concernent. A travers leur vécu de la migration et les diverses épreuves auxquelles ils ont dû faire face, les MNA ont déjà acquis une certaine expérience et peuvent donc assez facilement se rendre compte quand une personne leur ment ou non. Expliquer aux MNA les choses telles qu'elles sont réellement contribue à nouer des relations de confiance avec eux (S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). La transparence est également directement liée au partage d'informations : de manière adaptée à leur âge et leur maturité, il est important que les MNA reçoivent en effet régulièrement toutes les informations pertinentes les concernant (C. Braunschweig, communication personnelle, 13 août 2010). Parmi ces informations, il semble important de rappeler aux MNA que leur demande d'asile est certes un aspect important, mais que ce qui l'est plus encore est leur vie de façon générale. Pour pouvoir avancer et réfléchir à un projet concret, il est à cet égard essentiel que les MNA sachent qui ils sont et, pour ce faire, maintiennent des contacts avec leur famille. Cela contribue également au lien de confiance et à une réflexion plus générale sur leur bien-être et leur développement de manière participative (S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). De manière générale, il est important que les MNA soient informés qu'ils peuvent à tout moment demander de l'aide pour rechercher leur famille dans leur pays d'origine et ainsi pouvoir rétablir et maintenir des contacts avec cette dernière. Par ailleurs, la réalisation de ce droit clairement stipulé dans l'article 9 de la CDE ne devrait en aucun cas porter atteinte à la demande d'asile des MNA.

2.2 Le choix du « bon moment » pour parler de la famille

Certains moments peuvent parfois s'avérer plus propices pour aborder avec les MNA la problématique du maintien/rétablissement de leurs liens avec leur famille dans leur pays d'origine. Il arrive par exemple que les MNA ressentent de manière plus importante l'éloignement et la séparation avec leur famille durant certaines périodes et, par conséquent, vivent des moments plus difficiles. Cela peut notamment être le cas durant les fêtes importantes dans leur pays d'origine, que les MNA avaient l'habitude de célébrer avec leurs proches lorsqu'ils vivaient encore auprès d'eux, comme par exemple le ramadan dans les pays musulmans (S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). Ainsi, durant ces moments, les MNA peuvent ressentir un besoin plus important de parler de leur famille, de leurs sentiments vis-à-vis de cette dernière, etc. Il est donc important de porter une attention toute particulière à ces périodes en termes de soutien et d'éventuellement engager la discussion à propos de la famille si les circonstances s'y prêtent.

2.3 Le choix de la « bonne personne » pour parler de la famille

Il arrive également que les MNA soient plus disposés à parler de leur famille avec certaines personnes. Ainsi, comme nous l'avons vu, les médecins peuvent susciter une certaine confiance de la part des MNA. Dans le canton de Vaud, le programme relatif aux MNA mis en place par l'UMSA du CHUV contribue non seulement à veiller à la santé des MNA, mais offre également un espace de parole pour discuter un peu plus facilement de sujets qu'ils n'oseraient pas nécessairement aborder dans d'autres circonstances et avec d'autres personnes, comme celui de la famille. Si un tel espace ne contribue pas directement au maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, il permet néanmoins aux MNA de pouvoir s'exprimer plus qu'ils ne le font d'habitude sur les sujets qu'ils taisent généralement et de pouvoir ainsi se sentir mieux. Un tel endroit peut également contribuer à sensibiliser les MNA à l'importance du maintien/rétablissement des liens avec leurs proches.

D'autres personnes dans l'entourage des MNA peuvent jouer un rôle important par rapport à cette problématique. Comme nous l'avons mentionné, de nombreux MNA n'arrivent pas par hasard en Suisse, mais ont déjà des membres de leur famille qui y résident (J. Kryzar, communication personnelle, 23 août 2010). Ces derniers, qui ont sans doute toujours des liens avec la famille restée dans le pays d'origine, peuvent sans aucun doute contribuer à assurer le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leurs proches. Plus largement, le réseau que se construisent progressivement les MNA en Suisse peut également jouer un rôle important à cet égard. Grâce notamment à leurs pairs et à leur communauté d'origine, rencontrés entre autre dans les CEP et dans leur foyer, un certain nombre de MNA parvient en effet à se créer rapidement un réseau de contacts et d'amis. Les MNA qui ont développé un tel réseau sont d'ailleurs souvent ceux qui se portent le mieux : ils bénéficient d'informations et de conseils de cet entourage et peuvent compter sur un certain soutien de la part de ce dernier (A. Belfellah et A. Martin, communication personnelle, 19 août 2010). En outre, les MNA ont « choisi » ces personnes, contrairement aux professionnels qui les encadrent et qui, d'une certaine façon, leur ont été imposés. Par conséquent, ils parviennent sans doute plus facilement à parler avec elles de leur famille. Le réseau développé par les MNA a ainsi un rôle important par rapport à leur bien-être et à leur développement, y compris vis-à-vis du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. Il est en effet susceptible de donner des informations, des conseils et un soutien à cet égard aux MNA.

En somme, qu'il s'agisse du représentant légal, d'un éducateur, d'un membre de la famille résidant en Suisse, d'un leader de la communauté d'origine ou religieuse, d'un enseignant, d'un ami, etc., il est important que les MNA puissent créer une relation de confiance avec une personne de leur entourage, avec qui ils puissent parler librement de tout, y compris de leur famille. Le représentant légal des MNA n'ayant pas toujours le temps ni la possibilité de développer avec ces derniers des contacts privilégiés, il pourrait être judicieux de nommer une de ces personnes ou toute autre personne jugée appropriée comme personne dite de référence. « Cette personne de référence [devrait] se montrer disponible pour l'enfant, être à l'écoute, veiller à son bien-être et le soutenir dans sa vie quotidienne et faire en sorte d'apporter au mineur une stabilité relationnelle et affective » (Braunschweig et Bolzman, 2007, p. 9). Ayant des liens plus étroits avec les MNA, elle pourrait plus facilement aborder avec eux la question du maintien/rétablissement de leurs liens avec leur famille dans leur pays d'origine et travailler à ce que ce maintien/rétablissement des contacts avec leurs proches puisse concrètement se réaliser (C. Braunschweig, communication personnelle, 13 août 2010).

3. La modification du cadre légal et structurel suisse

Il est évident que la famille ne devrait en aucun cas représenter un sujet tabou pour les MNA. Or, ce problème est directement lié au cadre légal et structurel de la Suisse. En effet, comme nous l'avons déjà mentionné, seules deux options s'offrent aux MNA : rester dans la clandestinité ou déposer une demande d'asile. A partir du moment où les MNA demandent l'asile en Suisse, la problématique du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine n'est plus vraiment à l'ordre du jour : afin de mettre toutes leurs chances de leur côté pour pouvoir obtenir un statut légal en Suisse, beaucoup de MNA affirment en effet ne plus avoir de famille dans leur pays d'origine. Par conséquent, il devient impossible de rechercher cette dernière, de maintenir/rétablir les contacts entre eux et d'évaluer la situation globale de chaque enfant dans son intérêt supérieur avant de prendre une quelconque décision. Actuellement, c'est donc la décision rendue par les autorités suisses au niveau de la procédure d'asile qui définit la solution durable pour chaque MNA, sans que les diverses alternatives possibles, qui seront évoquées plus en détail dans le quatrième chapitre de cette étude, ne soient toutes soigneusement étudiées. La famille devient par conséquent source de tabou puisque le fait d'en parler risque de contribuer à ce que les autorités suisses rendent une décision négative et renvoient les MNA dans leur pays d'origine.

Ainsi, c'est probablement le système suisse dans son entier qui devrait être revu de manière à pouvoir non seulement prendre en compte, dans une perspective de long terme, les différentes formes de solutions durables existantes en faveur des MNA, mais également à contribuer plus facilement au maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leurs proches et respecter les divers droits mentionnés dans le deuxième chapitre de cette étude. Le Comité des droits de l'enfant a lui-même recommandé à la Suisse « 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 » (CRC/C/15/Add.182, 2002, par. 51). Plus généralement, il serait sans doute préférable que les MNA ne passent pas par la procédure d'asile ordinaire, mais qu'une procédure spéciale soit développée en leur faveur. Une « procédure BID (*Best Interests Determination*) » pourrait par exemple être développée. Il s'agirait de travailler avec chaque MNA à la détermination d'un projet de vie pour ce dernier dans son pays d'origine, dans son pays d'accueil ou dans un Etat tiers en évaluant sa situation individuelle, y compris la situation de son pays d'origine et celle de sa famille. Chaque MNA serait clairement informé du but de la procédure, ainsi que de toutes les étapes et des critères précis à propos de cette dernière. Il prendrait activement part à la définition de son projet de vie. La définition de la solution durable n'étant plus liée à une quelconque décision des autorités suisses dans le cadre de la procédure d'asile, mais uniquement à l'intérêt supérieur de l'enfant, il y aurait moins de raisons que la famille demeure un tabou tel qu'elle l'est aujourd'hui. Par conséquent, les divers acteurs intervenant auprès des MNA, notamment les autorités suisses et les représentants légaux, seraient plus à même de pouvoir assurer le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leurs proches dans leur pays d'origine. Si une telle procédure peut sembler difficilement acceptable sur le plan politique, il n'y a pourtant pas vraiment de raison de ne pas la développer : d'une part, le système actuel n'est satisfaisant pour personne malgré les changements qui y ont été apportés au cours des vingt dernières années et, d'autre part, ne respecte par le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant qui implique la considération des différentes alternatives en faveur des MNA avant de prendre une quelconque décision (C. Braunschweig, communication personnelle, 13 août 2010).

Si la procédure BID n'est pour l'heure pas à l'ordre du jour, il n'en demeure pas moins qu'il est tout de même possible de développer certaines pistes afin de favoriser le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine. Un travail en réseau à cet égard devrait être développé entre toutes les personnes intervenant

auprès des MNA de manière à s'assurer que tous les efforts possibles soient menés de façon commune dans le but de permettre que les liens entre les MNA et leurs proches soient maintenus/rétablis d'une manière ou d'une autre. Comme nous allons le voir dans le prochain chapitre, le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille a non seulement un impact positif dans le court terme, mais permet également de définir une solution de long terme dans l'intérêt supérieur de chaque jeune.

IV. LE MAINTIEN/RETABLISSEMENT DES LIENS ENTRE LES MINEURS NON ACCOMPAGNES ET LEUR FAMILLE DANS LEUR PAYS D'ORIGINE : UN ELEMENT ESSENTIEL DANS LA RECHERCHE D'UNE SOLUTION DURABLE EN FAVEUR DES MINEURS NON ACCOMPAGNES

« Le but ultime de la prise en charge d'un enfant non accompagné ou séparé est de définir une solution durable qui permette de répondre à tous ses besoins en matière de protection, tienne compte de l'opinion de l'intéressé et, si possible, mette un terme à la situation de non-accompagnement ou de séparation » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 79). Le quatrième et dernier chapitre de cette étude est donc consacré à cet aspect absolument fondamental qu'est la détermination d'une solution durable en faveur de chaque MNA, à laquelle est intimement liée la famille de ces derniers. Ainsi, après avoir passé en revue les différentes perspectives d'avenir possibles pour les MNA, nous nous attacherons à décrire les étapes permettant de définir dans une approche participative un projet d'avenir pour chacun d'eux.

A. Les perspectives d'avenir des mineurs non accompagnés

Aussitôt qu'un enfant a été reconnu comme étant non accompagné, il est essentiel que des efforts soient entrepris dans les plus brefs délais afin de définir un projet d'avenir personnel dans son intérêt supérieur (CRC/GC/2005/6, 2005). Ce projet, qui doit être durable, concret et sûr (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009), se décline en plusieurs alternatives, à savoir la réunification des MNA avec leur famille, leur réintégration dans leur pays d'origine, leur intégration dans leur pays d'accueil, leur réinstallation dans un pays tiers ou leur adoption. Nous allons successivement analyser ces diverses solutions de long terme dans les prochaines sections.

1. La réunification familiale

La famille représentant l'unité naturelle et fondamentale de la société, la recherche d'une solution durable commence nécessairement par l'étude de la possibilité d'une réunification des MNA avec leur famille. En effet, afin de respecter leurs diverses obligations, notamment les articles 3, 5, 7, 9, 10 et 18 de la CDE, les Etats doivent veiller à ce que les enfants ne soient pas séparés de leurs parents contre leur gré et prendre toutes les mesures nécessaires afin de permettre leur réunification en cas de séparation si cela s'avère dans l'intérêt supérieur des enfants concernés (CRC/GC/2005/6, 2005). Les Etats doivent agir positivement et pro-activement dans ce sens. En outre, durant la période de séparation, il est essentiel que les contacts entre les MNA et leur famille puissent être maintenus/rétablis (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009). Ainsi, « [d]ans l'objectif du retour de l'enfant dans sa famille, l'autorité compétente devrait instaurer, soutenir et superviser des contacts réguliers et appropriés entre l'enfant et sa famille » (A/RES/64/142, 2009, par. 51).

L'étude de la possibilité de regroupement des MNA avec leur famille concerne principalement la potentielle réunification avec leurs parents, ainsi que leurs frères et sœurs. Toutefois, l'éventuel élargissement de la notion de famille devrait être pris en considération eu égard aux coutumes sociales et culturelles qui reconnaissent une conception plus large de ce qu'est l'unité familiale (Institut international de droit humanitaire de San Remo, 1980, cité dans Horvath-Lindberg et Miserez-Willday, 1991). Si la réunification familiale s'avère dans l'intérêt supérieur de l'enfant, elle devrait pouvoir être réalisée en quelque lieu que ce soit, à moins qu'il n'y ait des obstacles en un certain lieu à ce que ce regroupement se réalise. Ainsi, si la réunification familiale dans le pays d'origine concourt à exposer l'enfant à un risque raisonnable que ses droits fondamentaux soient violés, elle n'est clairement pas dans l'intérêt de celui-ci. L'établissement de ce risque s'avère irréfutable lorsque le statut de réfugié est attribué aux MNA ou lorsque sont appliquées les obligations relatives au non-refoulement par les autorités compétentes (CRC/GC/2005/6, 2005). Par conséquent,

« [q]uand la réunification familiale dans le pays d'origine est impossible, que cette situation soit imputable à des obstacles juridiques au retour ou au fait que la prise en considération de l'intérêt supérieur milite contre cette option, les obligations énoncées aux articles 9 et 10 de la [CDE] prennent effet et devraient guider les décisions du pays d'accueil concernant une réunification familiale dans ledit pays d'accueil » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 83).

2. La réintégration dans le pays d'origine

Comme nous venons de le voir, la réintégration des MNA dans leur pays d'origine est une des options durables possibles pour autant que cela s'inscrive dans leur intérêt supérieur. En aucun cas les MNA ne devraient être systématiquement renvoyés dans leur pays d'origine sur le simple fait qu'ils n'ont légalement pas le droit de rester dans le pays d'accueil (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009). Plusieurs critères permettent de définir si le retour des MNA dans leur pays d'origine s'avère ou non souhaitable. Il est notamment nécessaire de connaître la situation qui les attendra en termes de sûreté et de sécurité, ainsi que sur le plan socio-économique. Les possibilités de prise en charge des MNA doivent également être considérées, tout comme leur degré d'intégration dans le pays d'accueil et la durée de leur éloignement de leur pays d'origine. Il est également important d'évaluer dans quelle mesure l'enfant pourra préserver son identité et bénéficier d'une certaine continuité dans son éducation, ainsi que son origine ethnique, religieuse, culturelle et linguistique. En outre, l'opportunité doit bien évidemment être donnée à l'enfant de pouvoir exprimer son opinion (CRC/GC/2005/6, 2005).

De manière générale, « la réintégration dans le pays d'origine est un processus long et complexe qui doit s'inscrire dans le parcours de vie du mineur et non représenter une rupture brutale » (Braunschweig et Bolzman, 2007, p. 18). Le maintien/rétablissement des liens des MNA avec leur famille dans leur pays d'origine durant toute la période de séjour dans le pays d'accueil est à cet égard fondamental. Il est par ailleurs important de définir avec chaque MNA un projet d'avenir dans le pays d'origine de manière concrète, notamment en termes d'éducation et de formation, afin qu'il puisse clairement se projeter dans l'avenir et dans la vie qui l'attend. Toutes les étapes de son retour doivent être préparées de manière détaillée, tout comme son arrivée et son suivi dans le pays d'origine (Braunschweig et Bolzman, 2007). S'il s'avère que les proches parents ou la famille élargie des MNA ne peuvent pas les prendre en charge, il est important de mettre en place un dispositif concret pour assurer leur prise en charge de manière adéquate, en définissant notamment les diverses responsabilités à cet égard (CRC/GC/2005/6, 2005).

3. L'intégration dans le pays d'accueil

L'intégration dans le pays d'accueil des MNA est l'alternative majeure si le retour de ces derniers dans leur pays d'origine s'avère impossible pour des raisons juridiques ou factuels (CRC/GC/2005/6, 2005). Cette option doit s'inscrire dans l'intérêt supérieur de l'enfant, notamment si celui-ci a le statut de réfugié, s'il existe des raisons humanitaires ou médicales justifiant qu'il reste vivre dans le pays d'accueil, s'il s'agit d'un enfant trafiqué dont le retour dans le pays d'origine comporte des risques ou si ses parents et plus largement sa famille sont dans l'incapacité de s'en occuper (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009).

« L'intégration locale doit reposer sur un statut juridique sûr (...) et être régie par les droits que consacre la [CDE], qui sont pleinement applicables à tous les enfants restant dans le pays – parce qu'ils ont obtenu le statut de réfugié, parce que des obstacles d'ordre juridique s'opposent à un retour dans leur pays d'origine ou parce que la prise en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant a fait pencher la balance contre un retour » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 89). Comme pour la réintégration dans le pays d'origine, il est important qu'un projet de vie soit développé avec la participation des MNA. Il est notamment essentiel qu'ils soient aidés dans leur processus d'intégration à long terme dans le pays d'accueil,

notamment en ce qui concerne leur formation, la recherche éventuelle d'un emploi et d'un logement, ainsi qu'au niveau du développement de leur réseau social, tout en ayant la possibilité de conserver des contacts réguliers avec leur culture et leur milieu d'origine, en particulier avec leur famille (Braunschweig et Bolzman, 2007).

4. *La réinstallation dans un pays tiers*

La réinstallation dans un pays tiers peut être une solution durable pour les MNA lorsque ceux-ci ne sont pas en mesure de retourner dans leur pays d'origine et qu'il n'est pas envisageable qu'ils restent de manière durable dans leur pays d'accueil. Ainsi, la réinstallation dans un pays tiers s'avère particulièrement pertinente s'il s'agit de l'unique moyen de protéger les MNA de manière efficace et durable contre le refoulement, des persécutions ou d'autres violations des droits de l'homme dans le pays d'accueil. En outre, « [l]a réinstallation est également dans l'intérêt supérieur d'un enfant non accompagné ou séparé si elle permet une réunification familiale dans le pays de réinstallation » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 92). Si, au contraire, la réinstallation dans un pays tiers entravait la possibilité d'une réunification ultérieure, elle ne devrait pas être envisagée (CRC/GC/2005/6, 2005).

Tout comme la réintégration dans le pays d'origine, la réinstallation dans un pays tiers est un processus long et délicat qui ne doit en aucun cas constituer une rupture abrupte pour les MNA, mais s'inscrire dans leur parcours de vie. La possibilité de pouvoir maintenir/rétablir des liens avec leur famille, que celle-ci se trouve dans leur pays d'origine ou dans un pays tiers, est à cet égard fondamentale : les MNA doivent pouvoir préserver leurs relations familiales, notamment dans la perspective de pouvoir être réunis avec les membres de leur famille à court, moyen ou long terme. En outre, la continuité/discontinuité de leur prise en charge dans le pays d'accueil, tout comme une certaine continuité au niveau de leur éducation, ainsi que leur origine ethnique, religieuse, culturelle et linguistique font partie des éléments qui doivent être pris en compte afin pouvoir évaluer si la réinstallation dans un pays tiers est véritablement dans l'intérêt supérieur des MNA. Plus généralement, les Etats devraient proposer des possibilités de réinstallation de manière à pouvoir répondre aux besoins des MNA en termes de réinstallation (CRC/GC/2005/6, 2005).

5. *L'adoption internationale*

L'adoption internationale est rarement une alternative adéquate pour les MNA (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009). En effet, « [l]' expérience montre que la plupart des enfants séparés ont, en fait, des parents ou d'autres membres de leur famille qui souhaitent les prendre en charge, et qui peuvent le faire » (CICR, 2004, p. 55). Or, l'adoption internationale est subsidiaire, d'une part, au maintien ou à la réintégration de l'enfant auprès de ses parents ou de sa famille élargie et, d'autre part, à son adoption nationale. Dans certaines situations, l'adoption peut toutefois s'avérer une option dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Les Etats sont alors tenus de respecter les divers instruments internationaux pertinents en la matière, en particulier la Convention de la Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale (CRC/GC/2005/6, 2005).

De manière générale, l'adoption internationale des MNA doit faire l'objet d'une évaluation rigoureuse de la situation de leur famille dans leur pays d'origine (Save the Children, HCR et UNICEF, 2009). En outre, elle doit se faire sur la base de critères précis. Les enfants concernés doivent notamment être déclarés adoptables et, eu égard à leur âge et à leur degré de maturité, doivent pouvoir exprimer leur opinion après avoir été dûment informés de ce que représente l'adoption et ses conséquences. L'adoption internationale ne devrait en aucun cas être envisagée à la sauvette, notamment dans les situations d'urgence, ou s'il

existe un espoir raisonnable de retrouver la famille des MNA concernés et de pouvoir les réunir à nouveau si cela est dans l'intérêt supérieur de ces enfants (CRC/GC/2005/6, 2005).

Après avoir passé en revue les différentes solutions durables en faveur des MNA, il est important d'analyser les diverses étapes permettant de définir concrètement un projet d'avenir pour eux dans une approche participative, ce à quoi est consacrée la prochaine section de cette étude.

B. Les étapes permettant de définir un projet d'avenir pour chaque mineur non accompagné dans une approche participative

Définir une solution durable dans l'intérêt supérieur des MNA « suppose d'avoir une idée précise et complète de l'identité de l'enfant, notamment 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 » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 20). En outre, il est absolument fondamental que les MNA prennent une part active à la détermination de leur projet de vie. C'est donc dans la perspective d'une approche participative que nous allons analyser les diverses étapes permettant de définir une solution durable, sûre et concrète pour chaque MNA : l'évaluation de la situation des MNA dans leur pays d'accueil, l'évaluation de la situation de leur famille dans le pays d'origine et l'évaluation de la situation générale du pays d'origine et du pays d'accueil, lesquelles contribuent à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant.

1. *L'évaluation de la situation du mineur non accompagné dans son pays d'accueil*

Afin de pouvoir déterminer un projet de vie pour chaque MNA, il est essentiel d'évaluer la situation de chacun d'eux de manière individuelle et de pouvoir ainsi définir quels sont leurs besoins spécifiques, au regard notamment de leur âge et de leur maturité, de leur parcours migratoire, des expériences difficiles auxquelles ils ont peut-être dû faire face ou encore de leur état de santé. En outre, « même dans le cas d'un refus [du pays d'accueil] d'accorder le statut de réfugié à un mineur, il est essentiel de réaliser une enquête complète concernant le mineur et son milieu d'origine (...) afin de déterminer les différentes options qui s'offrent à lui » (Braunschweig et Bolzman, 2007, p. 13). L'évaluation devrait notamment permettre de collecter des informations sur le nom de l'enfant, son âge, sa nationalité, sa dernière adresse connue, sa situation et ses relations familiales et sociales, ses origines ethniques, culturelles et linguistiques, son éducation, les circonstances qui l'ont conduit à être séparé de sa famille, à quitter son pays d'origine et à entrer dans le pays d'accueil, ainsi que toute autre expérience liée à son déplacement (Service Social International/Centre international de référence pour les droits de l'enfant privé de famille [SSI/CIR], août 2007). La collecte de ces informations devrait débiter sans délai, à savoir dès que les MNA ont été reconnus comme étant des enfants non accompagnés. Ces données sont un point de départ fondamental pour la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant dans une perspective de long terme (HCR, 2008). Elles contribuent en effet à la réalisation du maintien/rétablissement des contacts entre les MNA et leur famille, ainsi qu'à la compréhension du souhait des MNA et de leurs proches vis-à-vis de la détermination d'un projet durable pour chaque enfant (SSI/CIR, août 2007). Plus généralement, il est important que l'évaluation individuelle de chaque MNA soit menée dans le cadre d'une consultation pluridisciplinaire de tous les acteurs concernés, à savoir le représentant légal, les éducateurs, les assistants sociaux, les enseignants, les médecins, etc., afin d'avoir une approche globale et complète vis-à-vis de la situation de chaque jeune (Braunschweig et Bolzman, 2007).

Comme nous l'avons vu, les MNA subissent parfois une pression familiale et sociale importante afin qu'ils acquièrent une bonne situation dans leur pays d'accueil et puissent ainsi aider leur famille dans leur pays d'origine. Ils sont par conséquent susceptibles de modifier les informations qui les concernent, voire d'adopter des comportements à risque. Or, les données partagées par les MNA sont absolument essentielles puisqu'elles permettent non seulement d'identifier leurs besoins spécifiques, mais également de localiser leur famille et de pouvoir évaluer cette dernière. Il est donc important de prendre en compte ce facteur de manière à ce que les MNA puissent parler de leurs éventuelles difficultés et exprimer leurs inquiétudes, recevant ainsi l'écoute nécessaire, voire un soutien psychologique s'ils en ressentent le besoin. Le développement des relations de confiance, du sens de l'écoute et du dialogue contribuent en effet à ce que les MNA osent s'exprimer plus librement et se dévoilent peu à peu (Braunschweig et Bolzman, 2007).

De manière générale, il est essentiel que les MNA puissent participer et être impliqués dans toutes les décisions qui les concernent, en exprimant notamment librement leurs points de vue et leurs souhaits et en ayant confiance que leur opinion sera pleinement prise en considération par les professionnels qui interviennent auprès d'eux (SSI/CIR, septembre 2007). Ainsi, il importe de clairement expliquer aux MNA dans quel but et par quel processus toutes les informations récoltées à son propos seront utilisées, en employant un langage adapté à son âge et à sa maturité. Les différentes possibilités de solution durable doivent notamment leur être détaillées. Par ailleurs, les MNA doivent être tenus régulièrement informés de toutes les démarches entreprises vis-à-vis de leur situation et pouvoir à tout moment faire part de leur opinion (HCR, 2008). Ces différents éléments contribuent à créer des liens de confiance avec les MNA et, par conséquent, à pouvoir répondre de la manière la plus adéquate à leurs besoins dans le court et le long terme.

2. L'évaluation de la situation de la famille du mineur non accompagné dans le pays d'origine

Comme nous l'avons déjà souligné à plusieurs reprises, il est extrêmement important de pouvoir évaluer la situation de la famille des MNA afin de pouvoir déterminer en toute connaissance de cause quelle solution durable s'avère être véritablement dans l'intérêt supérieur de ces enfants. Cette évaluation est d'autant plus nécessaire que « [l]a recherche d'une solution durable, qui participe de l'approche fondée sur les droits, commence avec l'étude de la possibilité d'une réunification familiale » (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 79).

L'évaluation de la situation de la famille des MNA implique au préalable la recherche (*tracing*) des membres de la famille, qui doit être engagée le plus tôt possible. La recherche de la famille représentant une composante majeure de toute détermination de solution durable, elle doit par conséquent être considérée comme prioritaire, à moins que cette recherche ou la manière dont elle est menée risque d'être incompatible avec l'intérêt supérieur de l'enfant ou de compromettre les droits fondamentaux des personnes recherchées (CRC/GC/2005/6, 2005). Cette étape s'avère néanmoins souvent délicate pour plusieurs raisons. En effet, la capacité de pouvoir commencer des recherches relatives à la famille dépend étroitement des informations données par les MNA. Or, ceux-ci n'ont pas nécessairement beaucoup de renseignements sur l'endroit où se trouve leur famille, notamment lorsqu'ils ont dû fuir une zone de conflit, ou peuvent donner un récit confus, voire contradictoire de leur histoire personnelle et familiale, ce qui ne permet pas de disposer d'informations suffisantes pour initier une recherche de leur famille. Bien qu'il ne soit pas évident de créer des liens de confiance avec les MNA, il est fondamental qu'un travail de fond soit mené à cet égard, notamment par l'écoute et le dialogue avec les MNA (Braunschweig et Bolzman, 2007). En outre, même en disposant d'informations suffisantes, il peut parfois être difficile de mener des recherches pour retrouver la famille dans le pays d'origine ou dans un Etat tiers, faute notamment d'un partenariat dans le pays concerné pour effectuer les recherches, de professionnels suffisamment formés, de moyens de

communication adéquats, etc. A cet égard, il est important de mentionner que les méthodes de recherches peuvent varier selon chaque situation et être novatrices, pour autant qu'elles respectent l'intérêt supérieur de l'enfant (CICR, 2004). Par ailleurs, une étroite collaboration et une coordination entre les Etats et les organisations internationales comme le CICR, le HCR, l'OIM et le SSI sont essentielles pour parvenir à mener à bien les recherches de la famille des MNA. Il est à ce propos important de rappeler qu'au sens de l'article 22 de la CDE il s'agit d'une obligation pour les Etats de collaborer à tous les efforts faits par les organisations intergouvernementales ou non gouvernementales compétentes pour rechercher la famille des MNA en vue d'obtenir les informations nécessaires pour permettre de les réunir (Smith, 2003). La coopération entre les Etats et ces organisations devraient donc être renforcée. Par ailleurs, les Etats pourraient joindre leurs efforts, en ouvrant par exemple un bureau commun de recherche des membres de la famille des MNA dans les principaux pays d'où sont originaires ces derniers (C. Braunschweig, communication personnelle, 13 août 2010). Ainsi, s'il relève de la responsabilité du représentant légal des MNA de prendre toutes les dispositions nécessaires afin d'initier l'évaluation globale de la situation des MNA et donc de leur famille, les autorités nationales ont également d'importantes responsabilités à cet égard et doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour permettre la recherche de la famille des MNA.

L'évaluation à proprement parler de la famille des MNA doit notamment comprendre des informations détaillées sur les conditions de vie de la famille, ses ressources et ses limites, ainsi que les circonstances de sa séparation avec l'enfant, la manière dont est vécue et ressentie cette séparation, l'histoire familiale de l'enfant, les liens entre la famille et ce dernier, le réseau social sur lequel l'enfant peut s'appuyer. Il est également nécessaire d'évaluer quelles sont les possibilités de soutien de la famille sur place afin que le retour de l'enfant puisse être envisagé par celle-ci. Par ailleurs, il est important que la famille des MNA soit sensibilisée aux dangers et difficultés auxquelles ces derniers ont été et sont confrontés dans le processus de migration, ainsi qu'à leur situation souvent difficile et précaire dans le pays d'accueil. De manière générale, les différents éléments contenus dans l'évaluation de la famille des MNA doivent permettre de mieux comprendre l'histoire personnelle et la trajectoire de vie de chaque enfant afin de pouvoir définir une solution durable dans son intérêt supérieur (Braunschweig et Bolzman, 2007).

3. L'évaluation de la situation générale du pays d'origine et du pays d'accueil

S'il est essentiel d'évaluer la situation individuelle des MNA dans leur pays d'accueil et la situation de leur famille dans leur pays d'origine, il est également important d'apprécier la situation générale du pays d'origine et du pays d'accueil pour pouvoir définir un projet de vie pour chaque MNA. Ainsi, l'évaluation de la situation générale du pays d'origine et du pays d'accueil doit comprendre une analyse de la situation politique, économique et sociale des pays concernés (Braunschweig et Bolzman, 2007). En outre, elle doit prendre en considération la disponibilité et la qualité des services en matière d'éducation, de formation et de santé pour chaque MNA (HCR, 2008). Les politiques menées par les autorités concernées au niveau national et local vis-à-vis des enfants séparés de leur famille ou des orphelins, ainsi que les mesures prises par la communauté elle-même à cet égard, doivent également être examinées. En cas de retour des MNA dans leur pays d'origine, les facteurs susceptibles de provoquer une nouvelle séparation avec leur famille ou d'aggraver leurs conditions de vie, comme le manque de sécurité ou leur éventuel enrôlement dans des forces armées, doivent aussi être identifiés (CICR, 2004). Pris dans leur ensemble, ces divers éléments participent à la compréhension globale des alternatives qui s'offrent aux MNA dans le long terme et à la détermination d'une solution durable en leur faveur.

4. La détermination de l'intérêt supérieur du mineur non accompagné

C'est principalement sur la base de l'évaluation de la situation individuelle des MNA dans leur pays d'accueil, l'évaluation de la situation de leur famille dans le pays d'origine et l'évaluation de la situation générale du pays d'origine et du pays d'accueil qui viennent d'être passées en revue qu'un projet de vie pour chaque enfant peut être déterminé dans son intérêt supérieur. L'identification de la solution durable la plus adaptée à chaque MNA nécessite en effet de trouver un juste équilibre entre ces différents facteurs en veillant à respecter de façon systématique le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant. Ce principe comprend le bien-être global de celui-ci, qui est déterminé en fonction de ses caractéristiques individuelles, notamment son âge et son degré de maturité, sa situation familiale, son environnement et son expérience. En outre, l'intérêt supérieur des MNA ne saurait être pleinement respecté sans la participation de ces derniers dans le processus de recherche d'une solution de long terme en leur faveur. En effet, « [i]l est important de connaître les pensées, les sentiments et les points de vue de l'enfant de manière à évaluer convenablement l'impact de la mesure proposée sur son bien-être » (HCR, 2008, p. 59). Plus largement, l'interprétation et l'application de l'intérêt supérieur doivent être conformes à la CDE et aux autres instruments internationaux pertinents, ainsi qu'aux principes directeurs et déclarations de bonne pratique qui ont été développés à cet égard, comme l'Observation Générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant. Ainsi, « l'intérêt supérieur doit être *le facteur déterminant de toute mesure particulière*, notamment l'adoption (article 21 [de la CDE]) et la séparation d'un enfant de ses parents contre leur gré (article 9 [de la CDE]) ; dans toutes les mesures qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, *l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* (mais pas unique) (article 3 [de la CDE]) » (HCR, 2008, p. 15). En outre, il est important de souligner que l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas une notion subjective : ce principe ne coïncide pas « soit avec le souhait de renvoyer un maximum d' « illégaux » dans leur pays d'origine soit avec une vision « occidentalocentriste », selon laquelle les mineurs non accompagnés seraient par définition mieux en [Occident] » (Lammerant, 2001, p. 216).

Concernant plus particulièrement la famille des MNA, le lien que ces derniers entretiennent avec elle représente, comme nous l'avons vu, un facteur prédominant pour déterminer leur intérêt supérieur. En effet, ce dernier « se définit en fonction des liens de famille de [l']enfant » (Lammerant, 2001, p. 16). Le contexte individuel et la qualité des relations entre les MNA et leur famille doivent ainsi être soigneusement analysés, tout en mettant un accent sur la continuité de leurs contacts étant donné que celle-ci est indispensable au bien-être, à la stabilité et au développement des MNA. « Par conséquent, à moins qu'il ne s'agisse des considérations (...) liées à la sécurité de l'enfant, il est généralement dans l'intérêt supérieur de l'enfant de le laisser ou de le renvoyer avec sa famille » (HCR, 2008, p. 71).

De manière générale, le processus de détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant nécessite l'application de procédures strictes. A cet égard, il est essentiel de déterminer la solution disponible qui s'avère la mieux adaptée pour assurer l'exercice des droits de l'enfant. En outre, « [i]l convien[t] d'évaluer l'impact à court et à long terme de chacune des solutions sur l'enfant avant de décider quelle est la meilleure solution pour lui » (HCR, 2008, p. 67). Il est par ailleurs important que toute décision déterminant la meilleure solution durable pour chaque MNA soit prise par une autorité compétente, qui soit pleinement qualifiée et ait les connaissances requises en la matière (HCR, 1997). En somme, « [d]éterminer l'intérêt supérieur d'un enfant exige de tenir compte de toutes les circonstances, en ayant à l'esprit la nature indivisible de la CDE et l'interdépendance de ses articles » (HCR, 2008, p. 67).

CONCLUSION

Le maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine s'avère sans conteste fondamental, non seulement pour répondre au besoin immédiat des MNA de pouvoir être en contact avec les personnes avec qui ils ont le plus fort attachement, mais également pour contribuer à leur bien-être et à leur développement, ainsi qu'à la définition d'un projet de vie pour chacun d'eux, que ce soit dans leur pays d'origine, dans leur pays d'accueil ou dans un pays tiers. Les nombreux instruments légaux et textes de références internationaux et nationaux en la matière viennent légitimer cette nécessité. Pourtant, comme cette étude l'a montré, même si la famille est au centre de la problématique des MNA, elle demeure partout en Suisse un sujet tabou, voire négligé (S. Merz, communication personnelle, 6 septembre 2010). Le cadre légal et structurel du pays contribue fortement à cet état de fait. En effet, étant donné que très peu d'alternatives s'offrent aux MNA lorsqu'ils arrivent en Suisse, la question du maintien/rétablissement de leurs liens avec leur famille dans leur pays d'origine ne se pose pas vraiment : soit les MNA décident de rester dans la clandestinité, soit ils déposent une demande d'asile et, à cette fin, affirment avoir perdu tous leurs proches dans leur pays d'origine, non pas par volonté de mentir, mais pour se protéger. Les MNA sont effectivement conscients que s'ils parlent ouvertement de leur famille, ils n'auront pratiquement aucune chance de recevoir un statut légal en Suisse et ne parviendront donc pas à mener à bien la mission qui leur a été assignée par leur famille dans leur pays d'origine : se former et trouver un emploi afin d'aider financièrement cette dernière. Il devient par conséquent impossible de rechercher les membres de la famille des MNA dans leur pays d'origine, de maintenir/rétablir les contacts entre eux et d'évaluer la situation globale de chacun de ces enfants avant de prendre une quelconque décision dans leur intérêt supérieur, notamment dans une perspective de long terme.

Au vu des difficultés liées au silence des MNA vis-à-vis de leur famille, les autorités suisses et le représentant légal de ces enfants, ainsi que les autres professionnels intervenant auprès de ces derniers, ne parviennent pas à appliquer les diverses dispositions et recommandations contenues dans les instruments légaux, principes directeurs et déclarations de bonne pratiques internationaux et nationaux relatifs au maintien/rétablissement des liens familiaux. Toutefois, cela ne justifie pas pour autant une quelconque inaction à cet égard. En effet, la Suisse, en tant que signataire de la CDE, ainsi que d'autres conventions internationales pertinentes en la matière, a l'obligation de mettre celles-ci en œuvre en prenant toutes les mesures nécessaires pour le faire. Or, cela n'est actuellement pas le cas. Au vu de l'importance du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille dans leur pays d'origine, qui participe de manière fondamentale à la définition d'un projet de vie adapté en faveur de chaque MNA, une réflexion à ce propos devrait clairement être menée par les autorités suisses, en partenariat avec les différents acteurs intervenant auprès des MNA qui sont également concernés par cette problématique, afin d'adopter une approche globale et concertée dans l'intérêt supérieur des MNA. Comme nous l'avons vu, des pistes existent pour essayer de favoriser le maintien/rétablissement des contacts des MNA avec leurs proches. Il est en effet possible de prendre des mesures pour notamment mettre à disposition des MNA des moyens de communication afin de leur permettre de garder des liens avec leur famille dans leur pays d'origine, pour développer des liens de confiance avec ces enfants et pour faire évoluer le cadre juridique et structurel suisse en faveur du maintien/rétablissement des liens entre les MNA et leur famille. Le programme développé dans le canton de Vaud par l'UMSA du CHUV est un bon exemple d'initiatives qui peuvent être développées dans l'intérêt des MNA et contribuer, d'une manière ou d'une autre, à « dé-tabouiser » le sujet de la famille auprès de ces derniers. Ainsi, s'il revient en principe au représentant légal des MNA de s'assurer que toutes les informations nécessaires permettant de définir une solution en faveur de ceux-ci soient recueillies, les autorités suisses doivent lui apporter, ainsi qu'aux autres acteurs encadrant

les MNA, tout le soutien nécessaire et mettre à sa disposition les moyens dont il a besoin pour mener à bien sa tâche. Le renforcement de la coopération avec des organisations gouvernementales et non gouvernementales internationales s'avère également essentiels à cet égard. Il est en effet important que des mécanismes de recherche de la famille des MNA et des bonnes pratiques soient développés à cet égard de façon à pouvoir maintenir/rétablir les liens familiaux et déterminer en toute connaissance de cause le meilleur projet de vie pour chaque MNA.

De manière générale, il est évident que le problème de la séparation des MNA avec leur famille devrait être traité à sa base. Or, comme nous l'avons vu, cette séparation est souvent directement liée à la situation politique, économique et sociale du pays d'origine des MNA. Il est en effet fréquent que ce dernier doive faire face à des crises internes de nature politique, ethnique ou religieuse et, plus généralement, à l'insécurité, ainsi qu'à un tissu économique et social partiellement ou complètement détruit, des structures de production et de distribution désorganisées (Wata, 2001) ou encore un désengagement des missions fondamentales comme l'éducation (Burnat, 2005). La population doit alors faire face à la misère, à l'extrême pauvreté et au chômage, ce qui conduit les MNA à migrer, bien souvent encouragés dans cette démarche par leur famille (Wata, 2001). Le durcissement de la législation suisse en matière d'asile et des étrangers, comme cela s'est produit au cours de ces dernières années, n'étant en rien une solution à ce problème, des efforts importants devraient être entrepris afin de prévenir les séparations familiales. Il serait notamment pertinent que l'ODM et la Direction du développement et de la coopération, organe du Département fédéral des affaires étrangères en charge de la coopération internationale, renforcent leur collaboration à cet égard. Plus généralement, en coopération avec les pays d'origine et les autres Etats concernés par la migration des MNA, ainsi que les organisations gouvernementales et non gouvernementales internationales, la Suisse devrait développer et soutenir des programmes afin de contribuer de manière efficace et appropriée à la prévention des séparations familiales de manière à protéger de façon globale l'unité fondamentale de la société : la famille et, en particulier, les enfants qui la composent.

SUMMARY

Introduction

Since the beginning of time, there have been important migration flows throughout the world. Among the migrant population are unaccompanied minors (UAM) who for various reasons have left their family and country of origin. These children are particularly vulnerable, due notably to the fact that they are deprived of their family (Braunschweig and Bolzman, 2007). Despite the distance between UAM and their family in their country of origin, the attachment between them, the role played by the family members regarding the children's well-being and development remain important in the short term as well as in the long term. By taking into consideration the Swiss context, this study aims at analysing the extent to which the relevant legal instruments, guidelines and statements of good practice related to the maintenance/re-establishment of family links are respected, the difficulties in implementing the right of UAM to maintain contact with their family in their country of origin and in the long term, the challenges relating to the re-establishment and maintenance of family links.

After a first general chapter aimed at, *inter alia*, better understanding who are the UAM and their family, reasons for their separation and its impact, the second chapter of this study will address the legal framework and reference texts relating to the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin in relation to the Swiss context. The third chapter is dedicated to the current practices of Swiss authorities and professionals working with UAM regarding the maintenance/re-establishment of family links. Finally, the fourth and last chapter will address the issue of the maintenance/re-establishment of contacts between the UAM and their family in their country of origin through the definition of a durable solution for each UAM in a participative approach.

This study is grounded on the United Nations Convention on the Rights of the Child (CRC) as its main theoretical framework, as well as several other international instruments, guidelines and statements of good practice. It is also based on the Swiss legal framework, as well as a certain number of books and articles on UAM. These documents have been compared to practice by analysing the concrete situation in Switzerland on the basis of books and articles relating to this country, as well as individual interviews with various stakeholders who are directly concerned by UAM and the maintenance/re-establishment of links with their family in their country of origin.

I. Unaccompanied minors and their family in their country of origin

A. Definitions

This study is based on two key notions, i.e. UAM and family. The notion of UAM is subject to various interpretations. This diversity in points of view is directly linked to each State's – more or less restrictive – conception of migration (Senovilla Hernández, 2007). The definition proposed by the Separated Children in Europe Programme (SCEP) appears to be in this regard a reference in terms of good practice: according to the SCEP, UAM are “under 18 years of age, outside their country of origin and separated from both parents, or their previous legal, or customary primary caregiver” (Save the Children, United Nations High Commissioner for Refugees [UNHCR] and UNICEF, p. 3). Even if an adult is present with the child, this person may not be adequate and therefore does not imply that the child is not in danger or does not need a specific protection (OIM, 2003). It is this definition that will be used in this study.

There is no clear definition of the notion of family. Clearly differences exist in this regard from one society to another. Consequently, it seems essential to take into account and respect the various cultural perceptions and differences by adopting a wide conception of the notion of family in order to respect the rights of the persons concerned when, for instance, the maintenance/re-establishment of family links is an issue at stake (CRC/C/GC/2005/7/Rev.1, 2005). It is in this spirit that the notion of family will be used in this study.

B. The reasons for the separation of the unaccompanied minors from their family

The reasons that drive the UAM to leave their family and country of origin remain poorly studied (Boothby, Ressler et Steinbock, 1988). It is however possible to identify some major factors. These factors are closely linked to the situations of conflict in the country of origin, economical and social difficulties, instability of family links and the individual decision of the UAM to leave home. These varied reasons (i.e. for the separation of the UAM from their family) result in a wide diversity of backgrounds of the UAM population. Therefore, responses given to the UAM situation should fully take into account these differences and be adapted according to them (Vitté, 2005).

C. The impact of the separation of the unaccompanied minors from their family

The UAM separation from their family in their country of origin does not remain without any consequence for them. Arguably, the breaking up of the family links has an important impact on their life from a physical and psychological point of view as well as in terms of education and exposure to the risks and dangers of migration. Although UAM have important personal and social resources (Théogene-Octave, 2005), the impact of their separation from the relatives in their country of origin is considerable and makes them particularly vulnerable.

II. The maintenance/re-establishment of links between the unaccompanied minors and their family in their country of origin: legal framework and reference texts in the Swiss context

A. The international framework

Several international conventions ratified by Switzerland appear to be relevant within the context of the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin. Thus, the CRC, which entered into force in Switzerland on the 26th March 1997, contains four general principles that have to be systematically taken into consideration when implementing the other CRC articles, i.e. the principles of non-discrimination (article 2), child's best interests (article 3), right to life, survival and development (article 6) and right to express his/her opinion and to be heard (article 12) (Zermatten, 2009). The development of a children's rights perspective throughout the government, parliament and the judiciary is required in the light of these general principles (CRC/GC/2003/5, 2003), including when the issue at stake concerns the maintenance/re-establishment of the UAM' links with their relatives in their country of origin. The CRC also contains various relevant general articles that concern relations between the child and his/her family: the obligation for the State to respect the responsibilities, rights and duties of parents to provide appropriate direction and guidance in a manner consistent with the evolving capacities of the child (article 5), the right from birth to be registered, to have a name and a nationality and to know and be cared for by his/her parents (article 7), the right to preserve his/her identity (article 8), the right not to be separated from his/her parents against their will (article 9), the right to have his/her privacy respected (article 16), the recognition of the principle that both parents have common responsibilities for the upbringing and development of the child (article 18), the right to be entitled special protection and assistance when the child is deprived of his/her family environment (article 20). Some CRC

articles specific to the UAM also deal directly or indirectly with the relations between the child and his/her family: the right that any applications for family reunification shall be dealt in a positive, humane and expeditious manner (article 10) and the right to appropriate protection and humanitarian assistance (article 22).

If the CRC is an essential international instrument within the context of the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin, other international conventions are also important in this regard: the Geneva Conventions of 1949 and their Additional Protocols of 1977, the European Convention on Human Rights, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights. These international conventions are strengthened by several guidelines and statements of good practice: the General Comment no. 6 of the Committee on the Rights of the Child regarding the treatment of UAM outside their country of origin, the Statement of Good Practice of the SCEP, the Inter-agency Guiding Principles on UAM, various guiding principles developed by UNHCR and the Guidelines for the Alternative Care of Children. The importance of the links between the UAM and their family in their country of origin is also recognised at the judicial level, notably through decisions made by the European Court of Human Rights.

B. The national framework

At the national level, the legal framework is mainly based on the Swiss legislation and case law. Five legal documents appear to be particularly relevant in relation to the UAM and the maintenance/re-establishment of links with their family in their country of origin: the federal Constitution (Cst.), the Swiss Civil Code (CCS), the Federal Law on Asylum (LAsi), the Ruling 1 on asylum relating to the procedure (OA 1) and Directives related to the UAM asylum seekers (Federal Office of Migrations [ODM], 2008). These legal documents notably state that everyone has the right to have his/her private and family life respected (Art. 13 Cst.), that the Swiss authorities must protect and encourage families as communities of adults and children (Art. 41 par. 1c Cst.) and that every parent has the right to maintain personal relations with his/her child (Art. 273 par. 1 CCS). Furthermore, each UAM has to be granted either a tutor or curator or, if not possible, with a person of confidence to defend his/her interests (Art. 7 par. 2 and 3 OA 1). These interests cannot be fully respected without taking into account all the elements contributing to the UAM' well-being and development and the definition of a durable solution in their best interests, which consequently includes the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin. For its part, the Swiss case law contains numerous decisions relating to UAM and notably points out that the CRC articles have to be taken into account when the national law is applied, as well as the articles contained in the Swiss legislation itself.

III. The maintenance/re-establishment of links between the unaccompanied minors and their family in their country of origin: the situation in Switzerland

A. The general situation of the unaccompanied minors in Switzerland

Every year, several hundreds of UAM arrive in Switzerland. Most of them are between 15 and 18 years of age and come from Africa, Asia and the Middle East (ODM, 2010). The importance of the migration flow of these young people mainly depends on the political and economic situation in their country of origin as well as the evolution of the Swiss legislation regarding migration (J. Krysar, personal communication, 23 August 2010; S. Merz, personal communication, 6 September 2010). An important number of UAM are probably sent to Europe by their families to help their relatives financially. There is therefore an important pressure on them. This responsibility can even drive them to illegal activities to enable them to fulfil their mission. More generally, UAM only have two options once being in Switzerland: they either remain clandestine and, thus, become even more vulnerable, or choose to apply

for asylum even if most of them have very few chances to be recognised as refugees (<http://www.humanrights.ch>).

B. Swiss practice in relation to the maintenance/re-establishment of links between the unaccompanied minors and their family in their country of origin

Several governmental and non governmental stakeholders have a key role to play in relation to the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin. Thus, as a signatory of the international conventions mentioned in the second chapter of this study, the Swiss State has the responsibility to implement them and, consequently, has an essential role to play in relation to the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin. The legal guardian of the UAM also has an important role in this regard, as well as the other persons and institutions working with the UAM.

The family dimension is extremely crucial in the context of the UAM, especially with regards to the asylum procedure. This issue is indeed omnipresent, either when the UAM arrive in Switzerland, during their stay or when they are about to return to their country of origin.

C. The difficulties of the maintenance/re-establishment of links between the unaccompanied minors and their family in their country of origin

Whatever their situation and history, UAM are systematically required to express themselves about their family and the reasons that have driven them to be separated from their relatives. However, the subject of the family can be a real taboo for them. UAM face a difficult situation, i.e. a “double identity”, one that is their real identity and the “other” that is supposed to allow them to meet the considerable expectations of their family in their country of origin by obtaining the right to stay in Switzerland to be educated and work there. Thus, the UAM often pretend that all their family members died because they know that, if they talk about it openly, they will probably have no chance to be granted asylum by the Swiss authorities and will consequently not be able to fulfil the mission they were assigned by their relatives. By fear of being returned to their country of origin and having to face the shame, reproach and anger from their family, they resolve to hide the truth as they do not have any other alternative than remaining clandestine or passing through the asylum procedure (F. Jacquemettaz, personal communication, 11 August 2010). Most of them would probably like to establish regular contacts with their family though (J. Kryzar, personal communication, 23 August 2010).

The difficulties that UAM face in speaking about their family have direct consequences on the maintenance/re-establishment of their links, notably a loss of identity and effects contrary to their well-being. Furthermore, the difficulties of the UAM to express themselves about their family also have practical consequences. In practice, it becomes impossible to trace the UAM family and ensure the maintenance/re-establishment of family links. More generally, the fact that the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin cannot be secured limits the collection of comprehensive information about each young person’s history which limits the possibility of meeting their needs in an appropriate way and defining a durable solution in his/her best interests.

D. A few lines of thought to contribute to the maintenance/re-establishment of links between the unaccompanied minors and their family in their country of origin

The heart of the matter for the UAM is his/her family. Furthermore, the possibility for these children to be in contact with their relatives considerably changes their life in a positive way (A.-E. Ambresin et S. Depallens Villanueva, personal communication, 23 August 2010). Measures should therefore be taken to re-establish and develop links between the UAM and

their family, notably by putting means of communication at the UAM' disposal to allow them to keep contact with their relatives in their country of origin, building relations of confidence with the UAM and redefining the Swiss legal and structural framework to encourage the maintenance/re-establishment of family links. Furthermore, networking should be developed in this regard to ensure that all the possible efforts are taken to maintain/re-establish the links between the UAM and their relatives.

IV. The maintenance/re-establishment of links between the unaccompanied minors and their family in their country of origin: an essential element for the research of a durable solution in the best interests of the unaccompanied minors

“The ultimate aim in addressing the fate of unaccompanied or separated children is to identify a durable solution that addresses all their protection needs, takes into account the child’s view and, wherever possible, leads to overcoming the situation of a child being unaccompanied or separated” (CRC/GC/2005/6, 2005, par. 79). The determination of a long-term solution for each UAM is indeed a fundamental objective and is closely linked to the family. This life project, which has to be durable, concrete and safe (Save the Children, UNHCR and UNICEF, 2009), can be seen in several alternatives: the reunification of the UAM with their family, their reintegration in their country of origin, their integration in their host country, their resettlement in a third country or their adoption. The most adapted solution for each UAM should be defined with the participation of the UAM on the basis of the assessment of their situation in their host country, the assessment of their family in their country of origin and the assessment of the general situation of their country of origin and host country, which contributes to the determination of the child’s best interests. In short, determining the best interests of the child requires that all the circumstances are taken into account, keeping in mind the indivisibility and inter-dependency of the CRC articles (HCR, 2008, p. 67).

Conclusion

Without any doubt, the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin is an essential element, not only to meet the immediate need of the UAM to be in contact with the persons with whom they have the strongest attachment, but also to contribute to their well-being and development, as well as the definition of a life project for each of them, either in their country of origin, in their host country or in a third country. The numerous national and international legal instruments and reference texts related to this issue support this view. However, the subject of the family remains taboo, even if the heart of the matter for the UAM is his/her family. In view of the importance of the maintenance/re-establishment of links between the UAM and their family in their country of origin, more thinking on the part of Swiss authorities on this issue is needed by including the various stakeholders working with UAM in order to adopt a comprehensive and concerted approach in the best interests of the UAM.

In a general manner, it is obvious that the problem of the separation between the UAM and their family needs to be treated at its roots. As it has been shown in this study, this separation is often linked to the political, economical and social situation of the UAM' country of origin. Important efforts should therefore be made in this regard to find concrete solutions. In cooperation with concerned countries of origin and other States, as well as international governmental and non governmental organisations, Swiss authorities should develop and support programmes contributing to the prevention of family separation to ensure the protection of the fundamental group of society: the family and, in particular, the children who form it.

BIBLIOGRAPHIE

Ouvrages et articles

- Ahearn, F. L. & Athey, J. L. (1991). The Mental Health of Refugee Children: An Overview. In Ahearn, F. L. & Athey, J. L. (ed.), *Refugee Children: Theory, Research, and Services* (pp. 3-19). Baltimore, USA et Londres, Royaume-Uni : The John Hopkins University Press
- Bolzman, C., Felder, A. & Rossel, L. (2005). Jeunes requérants d'asile séparés de leurs parents : quelle transition vers la vie adulte ? *InterDialogos*, N° 2, pp. 3-6
- Boothby, N., Ressler, E. M. & Steinbock, D. J. (1988). *Unaccompanied Children: Care and Protection in Wars, Natural Disasters, and Refugee Movements*. New York, USA et Oxford, Royaume-Uni : Oxford University Press
- Braunschweig, C. & Bolzman, L. (2007). Document interne (non publié) concernant la prise en charge des mineurs non accompagnés
- Burnat, D. (2005). Le rôle du tuteur des mineurs non accompagnés (MNA) : l'exemple de Genève. *InterDialogos*, N° 2, pp. 19-21
- David, P. (2002). Implementing the rights of the child: Six reasons why the human rights of children remain a constant challenge. *International Review of Education*, no. 48, pp. 259-263
- Delage, M., Pedrot, P. & Guinet, P. (2003). L'individu et les liens. In Delage, M. & Pedrot, P. (éd.), *Lien familial, lien social*. Grenoble, France : Presses Universitaires de Grenoble
- Dictionnaire en ligne Larousse, consulté le 2 juillet 2010 sur : <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/famille>
- Doek, J. E. (2006). *Article 8: The Right to Preservation of Identity; Article 9: The Right Not to Be Separated from His or Her Parents*. Leiden, Pays-Bas : Martinus Nijhoff Publishers
- Freeman, M. (2007). *Article 3: The Best Interests of the Child*. Leiden, Netherlands et Boston, USA : Martinus Nijhoff Publishers
- Gombaro, A., Kobayashi, Y., Levy, R., Rasheed, L. et Winkler, E. (2008). *Unaccompanied Children: What happens once they are back home?* Genève : Service Social International, consulté le 1^{er} juillet 2010 sur : http://www.iss-ssi.org/2009/assets/files/others/Unaccompanied_children-ISS-Final_report-23June_2008.pdf
- Horvath-Lindberg, J. & Miserez-Willday, D. (1991). *Working with refugees and asylum seekers: A handbook for Red Cross/Red Crescent staff and volunteers*. Genève, Suisse: League of Red Cross and Red Crescent Societies
- Jepsen, S. (1988). Etat de santé général des demandeurs d'asile. In Ligue des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, *Réfugiés – Les traumatismes de l'exil* (pp. 93-99). Bruxelles, Belgique : Bruylant
- Joly, R. (1997). *Fuir le chaos : témoignages de demandeurs d'asile mineurs. Une enquête de Raymond Joly*. Genève, Suisse : CETIM

- Vitté, S. (2005). *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, Espagne, 27-28 octobre 2005, consulté le 8 juillet 2010 sur : http://www.coe.int/t/dg3/migration/Source/MalagaRegConf/MG-RCONF_2005_4_Report_Switzerland_fr.pdf
- Wata, A. (2001). *La situation des mineurs non-accompagnés en Suisse*. [S.l.] : [s.n.], consulté le 8 juillet 2010 sur : <http://www.childsrightrights.org/html/documents/wr/2003-sep.pdf>
- Widmer, R. (2005). Comment prévoir un projet de vie pour les enfants réfugiés ?. *InterDialogos*, n° 2, pp. 25-29
- Zermatten, J. (2003). *L'intérêt supérieur de l'enfant : de l'analyse littérale à la portée philosophique*. Bramois, Suisse : Institut Universitaire Kurt Bösch
- Zermatten, J. (2009). *The best interests of the child*. Manuscrit non publié
- Ziemele, I. (2007). *Article 7: The Right to Birth Registration, Name and Nationality, and the Right to Know and Be Cared for by Parents*. Leiden, Netherlands : Martinus Nijhoff Publishers

Documents d'institutions et organisations nationales et internationales

- Assemblée générale des Nations Unies, *Lignes directrices relatives à la protection de remplacement pour les enfants* (Un Doc A/RES/64/142, 2009), consulté à plusieurs reprises sur : <http://www.iss-ssi.org/2009/assets/files/guidelines/Guidelines-English.pdf>
- Comité des droits de l'enfant, *Observations finales : Suisse* (Un Doc. CRC/C/15/Add.182, 2002), consulté le 8 octobre 2010 sur : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/sessions.htm>
- Comité des droits de l'enfant, *Observation Générale n° 5 : Mesures d'application générale de la Convention relative aux droits de l'enfant* (UN Doc CRC/GC/2003/5, 2003), consulté le 17 juillet 2010 sur : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>
- Comité des droits de l'enfant, *Observation Générale n° 6 : Traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine* (UN Doc CRC/GC/2005/6, 2005), consulté à plusieurs reprises sur : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>
- Comité des droits de l'enfant, *Observations générales n° 7 : La mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance* (UN Doc CRC/C/GC/7/Rev. 1, 2005), consulté le 3 août 2010 sur : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>
- Comité des droits de l'homme, *Observation Générale n° 18 : Non-discrimination* (UN Doc HRI/GEN/1/Rev. 6, 1989), consulté le 18 juillet 2010 sur : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/comments.htm>
- Comité international de la Croix-Rouge (2004). *Principes directeurs inter-agences relatifs aux enfants non accompagnés ou séparés de leur famille*. Genève : CICR, consulté le 4 septembre 2010 sur : <http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/html/p1101>

- Cour européenne des droits de l'homme (2009). *La Cour européenne des droits de l'homme en bref*. Strasbourg, France : Cour européenne des droits de l'homme, consulté le 5 septembre 2010 sur : <http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/The+Court/Introduction/Information+documents/>
- Groupe sectoriel global chargé de la protection (2008). *Manuel pour la protection des déplacés internes*. Genève, Suisse : Bureau de la coordination des affaires humanitaires, consulté le 2 juillet 2010 sur : http://www.humanitarianreform.org/humanitarianreform/Portals/1/cluster%20approach%20page/clusters%20pages/Protection/IDP/IDP%20Handbook%20with%20photos_French%201.pdf
- Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (1994). *Refugee Children: Guidelines on Protection and Care*. Genève, Suisse : UNHCR
- Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (1997). *Guidelines on Policies and Procedures in dealing with Unaccompanied Children seeking asylum*. Genève, Suisse : UNHCR, consulté le 5 septembre 2010 sur : <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/search?page=search&docid=3d4f91cf4&query=guidelines%20unaccompanied%20children>
- Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (2008). *Principes directeurs du HCR relatifs à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant*. Genève, Suisse : UNHCR
- Office fédéral des migrations (2008). *Manuel de procédure d'asile*. Berne, Suisse : Office fédéral des migrations, consulté le 9 septembre 2010 sur : http://www.bfm.admin.ch/bfm/fr/home/themen/asyl/asylverfahren/handbuch_asylverfahren.html
- Office fédéral des migrations (2010). *Requérants d'asile mineurs non accompagnés (RMNA) en Suisse. Tableau comparatif des années 2008, 2009 et 2010 (6 mois)*. Document non publié
- Organisation Mondiale pour les Migrations (2003). *La traite des mineurs non accompagnés dans l'Union européenne (Allemagne, Belgique, Espagne, France, Grèce, Irlande, Italie, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni)*. Genève : Organisation Mondiale pour les Migrations, consulté le 1^{er} juillet 2010 sur : <http://www.iom.int/france/pdf/confstop.pdf>
- Réseau européen des migrations, Point de contact belge (2009). *Mineurs non accompagnés en Belgique. Accueil, retour et intégration*. Bruxelles : Réseau européen des migrations, Point de contact belge, consulté le 1^{er} juillet 2010 sur : <https://dofi.ibz.be/nl/statistieken/belgian%20migration%20point/1-f.pdf>
- Save the Children & Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (2004). *Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe. Déclaration de bonne pratique* (3^{ème} éd.). Copenhague, Danemark: Save the Children, consulté le 1^{er} juillet 2010 sur : http://www.savethechildren.net/separated_children_fr/good_practice/index.html
- Save the Children, Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés & UNICEF (2009). *Separated Children in Europe Programme. Statement of Good Practice (4th revised edition)*. Copenhague, Danemark : Save the Children & UNHCR, consulté le 1^{er} août 2010 sur : http://www.savethechildren.net/separated_children/index.html

Service Social International/Centre international de référence pour les droits de l'enfant privé de famille (août 2007). Mineurs non accompagnés : leur protection, leur prise en charge et leurs droits à leur arrivée dans le pays d'accueil. *Bulletin Mensuel*, n° 8/2007, pp. 7-10

Service Social International/Centre international de référence pour les droits de l'enfant privé de famille (septembre 2007). Mineurs non accompagnés : sur quelles bases choisir la mesure de protection permanente la plus adéquate ?. *Bulletin Mensuel*, n° 9/2007, pp. 6-8

Terre des hommes (2007). *Prise de position sur le projet de l'Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure : Article 7 nouveau (Situation des mineurs dans la procédure d'asile) et article 22 (Répartition effectuée par l'Office fédéral)*. Le Mont-sur-Lausanne, Suisse : Terre des hommes, consulté le 9 septembre 2010 sur : http://www.childsrighths.org/html/site_fr/index.php?c=adem

UNICEF (2007). *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*. New York, USA et Genève, Suisse : UNICEF

UNICEF Belgique (2004). *Ce qu'en pensent les mineurs étrangers non-accompagnés ?*. Bruxelles, Belgique : UNICEF Belgique, consulté le 10 juillet 2010 sur : http://www.unicef.be/_webdata/push-item/P.pdf

World Health Organisation (1996). *Mental health of refugees*. Genève, Suisse : World Health Organisation

Documents légaux nationaux et internationaux

Code civil suisse du 10 décembre 1907, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1912, RS 210, consulté à plusieurs reprises sur : <http://www.admin.ch/ch/f/rs/c210.html>

Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000, RS 101, consulté le 9 septembre 2010 sur : <http://www.admin.ch/ch/f/rs/c101.html>

Convention concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs du 5 octobre 1961, entrée en vigueur en Suisse le 4 février 1969, RS 0.211.231.01, consulté le 9 septembre 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/c0_211_231_01.html

Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, entrée en vigueur en Suisse le 26 mars 1997, RS 0.107, consulté à plusieurs reprises sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/c0_107.html

Convention 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, consulté le 30 août 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/c0_101.html

Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, entrée en vigueur en Suisse le 6 juin 1990, RS 0.111, consulté le 18 juillet 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/c0_111.html

Convention relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951, entrée en vigueur en Suisse le 21 avril 1955, RS 0.142.30, consulté le 1^{er} octobre 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/c0_142_30.html

Cour européenne des droits de l'homme, *Affaire Hokkanen c. Finlande*, 23 septembre 1994, *Publications de la Cour*, Série A, 299-A, consulté le 6 septembre 2010 sur : <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-fr>

Cour européenne des droits de l'homme, *Affaire Ignaccolo-Zenide c. Roumanie*, 25 janvier 2000, *Publications de la Cour*, Recueil des arrêts et décisions 2000-I, consulté le 9 septembre 2010 sur : <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-fr>

Cour européenne des droits de l'homme, *Affaire Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, 12 octobre 2006, *Publications de la Cour*, Recueil des arrêts et décisions 2006-XI, consulté le 9 septembre 2010 sur : <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-fr>

Directive du 1^{er} janvier 2008 relative au domaine de l'asile, état au 12.12.2008, consulté le 27 août 2010 sur : http://www.bfm.admin.ch/bfm/fr/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/asylgesetz.html

Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération, *Décision de la Commission suisse de recours en matière d'asile du 27 octobre 1998*, JAAC 64.5, consulté le 18 septembre 2010 sur : http://www.vpb.admin.ch/homepage_fr.html

Jurisprudence et Information de la Commission suisse de recours en matière d'asile, 2004/09 – 058, consulté le 1^{er} juillet 2010 sur : <http://www.ark-cra.ch/emark/index.htm>

Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1989, RS 291, consulté le 9 septembre 2010 sur : <http://www.admin.ch/ch/f/rs/c291.html>

Loi fédérale sur l'asile du 26 juin 1998, entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1999, RS 142.31, consulté le 11 septembre 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/c142_31.html

Loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008, RS 142.20, consulté le 16 juillet 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/c142_20.html

Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure du 11 août 1999, état au 12 décembre 2008, RS 142.311, consulté le 1^{er} juillet 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/142_311/index.html

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, consulté le 22 août 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/0_103_1/index.html

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, consulté le 22 août 2010 sur : http://www.admin.ch/ch/f/rs/0_103_2/index.html

Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants du 15 novembre 2000, entré en vigueur pour la Suisse le 26 novembre

2006, FF 2005 6379, consulté le 15 juillet 2010 sur :
<http://www.admin.ch/ch/f/ff/2005/6379.pdf>

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux du 8 juin 1977, entré en vigueur pour la Suisse le 17 août 1982, RS 0.518.521, consulté le 30 août 2010 sur :
http://www.admin.ch/ch/f/rs/c0_518_521.html

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux du 8 juin 1977, entré en vigueur pour la Suisse le 17 août 1982, RS 0.518.522, consulté le 30 août 2010 sur :
http://www.admin.ch/ch/f/rs/c0_518_522.html

Tribunal administratif fédéral, *Arrêt du 11 février 2008*, Cour V, E-597/2008, consulté le 18 septembre 2010 sur :
<http://www.bundesverwaltungsgericht.ch/fr/index/entscheide/jurisdiction-datenbank/jurisdiction-recht-urteile-aza.htm>

Tribunal administratif fédéral, *Arrêt du 2 décembre 2008*, Cour III, C-3885/2007, consulté le 18 septembre 2010 sur :
<http://www.bundesverwaltungsgericht.ch/fr/index/entscheide/jurisdiction-datenbank/jurisdiction-recht-urteile-aza.htm>

Tribunal administratif fédéral, *Arrêt du 6 mai 2009*, Cour V, E-3915/2006/wan, consulté le 18 septembre 2010 sur :
<http://www.bundesverwaltungsgericht.ch/fr/index/entscheide/jurisdiction-datenbank/jurisdiction-recht-urteile-aza.htm>

Tribunal administratif fédéral, *Arrêt du 3 juillet 2009*, Cour V, E-6811/2006/mau, consulté le 18 septembre 2010 sur :
<http://www.bundesverwaltungsgericht.ch/fr/index/entscheide/jurisdiction-datenbank/jurisdiction-recht-urteile-aza.htm>

Tribunal administratif fédéral, *Arrêt du 11 septembre 2009*, Cour III, C-723/2007, consulté le 18 septembre 2010 sur :
<http://www.bundesverwaltungsgericht.ch/fr/index/entscheide/jurisdiction-datenbank/jurisdiction-recht-urteile-aza.htm>

Tribunal administratif fédéral, *Arrêt du 3 mars 2010*, Cour IV, D-4243/2009, consulté le 18 septembre 2010 sur :
<http://www.bundesverwaltungsgericht.ch/fr/index/entscheide/jurisdiction-datenbank/jurisdiction-recht-urteile-aza.htm>

Sites Internet

Comité international de la Croix-Rouge. <http://www.icrc.org>

Guide Social Romand, le site d'information sociale réalisé par l'Association romande et tessinoise des institutions d'action sociale (ARTIAS) avec les cantons romands.
<http://www.guidesocial.ch>

Office fédéral des migrations. <http://www.bfm.admin.ch/bfm/fr/home.html>

Plateforme d'information sur les droits humains internationaux et leur application en Suisse.
<http://www.humanrights.ch>

Programme en faveur des Enfants Séparés en Europe (PESE). <http://www.separated-children-europe-programme.org/index.html>

Service Social International (SSI). <http://www.iss-ssi.org>