



# Assemblée générale

Distr. générale  
5 juillet 2010  
Français  
Original: anglais

---

## Conseil des droits de l'homme

### Quinzième session

Points 2 et 3 de l'ordre du jour

### Rapport annuel du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et rapports du Haut-Commissariat et du Secrétaire général

Promotion et protection de tous les droits de l'homme, civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, y compris le droit au développement

## **Étude du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme sur les difficultés et les meilleures pratiques rencontrées dans l'application du cadre international pour la protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations**

### *Résumé*

Le présent rapport est soumis en application de la résolution 12/6 du Conseil des droits de l'homme, dans laquelle le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) a été prié d'établir une étude sur les difficultés et les meilleures pratiques rencontrées dans l'application du cadre international pour la protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations, en consultation avec les parties prenantes intéressées.

Il vise à mettre en lumière les normes et principes spécifiques qui sous-tendent le cadre international de la protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations. Il passe en revue les difficultés rencontrées dans la mise en œuvre pratique de ce cadre, et fait état de certaines meilleures pratiques en ce qui concerne la législation, la jurisprudence et les efforts bilatéraux, régionaux et internationaux. Il s'achève par des conclusions et recommandations visant au renforcement de la mise en œuvre du cadre international et à l'amélioration de la protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations.

## Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction.....	1–8	3
II. Actes normatifs garantissant la protection des enfants dans le contexte des migrations .....	9–17	5
III. La Convention relative aux droits de l'enfant: principes généraux et définitions ...	18–30	7
A. Non-discrimination.....	21–23	7
B. L'intérêt supérieur de l'enfant .....	24–25	8
C. Droit à la vie, à la survie et au développement.....	26–27	8
D. Droit d'être entendu.....	28–30	9
IV. Difficultés de mise en œuvre .....	31–78	9
A. Enfants séparés ou non accompagnés.....	37–38	11
B. Contrôle aux frontières .....	39–41	11
C. Évaluation de l'âge .....	42–44	12
D. Expulsion.....	45–49	13
E. Détention .....	50–56	14
F. Droit à l'identité et principe de l'unité familiale .....	57–61	15
G. Accès aux services sociaux: santé .....	62–63	17
H. Accès aux services sociaux: logement.....	64–67	17
I. Accès aux services sociaux: Éducation .....	68–71	18
J. Enfants migrants et travail.....	72–74	19
K. Protection des enfants restés au pays.....	75–78	20
V. Pratique récente, y compris les mesures et stratégies communes, en matière de protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations .....	79–85	20
A. Questions générales.....	80	21
B. Droits économiques, sociaux et culturels .....	81	21
C. Détention .....	82	22
D. Jurisprudence nationale .....	83	22
E. Jurisprudence régionale .....	84	22
F. Cohérence des politiques aux niveaux national, régional et international .....	85	23
VI. Conclusions et recommandations.....	86–87	24

## I. Introduction

1. Le présent rapport est soumis en application de la résolution 12/6 du Conseil des droits de l'homme, dans laquelle le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) a été prié d'établir une étude sur les difficultés et les meilleures pratiques rencontrées dans l'application du cadre international pour la protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations, en consultation avec les parties prenantes intéressées.

2. Des communications ont été soumises par écrit par des États, des organisations intergouvernementales, des institutions nationales de protection des droits de l'homme, des organisations non gouvernementales (ONG) et des experts indépendants<sup>1</sup>. Le 25 mai 2010, le HCDH a organisé, sur une journée, une consultation à participation non limitée consacrée à la protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations. Les résultats de cette consultation, à laquelle ont contribué des experts, des États et d'autres parties prenantes, ont été repris aux fins de l'élaboration du présent rapport<sup>2</sup>.

3. Dans le document final adopté à l'issue de sa session extraordinaire consacrée aux enfants, intitulé «Un monde digne des enfants», l'Assemblée générale des Nations Unies a pris l'engagement d'édifier «un monde dans lequel tous les enfants, garçons et filles, auront une enfance heureuse, ... un monde dans lequel leur sécurité et leur bien-être revêtiront la plus haute importance et où ils pourront s'épanouir, en bonne santé, dans la paix et dans la dignité». Pourtant, bien des enfants migrants jugeront ces louables objectifs bien lointains. Souvent objets de suspicion, de négligence et d'abus, ces enfants se trouvent enfermés dans des centres de rétention pour migrants, privés de l'accès aux services essentiels du fait de leur statut ou de celui de leurs parents, et soumis aux mêmes régimes carcéraux que les migrants adultes.

4. Les enfants dans le contexte des migrations, y compris les enfants laissés au pays par leurs parents et les enfants en déplacement<sup>3</sup>, figurent à la fois dans le groupe des «enfants» universellement protégé et à l'intérieur d'un certain nombre de catégories juridiques différentes. Au sens de l'article premier de la Convention relative aux droits de l'enfant, «un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de 18 ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt, en vertu de la législation qui lui est applicable». Les enfants figurent également dans un grand nombre de catégories de personnes en déplacement, y compris les réfugiés<sup>4</sup>, les apatrides<sup>5</sup>, les travailleurs migrants ou les membres de leur famille<sup>6</sup>, les personnes victimes de la traite<sup>7</sup> et les enfants séparés ou non accompagnés<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> La plupart des communications soumises peuvent être consultées sur la page du site du HCDH consacrée aux migrations, à l'adresse: <http://www2.ohchr.org/english/issues/migration/consultation/index.htm>.

<sup>2</sup> Un rapport sur cette consultation, de même que les textes des interventions des participants et d'autres liens utiles, sont disponibles sur la page du site Web du HCDH consacrée aux migrations (voir note 1).

<sup>3</sup> Le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants a noté que «**les enfants en déplacement** sont des enfants migrants qui prennent une part active au processus de migration» (A/HRC/11/7).

<sup>4</sup> «Toute personne ... qui, 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, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays» (art. 1A de la Convention relative au statut des réfugiés).

<sup>5</sup> «Une personne qu'aucun État ne considère comme son ressortissant par application de sa législation» (art. 1, par. 1, de la Convention relative au statut des apatrides).

5. La mobilité humaine, y compris celle des enfants, s'est complexifiée, de sorte que les déplacements peuvent comporter des éléments afférents à la fois à la quête d'une protection et à la quête de possibilités de vie. Il n'est pas rare que ces motivations évoluent au fil du processus de migration, faisant glisser les enfants d'une catégorie à une autre. Toute la difficulté pour élaborer et mettre en œuvre une politique consiste à faire en sorte que la catégorisation n'empêche pas la mise en œuvre d'une réponse basée sur les droits de l'homme aux besoins d'assistance et de protection des enfants dans le contexte des migrations. Le présent rapport traite essentiellement des déplacements internationaux des enfants migrants qui, en tant que non-nationaux, sont particulièrement vulnérables, même si les enfants se déplaçant à l'intérieur de leur propre pays en tant que personnes déplacées et que migrants nationaux sont beaucoup plus nombreux<sup>9</sup>.

6. Les enfants demandeurs d'asile et réfugiés ont besoin d'une protection internationale particulière, et leurs besoins doivent être identifiés et satisfaits. Dans le même temps, il convient de garder à l'esprit le fait que les enfants peuvent avoir ou acquérir au cours de leurs déplacements des besoins de protection différents de ceux qui vont de pair avec le statut de réfugié, mais que ces besoins n'en sont pas moins importants. Il est aussi essentiel de reconnaître et prendre en compte aux niveaux politique et pratique la vulnérabilité particulière des filles face à la violence et à la discrimination dans le contexte des migrations.

7. Les enfants sont touchés par les migrations de diverses manières: ils peuvent être laissés au pays par un ou deux parents qui émigrent; ils peuvent accompagner les parents pendant leur migration; et ils peuvent migrer seuls, indépendamment de leurs parents et sans être confiés à d'autres adultes. Certains enfants regagnent leur pays d'origine, volontairement ou sous la contrainte. Malheureusement, les statistiques concernant les déplacements d'enfants dans le monde sont rares<sup>10</sup>, et ce manque de données ventilées

<sup>6</sup> «Les personnes qui vont exercer, exercent ou ont exercé une activité rémunérée dans un État dont elles ne sont pas ressortissantes» (art. 2, par. 1, de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille).

<sup>7</sup> La traite est définie comme «le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation» (art. 3 a) du Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants).

<sup>8</sup> Un enfant non accompagné «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»; un enfant séparé «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 de la coutume, mais pas nécessairement d'autres membres de sa famille. Un enfant séparé peut donc être accompagné par un autre membre adulte de sa famille» (Observation finale n° 6 du Comité des droits de l'enfant sur le traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine).

<sup>9</sup> Ces enfants ont besoin d'une protection spécifique dans le contexte de leurs déplacements. Voir Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD), *Overcoming barriers: Human mobility and development, Human Development Report 2009* (Basingstoke et New York, Palgrave Macmillan, 2009).

<sup>10</sup> Dans son récent rapport, le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants écrit: «On ne dispose pas de données statistiques précises sur le nombre d'enfants concernés par le phénomène de la migration internationale. L'âge ne fait généralement pas partie des variables prises en compte par les statistiques ventilées sur la migration internationale» (A/HRC/11/7, p. 5).

constitue un des nombreux problèmes auxquels se heurtent l'élaboration et la mise en œuvre de politiques migratoires tenant compte des enfants<sup>11</sup>.

8. On utilise à la fois la législation sur les migrations et la législation relative à la protection des enfants<sup>12</sup>, pour traiter le problème des enfants migrants. Cependant, ces dispositifs sont parfois appliqués de façon confuse, voire contradictoire, de sorte que les politiques migratoires prennent souvent le pas sur les exigences de protection des enfants et les obligations connexes dans le domaine des droits de l'homme.

## II. Actes normatifs garantissant la protection des enfants dans le contexte des migrations

9. C'est en 1924, avec l'adoption de la Déclaration de Genève sur les droits de l'enfant par la Société des Nations, que le droit international a pour la première fois reconnu explicitement les besoins de protection particuliers des enfants. Par la suite, les principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme<sup>13</sup> ont été élaborés, et ils renferment des dispositions générales qui sont applicables aux enfants dans le contexte des migrations. Tous les enfants ont par conséquent le droit de jouir en toute égalité de l'accès aux droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels. Les principaux actes normatifs afférents à la protection des enfants s'appliquent indistinctement aux enfants migrants et aux enfants impliqués dans le processus des migrations. Aussi, le droit international dispose que tous ces enfants doivent être considérés et protégés d'abord et surtout en tant qu'enfants et que leur statut de migrant ou autre, ou celui de leurs parents ne doit pas dicter les conditions régissant leur accès à la protection et à l'assistance. La Convention relative aux droits de l'enfant est le principal texte normatif afférent aux droits de l'enfant (voir le chapitre suivant), et toutes les dispositions générales du droit international des droits de l'homme contenues dans les principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme s'appliquent aux enfants.

10. La Convention internationale pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille contient des dispositions spécifiques visant à protéger les enfants, notamment en matière d'enregistrement des naissances (art. 29) et d'éducation (art. 30). De plus, la Convention dispose que lorsqu'un travailleur migrant est privé de sa liberté, l'État intéressé doit accorder une attention particulière aux problèmes qui pourraient se poser à son conjoint et à ses enfants mineurs (art. 17, par. 6). Tous les travailleurs migrants et les membres de leur famille sont également protégés contre la

<sup>11</sup> Voir Jeronimo Cortina et Bela Hovy, «Boosting Cooperation: UNICEF, UNDESA and SU/SSC Joint Studies on Migration», *South-South in Action*, vol. été 2009, p. 3 à 5 (MediaGlobal, 2009).

<sup>12</sup> Un système de protection des enfants est constitué d'un ensemble de lois, de politiques, de règlements et de services, en particulier de services de protection sociale, d'éducation, de santé, de sécurité, d'emploi et de justice. Étant donné que ce système de protection repose sur les contributions et l'action d'un large éventail d'autorités publiques et d'acteurs privés tels que les ONG, la question de la coordination représente à la fois un impératif et une difficulté importante dans la pratique. S'agissant des politiques migratoires, ces difficultés sont exacerbées par la nécessité de donner une dimension transfrontière à cette coordination.

<sup>13</sup> Il s'agit des instruments suivants: Déclaration universelle des droits de l'homme; Convention internationale sur toutes les formes de discrimination raciale; Pacte international relatif aux droits civils et politiques; Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels; Convention relative aux droits de l'enfant; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants; Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes; Convention internationale pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille; et Convention relative aux droits des personnes handicapées.

confiscation et la destruction illicites de leurs pièces d'identité (art. 21) et les expulsions collectives (art. 22), et ont droit à la protection et à l'assistance consulaires (art. 23).

11. Deux conventions de l'Organisation internationale du Travail (OIT) ont trait à la situation des travailleurs migrants: la Convention sur les travailleurs migrants (révisée) de 1949 (n° 97), et la Convention sur les travailleurs migrants (dispositions complémentaires) de 1975 (n° 143). En outre, la Convention sur l'âge minimum de 1973 (n° 138) et la Convention sur les pires formes de travail des enfants de 1999 (n° 182) protègent de façon spécifique les droits des enfants qui travaillent.

12. La Convention relative au statut des réfugiés de 1951 protège les droits des enfants réfugiés et demandeurs d'asile. Même si cet instrument ne fait pas spécifiquement mention des enfants réfugiés, ses dispositions – y compris l'article 22, qui fait obligation aux États d'accorder un traitement égal aux réfugiés et aux nationaux en matière d'éducation – s'appliquent aussi aux enfants.

13. La Convention sur la réduction des cas d'apatridie de 1961 fait obligation aux États d'accorder leur nationalité à toute personne née sur leur territoire qui, autrement, serait apatride (art. 1) et leur interdit de priver un individu de sa nationalité si cette privation doit le rendre apatride (art. 8)<sup>14</sup>.

14. Les organes conventionnels de l'ONU, qui sont des comités constitués d'experts indépendants chargés de surveiller la mise en œuvre des principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, ont donné des orientations qui font autorité concernant la situation des enfants dans le contexte des migrations sous la forme d'observations générales. C'est notamment le cas de l'Observation générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant sur le traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine<sup>15</sup>.

15. Les titulaires de mandat au titre des procédures spéciales du Conseil des droits de l'homme ont aussi abordé ces questions sous l'angle de leur mandat thématique ou de leur mandat par pays<sup>16</sup>. Il convient tout particulièrement de souligner les travaux du Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, qui a récemment publié un rapport sur la situation des enfants dans le contexte des migrations (A/HRC/11/7).

16. Toujours concernant la situation des enfants dans le contexte des migrations, il faut également mentionner le Protocole visant à prévenir, réprimer et combattre la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, et le Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnels à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée.

17. Au niveau régional, les instruments ci-après, notamment, protègent les droits des enfants dans le contexte des migrations: Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant; Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne; Convention américaine relative aux droits de l'homme; et Convention interaméricaine sur le trafic international des mineurs.

<sup>14</sup> Voir également les dispositions de la Convention relative au statut des apatrides.

<sup>15</sup> Pour des informations concernant les travaux des organes conventionnels de l'ONU et les autres observations générales pertinentes, consulter la page [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org). Voir également [www.hrcam.org](http://www.hrcam.org), base de données créée par l'UNICEF et l'Université nationale de Lanús qui renferme des extraits des observations finales afférentes aux enfants, aux droits de l'homme et aux migrations (2000-2009).

<sup>16</sup> Pour des renseignements concernant les travaux des procédures spéciales du Conseil des droits de l'homme de l'ONU, voir <http://www2.ohchr.org/english/bodies/chr/special/index.htm>.

### III. La Convention relative aux droits de l'enfant: principes généraux et définitions

18. La Convention relative aux droits de l'enfant est l'instrument international relatif aux droits de l'homme le plus largement ratifié, avec 193 États parties. Elle comprend un large ensemble de règles internationales juridiquement contraignantes, et reprend en les détaillant beaucoup des principes généraux figurant dans des instruments précédents, en les adaptant plus particulièrement aux droits de l'enfant. La Convention s'applique à chaque enfant, à quelque catégorie qu'il appartienne, quelle que soit sa nationalité et indépendamment de sa situation au regard de la législation sur l'immigration. Elle est donc un instrument de protection essentiel pour tout enfant dans le contexte des migrations.

19. La Convention est complétée par deux protocoles facultatifs: le Protocole facultatif concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, et le Protocole facultatif concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés. Ces deux instruments confèrent une protection aux enfants dans le contexte des migrations.

20. Certains principes généraux soulignent l'obligation qui incombe aux États de protéger les droits de tous les enfants, et s'appliquent donc aussi à la situation des enfants dans le contexte des migrations.

#### A. Non-discrimination

21. En vertu du principe de non-discrimination tel qu'il figure au paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention, tous les droits consacrés par la Convention s'appliquent à «tout enfant relevant de [la juridiction des États parties], sans distinction aucune». Ce principe englobe l'interdiction de la discrimination pour des motifs de nationalité, de statut d'immigration ou d'apatridie. Les enfants doivent aussi être protégés contre la discrimination ou les sanctions motivées par la situation de leurs parents, de leurs représentants légaux ou des membres de leur famille (art. 2, par. 2). Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a ajouté que «le motif de la nationalité ne doit pas empêcher l'accès aux droits consacrés par le Pacte; par exemple, tous les enfants vivant dans un État, même ceux qui sont en situation irrégulière, ont le droit de recevoir une éducation et d'avoir accès à une nourriture suffisante et à des soins de santé abordables»<sup>17</sup>.

22. Le Comité des droits de l'enfant a souligné que la discrimination, «qu'elle soit déclarée ou dissimulée», était un affront à la dignité humaine de l'enfant<sup>18</sup>. Le Comité a abordé la question des disparités existantes entre les enfants particulièrement vulnérables (parmi lesquels les enfants touchés par les migrations) et les autres enfants, notant que ces disparités équivalaient souvent à une discrimination de fait dans les domaines de la santé, de l'éducation et des services sociaux<sup>19</sup>. Le Comité des droits économiques, sociaux et

<sup>17</sup> Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 20 sur la non-discrimination dans l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels (art. 2, par. 2). Le Comité des droits de l'enfant a précisé que, compte tenu du caractère absolu des obligations découlant de la Convention et du fait que celles-ci constituent une règle spéciale, le paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ne s'appliquait pas aux enfants non accompagnés et aux enfants séparés (voir Observation générale n° 6 du Comité).

<sup>18</sup> Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 1 sur les buts de l'éducation (art. 29, par. 1).

<sup>19</sup> Jaap E. Doek, «The CRC General Principles», *18 Candles: The Convention on the Rights of the Child Reaches Maturity* (Sion, OHCHR et Institut international des droits de l'enfant, 2008), p. 33.

culturels a aussi noté que la discrimination directe et indirecte avait un impact sur l'exercice des droits inscrits dans le Pacte<sup>20</sup>.

23. Tout en reconnaissant que, dans certains cas, notamment dans le contexte de certains droits politiques, on pouvait faire des distinctions limitées entre les nationaux et les non nationaux, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a indiqué que «l'application d'un traitement différent fondé sur le statut quant à la citoyenneté ou à l'immigration constitue une discrimination si les critères de différenciation ... ne visent pas un but légitime et ne sont pas proportionnés à l'atteinte de ce but»<sup>21</sup>. Le principe de non-discrimination interdit par conséquent toute distinction injustifiée, inéquitable et arbitraire.

## **B. L'intérêt supérieur de l'enfant**

24. Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant découle du paragraphe 1 de l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant, qui dispose que «dans toutes les décisions 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». En conséquence, toutes les autorités et institutions ayant rapport avec des enfants dans le contexte des migrations sont tenues de faire en sorte que leurs décisions soient avant tout guidées par le souci de la protection des intérêts de chaque enfant. Ce principe doit primer tous les autres, y compris, le cas échéant, les dispositions contraires de la politique migratoire.

25. Il convient de noter que le sens de l'expression «intérêt supérieur» varie nécessairement en fonction du contexte et de la situation de chaque enfant. Il convient donc de faire en sorte que les circonstances propres à chaque enfant soient prises en compte pour déterminer ce qui constitue son intérêt supérieur, notamment sa nationalité, son éducation, ses origines culturelles et linguistiques, sa vulnérabilité et ses besoins particuliers de protection. Le Comité des droits de l'enfant a recommandé que, pour assurer à l'enfant un niveau de protection suffisant, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant soit intégré à la législation et fasse partie intégrante de tout processus décisionnel. Les autres principes généraux afférents à la protection de l'enfant devraient être pris en compte dans toutes les démarches visant à déterminer l'intérêt supérieur.

## **C. Droit à la vie, à la survie et au développement**

26. Le droit de l'enfant à la vie est un droit de l'homme fondamental (art. 6 de la Convention relative aux droits de l'enfant). Il est interprété comme englobant et dépassant la simple survie physique, et comme recouvrant le développement de l'enfant «dans toute la mesure possible» (art. 6, par. 2). Le développement de l'enfant est assuré en garantissant aux enfants migrants l'accès sans discrimination aux droits économiques, sociaux et culturels et en promouvant l'idée de loisirs et de jeux propices au développement maximal de la personnalité de l'enfant. Il importe également de protéger les enfants dans le contexte des migrations contre l'exploitation, la détention et la séparation de leur famille, autant de facteurs contraires à leur intérêt supérieur. Le développement des enfants migrants clandestins dans les pays de transit et de destination peut être sévèrement entravé par les restrictions imposées par leurs droits ou à ceux de leurs parents.

<sup>20</sup> Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 20.

<sup>21</sup> Comité sur l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale n° 30 concernant la discrimination contre les non-ressortissants.

27. Le principe général de survie et de développement va de pair avec le principe du développement des capacités (art. 5), qui souligne que l'enfant est un titulaire à part entière de droits, tout en respectant les responsabilités, droits et obligations des parents et représentants légaux, et impose de tenir compte de l'âge et de la maturité de l'enfant dans toutes les décisions, en particulier à mesure que sa capacité de prendre des décisions évolue.

#### **D. Droit d'être entendu**

28. Le droit de tous les enfants de participer aux discussions et décisions les concernant est présent dans chacune des dispositions de la Convention, en vertu du principe qui veut que l'enfant soit sujet actif, et la Convention affirme clairement que, lorsque cela est approprié, les enfants doivent pouvoir exprimer leurs opinions et être entendus dans le cadre de toute procédure judiciaire ou administrative les concernant (art. 12).

29. Ce principe a des implications très concrètes, et les autorités publiques sont tenues de garantir en droit et dans la pratique administrative le droit des enfants en déplacement de participer, de leur fournir des informations appropriées et de créer des cadres adaptés permettant aux enfants d'exercer leur droit d'être entendus. Par exemple, aucune décision afférente au contrôle aux frontières, au retour ou à la fourniture de services sociaux ne devrait être prise sans consulter les enfants intéressés. En outre, pour donner effet à ce droit, il est primordial que tous les personnels concernés soient correctement formés à la prise en compte des intérêts des enfants dans leurs décisions.

30. Les enfants migrants doivent aussi pouvoir être entendus dans le cadre de tout un éventail de procédures judiciaires ou administratives concernant, notamment, tous les aspects afférents à l'immigration et à l'asile (par exemple dans le contexte de leur rétention ou de leur expulsion ou de celles de leurs parents), l'instruction des plaintes pour exploitation et abus sur le lieu de travail, et l'élaboration et la fourniture de services sociaux destinés aux communautés de migrants<sup>22</sup>.

### **IV. Difficultés de mise en œuvre**

31. Les enfants migrent de différentes façons et pour les motifs les plus divers, mais leurs déplacements sont le plus souvent envisagés dans le contexte des migrations des adultes. Les intérêts, perspectives et vulnérabilités propres des enfants sont donc ignorés par les politiques migratoires nationales et les législations y afférentes car, dans la plupart des cas, ces politiques partent du principe selon lequel tous les migrants sont des adultes. D'un autre côté, les politiques nationales de protection de l'enfance ne tiennent pas compte des besoins et des droits des enfants migrants, qui peuvent être exclus explicitement ou concrètement du champ de protection mis en place par la législation et la réglementation élaborées par les gouvernements pour protéger les enfants nationaux. Ainsi, des systèmes de protection inadaptés et le manque d'efficacité de la mise en œuvre du cadre normatif existant sont à l'origine de lacunes considérables dans le régime de protection des enfants migrants partout dans le monde.

---

<sup>22</sup> Voir Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 12 sur le droit de l'enfant d'être entendu.

32. Les enfants qui migrent sont également aux prises avec des politiques qui reposent sur des hypothèses erronées et inadaptées. Par exemple, on considère souvent que tous les enfants qui migrent de façon indépendante ont été victimes de traite et qu'ils ont de ce fait besoin de «secours» et de regagner leur pays d'origine<sup>23</sup>.

33. Une autre difficulté générale tient à la mauvaise appréciation de l'impact des mesures de contrôle de l'immigration sur la protection des enfants dans le contexte des migrations. Par exemple, lorsque des migrants clandestins sont poursuivis pénalement et placés en détention, exclus ou expulsés, leurs enfants souffrent également. Le Groupe de travail sur la détention arbitraire a affirmé le principe selon lequel le fait d'incriminer le séjour irrégulier dans un pays dépassait le cadre de l'intérêt légitime des États à maîtriser et réguler l'immigration clandestine, une situation qui pouvait donner lieu à des détentions superflues et encourager la discrimination, l'hostilité et la xénophobie<sup>24</sup>. Par ailleurs, il est de plus en plus communément admis que, si le fait d'entrer dans un pays sans visa valide ou d'y séjourner au-delà de la date d'expiration du visa peut constituer une infraction administrative, un tel acte ne doit en aucun cas être considéré comme une infraction pénale<sup>25</sup>.

34. Les enfants, qu'ils migrent seuls ou avec leur famille, peuvent être victimes de violences physiques, psychologiques et sexuelles importantes au cours du processus migratoire<sup>26</sup>. Ces violences sont perpétrées aussi bien par les autorités publiques que des acteurs privés, et les enfants sont déplacés par les trafiquants, aux frontières, sur les lieux de détention et sur les lieux de travail. L'article 37 de la Convention relative aux droits de l'enfant protège tous les enfants, où qu'ils se trouvent et quel que soit leur statut juridique, contre la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants<sup>27</sup>. Pourtant, la vulnérabilité des enfants migrants est exacerbée lorsqu'on leur refuse l'accès aux tribunaux pour obtenir justice<sup>28</sup>.

<sup>23</sup> Voir Global Alliance Against Trafficking in Women, *Collateral Damage: The Impact of Anti-Trafficking Measures on Human Rights Around the World* (Bangkok, 2007).

<sup>24</sup> Voir Groupe de travail sur la détention arbitraire, délibération n° 5 sur la situation des immigrants et des demandeurs d'asile (E/CN.4/2004/4, annexe II).

<sup>25</sup> Voir le rapport du Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, A/HRC/7/12, par. 41, et Global Migration Group, «Rooting Migration Policies in Human Rights, Ensuring the Rights of All Migrants and Improving Human Development Outcomes», Document de fond (27 et 28 mai 2010), p. 4.

<sup>26</sup> Voir le rapport établi par l'expert indépendant chargé de l'étude des Nations Unies sur la violence à l'encontre des enfants (A/61/299). Cette étude a mis en évidence la vulnérabilité des enfants face à la violence, notamment dans le contexte des migrations. En particulier, elle a mis en lumière l'incidence élevée des violences perpétrées par les policiers contre des groupes d'enfants marginalisés tels que les enfants des rues.

<sup>27</sup> Cette interdiction est renforcée par l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, par l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et par la Convention contre la torture. Dans une conclusion qui s'applique également à la situation de beaucoup d'enfants migrants, le Comité des droits de l'enfant s'est dit préoccupé par «les nombreux rapports faisant état de mauvais traitements, de châtiments corporels, de tortures et de sévices sexuels régulièrement infligés à des enfants placés dans des établissements de détention et par les allégations selon lesquelles des responsables de l'application des lois auraient tué des enfants vivant ou travaillant dans la rue» (CRC/C/15/Add.115, par. 38 et 39). De plus, l'article 19 de la Convention fait obligation aux États de protéger les enfants contre toute forme de violence et d'exploitation pendant qu'il est sous la garde de ses parents, de ses représentants légaux ou de toute autre personne à qui il est confié (un employeur par exemple).

<sup>28</sup> La Cour interaméricaine des droits de l'homme a observé que, parfois, les travailleurs migrants sans papiers ne pouvaient même pas saisir les tribunaux pour faire valoir leurs droits du fait de leur situation irrégulière («Situation juridique et droits des migrants sans papiers», avis consultatif OC-18/03, 17 septembre 2003).

35. Les enfants et leur famille peuvent être victimes de xénophobie, de racisme, de crimes et de discours de haine dans les pays d'accueil et les pays de transit, situation souvent exacerbée par des politiques officielles qui marginalisent et excluent les migrants et leur communauté et font obstacle à leur intégration. La participation des enfants est particulièrement importante lorsqu'il s'agit d'élaborer et mettre en œuvre des politiques d'intégration efficaces dans les pays de destination, notamment des programmes et campagnes de lutte contre la xénophobie et le racisme.

36. Les organes conventionnels ont à maintes reprises recommandé aux États de surveiller étroitement et de combattre le racisme et la xénophobie et de promouvoir la compréhension et la tolérance interculturelles entre tous les groupes qui constituent la société<sup>29</sup>.

## A. Enfants séparés ou non accompagnés

37. Beaucoup d'enfants séparés ou non accompagnés subissent des traumatismes et des violences considérables au cours de leur voyage. Certains d'entre eux tombent aux mains de trafiquants, et d'autres ont besoin d'une assistance humanitaire du fait des conditions dans lesquelles ils se déplacent. Pourtant, beaucoup des enfants qui migrent seuls n'ont pas accès à une assistance juridique et pratique et sont détenus de façon illicite. Les enfants non accompagnés peuvent être considérés à tort comme des migrants clandestins adultes et être expulsés sans bénéficier de la possibilité effective de demander l'asile, en l'absence de procédure équitable et au mépris des droits de l'enfant.

38. Dans son Observation générale n° 6, le Comité des droits de l'enfant fournit des orientations complètes aux États et aux autres acteurs concernant la protection des enfants non accompagnés et des enfants séparés<sup>30</sup>. Il souligne, entre autres, que tous les enfants non accompagnés ou séparés doivent être identifiés et enregistrés dès que possible après leur entrée dans le pays d'accueil, et qu'un tuteur ou représentant légal compétent doit être désigné en prenant en considération le point de vue de l'enfant. Les personnes ainsi désignées, de même que toute autre personne à laquelle a été confiée la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'enfant, doivent recevoir une formation et un appui approprié pour leur permettre de s'acquitter efficacement de leurs fonctions<sup>31</sup>. Les enfants séparés ou non accompagnés ne doivent en aucune circonstance se voir refuser l'entrée sur le territoire d'un État.

## B. Contrôle aux frontières

39. Les frontières peuvent être des endroits dangereux pour les enfants migrants, particulièrement lorsqu'ils sont séparés ou non accompagnés. Ils peuvent subir de grandes

<sup>29</sup> Voir, par exemple, Comité des droits de l'enfant, observations finales concernant la Suède (CRC/C/15/Add.248, par. 19); Comité des droits économiques, sociaux et culturels, observations finales concernant le Danemark (E/C.12/1/Add.102, par. 24) et l'Espagne (E/C.12/1/Add.99, par. 25).

<sup>30</sup> Des lignes directrices supplémentaires sont contenues, entre autres, dans les Principes directeurs interorganisations applicables aux enfants non accompagnés ou séparés de leur famille, les Principes directeurs du HCR applicables aux politiques et procédures concernant les enfants non accompagnés en quête d'asile, les Directives du HCDH concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains, les directives du HCR concernant les demandes d'asile d'enfants, et la Déclaration de bonne pratique du programme en faveur des enfants séparés en Europe.

<sup>31</sup> Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, «Enfants séparés et demandeurs d'asile dans les États membres de l'Union européenne», rapport de synthèse (avril 2010), p. 34.

violences de la part des gardes frontière et faire l'objet de détentions arbitraires et prolongées. Le droit de demander asile peut leur être refusé. Aux frontières, les enfants sont souvent considérés avec suspicion par les fonctionnaires, qui mettent en doute leur âge et les motifs qui les conduisent à se déplacer.

40. Les interceptions aux frontières terrestres, maritimes et aériennes peuvent être arbitraires, voire illicites, et des groupes entiers de migrants, parmi lesquels figurent des enfants séparés ou non accompagnés, peuvent être refoulés vers les pays de transit ou vers leur pays d'origine. Les besoins humanitaires des migrants qui se trouvent dans ces circonstances et qui, pour certains, se déplacent depuis des semaines ou des mois, ne sont pas pris en considération. Du fait de cette vulnérabilité extrême, les enfants souffrent souvent de façon disproportionnée. De même, les besoins de protection sont parfois ignorés, ce qui entraîne fréquemment des conséquences dramatiques.

41. Le droit international interdit de façon catégorique le refoulement, c'est-à-dire le renvoi d'une personne vers un pays dans lequel elle court le risque d'être torturée ou de faire l'objet de traitements cruels, inhumains ou dégradants<sup>32</sup>, ou le renvoi d'un réfugié vers un pays quel qu'il soit et de quelque manière que ce soit si sa vie ou sa liberté sont en danger<sup>33</sup>. Tous les enfants doivent pouvoir bénéficier d'une procédure effective permettant d'évaluer, d'une façon adaptée, les risques qu'ils courraient s'ils regagnaient leur pays d'origine ou les risques de «refoulement en chaîne» (c'est-à-dire d'expulsion vers un pays tiers dans lequel ils risqueraient d'être à nouveau refoulés). Ils devraient notamment pouvoir faire une demande d'asile et avoir accès à une procédure permettant de déterminer s'ils ont été victimes de traite ou d'autres violations graves de leurs droits. Les autorités de surveillance des frontières doivent, si nécessaire, remettre promptement les enfants migrants aux services de protection de l'enfance et aux autres autorités compétentes. Un représentant légal ou conseiller juridique indépendant doit être désigné dans les meilleurs délais afin de conseiller et protéger les enfants séparés<sup>34</sup>.

### C. Évaluation de l'âge

42. Alors que la détermination de l'âge peut être un élément primordial dans l'octroi d'une protection en tant qu'enfant, beaucoup d'enfants migrants et demandeurs d'asile peuvent être soumis à des techniques d'évaluation inadaptées susceptibles de porter atteinte à leur droit à la vie privée et à leur dignité. La croyance erronée selon laquelle ces techniques constituent une science exacte peut conduire à des erreurs grossières<sup>35</sup> et exposer les enfants concernés au risque d'être refoulés, placés en détention ou privés de l'accès aux services de base<sup>36</sup>.

<sup>32</sup> Convention contre la torture, art. 3.

<sup>33</sup> Convention relative au statut des réfugiés, art. 33.

<sup>34</sup> Déclaration de bonne pratique du Programme en faveur des enfants séparés en Europe, p. 16.

<sup>35</sup> Les méthodes médicales d'évaluation, par exemple les analyses des os et de la dentition, comportent une marge d'erreur de deux ans au moins, dans les deux sens, marge d'erreur qui peut être aggravée par les différences culturelles en matière d'enregistrement de l'âge et par l'absence de preuves documentaires. Selon un rapport, il existe dans certains pays une culture officielle de la méfiance concernant la question de l'évaluation de l'âge, l'enfant devant apporter la preuve qu'il n'est pas adulte. Voir Heaven Crawley, «When is a Child Not a Child? Asylum, Age Disputes, and the Process of Age Assessment, Immigration Law Practitioner's Association» (mai 2007).

<sup>36</sup> Une ONG a noté que «le statut même des jeunes migrants comme enfants est régulièrement contesté par les autorités nationales de contrôle de l'immigration» (Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants, *Undocumented Children in Europe: Invisible Victims of Immigration Restrictions* (Bruxelles, 2008), p. 6). Bhabha note également que «le jeune âge de ces enfants n'est

43. Conscient des limites inhérentes à ces processus, le Comité des droits de l'enfant recommande, dans son Observation générale n° 6, de mettre en place des procédures d'évaluation de l'âge qui prennent en compte non seulement les facteurs physiques et culturels, mais aussi la maturité psychologique de l'individu.

44. Les mesures de sauvegarde attachées à l'évaluation de l'âge doivent garantir que cette évaluation n'intervienne qu'en dernier recours, si l'âge de l'enfant est contesté, que le bénéfice du doute soit accordé à l'enfant, que l'enfant soit informé dans un langage qui lui est compréhensible de la procédure et de ses conséquences possibles, que son consentement motivé soit recherché, et que l'intéressé soit protégé contre toute expulsion tant que son âge n'a pas été évalué. Idéalement, l'âge doit être évalué par une commission d'experts indépendants, et l'enfant doit pouvoir former un recours effectif contre la décision<sup>37</sup>.

## D. Expulsion

45. La question de l'expulsion et du rapatriement occupe une place importante dans les politiques migratoires des pays du monde entier. Les enfants sont pris dans des arrêtés d'expulsions collectives, et ils peuvent être renvoyés dans leur propre pays ou vers un pays de transit sans que la licéité de cette mesure ait fait l'objet d'une détermination au cas par cas et sans que leurs besoins de protection aient été étudiés. Il arrive que les expulsions d'enfants s'accompagnent d'une extrême violence et d'un recours disproportionné à la force. Les expulsions donnent parfois lieu à la séparation de familles, les parents étant renvoyés dans leur pays d'origine alors que les enfants demeurent dans le pays d'accueil.

46. Pourtant, la possibilité qu'ont les États d'expulser des enfants dans le contexte des migrations est restreinte par un certain nombre de facteurs, dont le plus important est le principe de non-refoulement. Le Comité des droits de l'enfant a affirmé que les États étaient tenus de ne pas renvoyer un enfant dans un pays s'il y avait des motifs sérieux de croire que cet enfant serait exposé à un risque réel de dommage irréparable. Il a en outre estimé que les obligations en matière de non-refoulement s'appliquaient également si ces risques étaient imputables à des acteurs non étatiques, que ces violations soient délibérées ou la conséquence indirecte d'une action ou d'une inaction. Il a noté, en outre, que le risque de violation grave devrait être apprécié, par exemple en tenant compte des conséquences particulièrement graves pour les enfants d'une alimentation insuffisante ou d'une carence des services de santé (Observation générale n° 6). Par ailleurs, le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants a recommandé d'appliquer le principe de non-renvoi des enfants non accompagnés.

47. Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, qui va de pair avec des notions telles que le droit de l'enfant d'être entendu, doit être la considération première dans toute décision de renvoi, y compris lorsque la décision concerne l'expulsion des parents.

48. Tout en reconnaissant que, dans des cas exceptionnels, le retour d'un enfant dans son pays d'origine pouvait être envisagé, le Comité des droits de l'enfant a souligné que «les arguments non liés aux droits, tels que ceux relatifs au contrôle général des migrations, ne peuvent l'emporter sur les considérations en rapport avec l'intérêt supérieur de l'enfant»<sup>38</sup>. Il en découle que le retour d'un enfant dans son pays d'origine ne peut être

---

pas pris en compte, car ils sont considérés comme "différents" de "nos enfants"; ils sont endurcis et ont mûri précocement du fait de leur vécu» (Jacqueline Bhabha, «Un vide juridique? Migrant Children: the Rights and Wrongs», dans Carol Bellamy et Jean Zermatten (éd.), *Realizing the Rights of the Child* (Ruffer et Rub, 2007), p. 209).

<sup>37</sup> Déclaration de bonne pratique du Programme en faveur des enfants séparés en Europe, 4<sup>e</sup> éd., mars 2010.

<sup>38</sup> Observation générale n° 6, par. 86.

envisagé en l'absence d'un mécanisme efficace permettant de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant.

49. Le droit international interdit les expulsions collectives, se fondant sur l'idée selon laquelle de telles expulsions risquent d'être empreintes de discrimination et d'arbitraire et d'être intrinsèquement illégales<sup>39</sup>. L'article 22 de la Convention sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille interdit expressément l'expulsion collective des travailleurs migrants et des membres de leur famille et comporte certaines garanties en cas d'expulsion. Des instruments régionaux, tels que le Protocole n° 4 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, interdisent également l'expulsion collective d'étrangers.

## E. Détention

50. La non-prise en compte des enfants et des adolescents dans les politiques de détention applicables aux migrants fait que les enfants sont souvent traités et – détenus – comme les adultes, et notamment placés en détention punitive visant à décourager de futures entrées illégales. Dans certains cas, des enfants sont placés en centre de rétention au lieu d'être confiés à une structure d'accueil pour enfants.

51. Les enfants placés dans ces centres de rétention ont souvent des conditions de vie totalement inadéquates et déplorables, manquent de soins médicaux (y compris de soins psychologiques), sont exposés aux mauvais traitements et à des violences physiques et sexuelles, souffrent de la surpopulation et d'une alimentation inadéquate. Ils peuvent être détenus avec des adultes avec lesquels ils n'ont aucun lien ou séparés arbitrairement de leurs parents ou d'autres membres de leur famille. Si tous les migrants peuvent être placés dans des centres de détention inappropriés, tels que des prisons accueillant des condamnés, les enfants détenus dans des centres de rétention pour immigrants bénéficient en outre rarement d'une éducation adéquate, d'infrastructures de jeux et de loisirs et d'un personnel formé à prendre en compte leurs besoins spécifiques. Le placement d'enfants en centre de rétention a souvent un effet traumatisant sur ces derniers, qui ne comprennent pas pourquoi ils sont «punis» alors qu'ils n'ont commis aucun délit<sup>40</sup>.

52. Le droit international prévoit que la détention des enfants, notamment dans le contexte des migrations, devrait en général être évitée<sup>41</sup>. Le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants a souligné que la détention d'un enfant ne sert jamais son intérêt supérieur<sup>42</sup>. Les enfants ne devraient jamais être placés en détention en raison de leur statut au regard de la législation relative à l'immigration ou de leur entrée illégale dans le pays<sup>43</sup>.

53. La détention des enfants, lorsqu'elle est jugée absolument nécessaire, doit n'être qu'une mesure de dernier ressort et être d'une durée aussi brève que possible<sup>44</sup>. La loi doit prévoir une durée de détention maximale. La décision relative au placement en détention devrait faire l'objet d'un réexamen judiciaire et l'enfant doit être en mesure de contester

<sup>39</sup> Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 15 sur le statut des étrangers au regard du Pacte.

<sup>40</sup> Organisation internationale pour les migrations, «Human Rights of Migrant Children», *International Migration Law*, n° 15 (2008), p. 33.

<sup>41</sup> Convention relative aux droits de l'enfant, art. 37. Voir aussi l'Observation générale n° 10 du Comité des droits de l'enfant sur les droits de l'enfant dans le système de justice pour mineurs.

<sup>42</sup> A/HRC/11/7, par. 62.

<sup>43</sup> Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6, par. 61.

<sup>44</sup> Convention relative aux droits de l'enfant, art. 37 b).

dans les faits la légalité de sa détention devant un tribunal ou devant un autre organe compétent et a droit à ce qu'une décision rapide soit prise<sup>45</sup>.

54. Les autorités de l'État qui cherchent à faire respecter le principe de l'unité familiale dans les situations de migration irrégulière devraient s'efforcer de traiter la situation des parents et des familles en excluant la détention des enfants migrants. Il conviendrait, dans de telles circonstances, de mettre l'accent sur la «prise en charge» plutôt que d'adopter une démarche punitive ou disciplinaire, et d'envisager en premier lieu des mesures appropriées de substitution à la détention, fondées notamment sur une approche communautaire et individualisée<sup>46</sup>.

55. Les garanties entourant les solutions de substitution à la détention devraient être aussi strictes que celles appliquées à la détention, notamment pour ce qui est de s'assurer que ces mesures sont prévues par la loi, ne sont pas discriminatoires, tant dans leurs objectifs que dans leurs effets, font l'objet d'un réexamen judiciaire, et que le migrant a accès aux services d'un avocat. Les mesures de substitution à la détention utilisées par les États devraient toujours être les moins restrictives possibles. Il importe, en particulier en ce qui concerne les enfants, d'examiner les effets que l'application d'un modèle de substitution aura sur les droits et la dignité de la personne. Par exemple, les enfants qui sortent des centres de détention devraient recevoir une protection de remplacement appropriée et ne pas être laissés sans ressources dans la rue.

56. Dans les rares cas où les enfants migrants peuvent être légalement placés en détention, les normes internationales relatives aux droits de l'homme prévoient l'application d'un certain nombre de garanties fondamentales. Elles reposent sur le principe selon lequel l'enfant migrant doit être en tout temps traité avec humanité et dignité, d'une manière qui tienne compte de ses besoins particuliers. L'enfant doit être autorisé à avoir des contacts avec sa famille et à avoir rapidement accès aux services d'un avocat et d'un interprète. Il devrait recevoir une nourriture suffisante et adaptée à sa culture, des vêtements et des soins médicaux, conformément aux normes internationales, et avoir accès à des infrastructures appropriées d'éducation et de loisirs.

## **F. Droit à l'identité et principe de l'unité familiale**

57. Il est fréquent que la naissance des enfants nés de parents migrants en situation irrégulière ne soit pas enregistrée<sup>47</sup>. Les migrants en situation irrégulière qui ne possèdent pas de documents d'identité valables peuvent ne pas avoir légalement le droit d'enregistrer leurs enfants dans le pays d'accueil, ou n'enregistrent pas leurs enfants dans la pratique par crainte d'être repérés par les autorités puis expulsés. Le manque de maîtrise de la langue utilisée dans les formulaires et dans les procédures d'enregistrement et le montant élevé des droits d'enregistrement font partie des obstacles administratifs et pratiques à l'enregistrement des naissances. Cela peut avoir des conséquences graves pour l'enfant, qui

<sup>45</sup> Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 9.

<sup>46</sup> Voir l'Observation générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant. Pour une étude sur les solutions de substitution à la détention des enfants, voir International Detention Coalition, «Children in Detention», consultable à l'adresse: <http://idcoalition.org/wp-content/uploads/2008/12/children-in-detention.pdf>.

<sup>47</sup> On estime que près de 50 millions de naissances ne sont pas enregistrées chaque année, dont un pourcentage important concernerait les enfants nés dans le contexte des migrations (Union interparlementaire, la protection de l'enfant: guide à l'usage des parlementaires (SRO-Kundig, 2004), p. 46).

court le risque, pendant de nombreuses années, d'être victime de violations des droits de l'homme si rien n'est fait.

58. L'enregistrement des naissances consiste en «l'inscription officielle de la naissance d'un enfant à un quelconque échelon administratif de l'État. Il s'agit d'un enregistrement officiel et permanent consignait l'existence d'un enfant»<sup>48</sup>. Il constitue de plus un moyen important d'assurer le respect d'autres droits, tels que le droit à l'éducation et à la santé et le droit à la protection contre l'enrôlement d'enfants et contre la traite<sup>49</sup>. Les enfants dont la naissance a été enregistrée peuvent être protégés contre l'apatridie et peuvent aussi être protégés contre des actes arbitraires commis par les autorités de police des pays d'accueil.

59. Le droit à une identité est reconnu aux articles 7 et 8 de la Convention relative aux droits de l'enfant et à l'article 24 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. L'enregistrement de la naissance est une première étape essentielle pour garantir les droits de tous les enfants dans le contexte des migrations. Le Comité des droits de l'enfant a clairement établi que le droit d'être enregistré immédiatement après la naissance s'appliquait de manière égale aux «enfants demandeurs d'asile, réfugiés ou migrants – sans considération de leur nationalité, de leur statut au regard de l'immigration ou de leur apatridie». Afin de mettre en œuvre de manière adéquate le droit de l'enfant à l'enregistrement de sa naissance, l'État doit enregistrer la naissance dans le registre d'état civil pertinent et fournir à l'enfant un certificat de naissance contenant toutes les informations nécessaires (notamment le nom, le lieu de naissance de l'enfant et toutes les informations disponibles concernant sa mère et son père), gratuit dans l'idéal et que chacun pourrait facilement obtenir sans discrimination.

60. L'enregistrement des naissances peut faciliter le regroupement des enfants séparés avec leurs parents et les membres de leur famille. L'article 9 de la Convention relative aux droits de l'enfant fait obligation aux États de veiller à ce que les enfants ne soient pas séparés de leurs parents contre leur gré. Le principe de l'unité familiale revêt une importante fonction de protection des enfants dans le contexte des migrations, en particulier dans le cas d'enfants non accompagnés ou séparés<sup>50</sup>. Le regroupement familial constitue aussi un élément clef des politiques d'intégration.

61. Pourtant, il est manifeste que les réglementations sont devenues plus sévères dans divers pays, qui imposent de nouvelles restrictions rendant le regroupement familial plus difficile<sup>51</sup>. De nombreux États fondent leur politique sur le postulat selon lequel le regroupement devrait avoir lieu dans le pays d'origine, mais le Comité des droits de l'enfant indique clairement, dans son Observation générale n° 6, que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale et que les regroupements dans le pays d'origine ne devraient pas être envisagés s'il existe un «risque raisonnable» que ce retour débouche sur la violation des droits fondamentaux de l'enfant (par. 82). L'article 10 de la Convention dispose que la réunification doit toujours être considérée à la lumière de l'intérêt supérieur de l'enfant.

<sup>48</sup> Ibid. p.46.

<sup>49</sup> Le Comité des droits de l'homme a indiqué que l'enregistrement des naissances pouvait «réduire les risques d'enlèvement, de vente ou de traite d'enfants» (Observation générale n° 17 sur les droits de l'enfant).

<sup>50</sup> La famille a été reconnue comme l'élément naturel et fondamental de la société, notamment dans l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

<sup>51</sup> Groupe mondial sur la migration, «Fact-Sheet on the Impact of the Economic Crisis on Migration and Children's Rights» (octobre 2009).

## G. Accès aux services sociaux<sup>52</sup>: santé

62. L'article 24 de la Convention prévoit que tout enfant a le droit de jouir du meilleur état de santé possible et de bénéficier de services médicaux et de rééducation et engage vivement les États à «garantir qu'aucun enfant ne soit privé du droit d'avoir accès à ces services». Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels évoque l'obligation de l'État de respecter le droit à la santé, «notamment en s'abstenant de refuser ou d'amoindrir l'égalité d'accès de toutes les personnes, notamment (...) les demandeurs d'asile et les immigrants en situation irrégulière, aux soins de santé prophylactiques, thérapeutiques et palliatifs»<sup>53</sup>. En ce qui concerne l'interdiction de la discrimination fondée sur la nationalité, le Comité indique, par exemple, que tous les enfants vivant dans un État, même ceux qui sont en situation irrégulière, ont le droit de recevoir des soins de santé abordables<sup>54</sup>.

63. Même s'il ne leur est pas expressément interdit d'avoir accès aux soins de santé, les enfants migrants peuvent en être privés de nombreuses façons: les prix peuvent être excessivement élevés; il peut être exigé que les actes soient réglés immédiatement ou que la preuve de leur règlement soit produite; les soins et services de santé peuvent être utilisés pour lutter contre l'immigration, notamment lorsqu'il est fait obligation aux professionnels de santé de signaler les migrants sans titre de séjour; la crainte des migrants eux-mêmes ou de leur famille d'être expulsés ou placés en détention peut jouer un rôle; enfin, les migrants ne sont pas nécessairement informés de leurs droits et des garanties existantes en matière de services et biens de santé. La vaccination des enfants pose un problème particulier; de nombreux enfants migrants ne sont pas en mesure d'être vaccinés en temps voulu, ce qui a des effets à long terme sur leur santé.

## H. Accès aux services sociaux: logement

64. Les enfants migrants et leur famille vivent souvent dans des logements ne répondant pas aux normes, soit parce qu'ils ne peuvent pas payer de loyers élevés, soit parce que leur statut juridique les empêche de louer un appartement légalement ou parce qu'ils ont rejoint des communautés de leur diaspora qui vivent dans des quartiers délabrés et isolés. Les enfants qui travaillent, notamment comme domestiques, sont parfois logés par leur employeur dans des locaux surpeuplés et insalubres<sup>55</sup>.

65. L'article 27 de la Convention relative aux droits de l'enfant reconnaît le droit de tout enfant à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social, et appelle les États à offrir une assistance matérielle et des programmes d'appui, notamment en ce qui concerne l'alimentation, le vêtement et le logement. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a déclaré que «le droit à un logement suffisant s'applique à tous» et que «les individus, comme les familles, ont droit à un logement convenable sans distinction d'âge, de situation économique, d'appartenance à des groupes ou autres entités ou de conditions sociales et d'autres facteurs de cette nature»<sup>56</sup>.

<sup>52</sup> Voir le rapport au Conseil économique et social établi par la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, E/2010/89 (à paraître).

<sup>53</sup> Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 14 sur le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint (art. 12).

<sup>54</sup> Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 20.

<sup>55</sup> Save the Children. *Children on the Move* (Royaume-Uni, 2007).

<sup>56</sup> Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale no 4 sur le droit à un logement suffisant.

66. Le Comité s'est déclaré préoccupé par le fait que des familles migrantes «vivent majoritairement dans des quartiers pauvres où les infrastructures sont de mauvaise qualité et les immeubles mal entretenus» et a recommandé «l'application effective de la législation visant à combattre la discrimination dans le logement, y compris les pratiques discriminatoires du secteur privé»<sup>57</sup>.

67. Le Comité européen des droits sociaux a estimé que les enfants migrants en situation irrégulière ne devaient pas être expulsés des centres d'accueil lorsqu'une procédure de demande d'asile n'avait pas abouti, et a fait observer que les États étaient tenus de fournir un abri adéquat à tous les enfants qui se trouvent en situation irrégulière sur leur territoire et que toute autre solution serait contraire au respect de leur dignité humaine et ne tiendrait pas dûment compte de la situation particulièrement vulnérable des enfants<sup>58</sup>.

## I. Accès aux services sociaux: Éducation

68. Les enfants migrants peuvent rencontrer des obstacles pratiques et juridiques à la réalisation de leur droit à l'éducation. La crainte que leur situation irrégulière ne soit signalée peut les dissuader de s'inscrire à l'école, tout comme leur incapacité à payer les frais de scolarité et à acheter les uniformes et le matériel scolaire. Les enfants migrants peuvent aussi être confrontés à la xénophobie et au racisme dans la classe ou être poussés par leur famille à gagner de l'argent, ce qui entraîne des taux d'abandon élevés.

69. La Convention relative aux droits de l'enfant, qui reconnaît que l'éducation est extrêmement importante pour le développement et la protection de l'enfant, dispose en son article 28 que l'enseignement primaire devrait être accessible «à tous» gratuitement, et que les États devraient encourager l'organisation de différentes formes d'enseignement secondaire, tant général que professionnel, et les rendre ouvertes et accessibles à tout enfant. De plus, la Convention dispose que l'information et l'orientation scolaires et professionnelles devraient être ouvertes et accessibles à tout enfant. L'article 30 de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, qui s'applique à tous les travailleurs migrants et à leur famille, quel que soit leur statut, dispose que: «tout enfant d'un travailleur migrant a le droit fondamental d'accès à l'éducation sur la base de l'égalité de traitement avec les ressortissants de l'État en cause. L'accès aux établissements préscolaires ou scolaires publics ne doit pas être refusé ou limité en raison de la situation irrégulière quant au séjour ou à l'emploi de l'un ou l'autre de ses parents ou quant à l'irrégularité du séjour de l'enfant dans l'État d'emploi.».

70. Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a demandé aux États de «s'abstenir d'appliquer aux non-ressortissants des systèmes de scolarisation fondés sur la ségrégation et des normes différentes en raison de leur race, couleur, ascendance et origine nationale ou ethnique dans l'enseignement élémentaire et secondaire et en matière d'accès à l'enseignement supérieur»<sup>59</sup>.

71. La Cour interaméricaine des droits de l'homme a déclaré que l'accès à l'éducation constituait l'une des mesures de protection spéciale que les États parties étaient tenus d'assurer aux enfants, même dans le contexte des migrations<sup>60</sup>.

<sup>57</sup> Comité des droits économiques, sociaux et culturels, observations finales concernant la France, E/C.12/FRA/CO/3.

<sup>58</sup> *Défense des enfants international c. Pays-Bas*, affaire n° 47/2008, 20 octobre 2009.

<sup>59</sup> Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale n° 30

<sup>60</sup> Voir Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaire *Enfants Yean et Bosico c. République dominicaine*, arrêt du 8 septembre 2005, par. 185.

## J. Enfants migrants et travail

72. Tout comme la plupart des adultes migrants, qui participent d'une manière ou d'une autre au monde du travail, une proportion importante d'enfants migrants travaille et a besoin d'une protection. Alors que certains enfants migrent de leur propre chef à la recherche d'un travail, d'autres commencent à travailler dans leur pays d'accueil pour soutenir leur famille et d'autres encore se mettent à travailler lorsque leurs parents ou les personnes qui subvenaient à leurs besoins migrent sans eux. Il importe d'admettre que «travail» et «exploitation» ne sont pas nécessairement synonymes<sup>61</sup> et que le fait de protéger les droits des enfants qui travaillent tout en prenant des mesures énergiques pour interdire les travaux dangereux pourrait contribuer à renforcer l'efficacité des politiques. Il conviendrait notamment de fixer un âge minimum d'admission à l'emploi (voir ci-après), de protéger les enfants contre la violence, de faire respecter leur droit à l'éducation, de leur garantir des loisirs et de leur assurer le droit à la santé, notamment dans le cadre du travail.

73. L'Organisation internationale du Travail (OIT) a adopté deux conventions intéressant les enfants migrants qui travaillent. La Convention n° 138 fait obligation aux États d'abolir le travail des enfants et de relever progressivement l'âge minimum d'admission à l'emploi. Elle dispose ensuite que l'âge minimum d'admission à l'emploi devrait être «d'au moins 15 ans» et que tous les enfants devraient être protégés contre les travaux dangereux (définis comme des travaux qui, par leur nature ou les conditions dans lesquelles ils s'exercent, sont susceptibles de compromettre la santé, la sécurité ou la moralité des adolescents). De la même manière, la Convention relative aux droits de l'enfant impose aux États de fixer un âge minimum d'admission à l'emploi. La Convention n° 182 de l'OIT définit les pires formes de travail auxquelles aucun enfant ne devrait être exposé, qui comprennent notamment les différentes formes d'esclavage, la servitude pour dette, la pratique de la prostitution et les travaux dangereux. Dans ces derniers ont été notamment inclus «les travaux qui s'effectuent pendant de longues heures ... ou pour lesquels l'enfant est retenu de manière injustifiée dans les locaux de l'employeur», qui concernent les travailleurs domestiques ou les travailleurs qui vivent et travaillent dans des usines et des ateliers clandestins<sup>62</sup>. Toutes les dispositions de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille s'appliquent également aux enfants travailleurs migrants même si la Convention ne mentionne pas explicitement la situation des enfants qui migrent seuls à la recherche d'un travail.

74. Le Comité des droits de l'enfant a demandé aux États de «réglementer l'environnement de travail et les conditions applicables aux adolescents qui travaillent»<sup>63</sup>. Approfondissant cette question dans l'Observation générale n° 12, le Comité note que les enfants qui travaillent à un âge inférieur à celui prévu par les Conventions de l'OIT «devraient être associés à la recherche d'une solution qui tienne compte des contraintes économiques, sociales et structurelles, ainsi que du contexte culturel dans lequel ces enfants travaillent»<sup>64</sup>.

<sup>61</sup> «Human Rights of Migrant Children», p. 52.

<sup>62</sup> OIT, recommandation n° 190 sur les pires formes de travail des enfants, 1999. En outre, l'article 32 de la Convention relative aux droits de l'enfant protège les enfants contre les travaux dangereux ou susceptibles de compromettre leur éducation ou de nuire à leur moralité et à leur santé. Le paragraphe 3 de l'article 10 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels prévoit une protection similaire.

<sup>63</sup> Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 4 sur la santé et le développement de l'enfant dans le contexte de la Convention relative aux droits de l'enfant.

<sup>64</sup> Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 12 concernant le droit de l'enfant d'être entendu.

## K. Protection des enfants restés au pays

75. Le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des travailleurs migrants a indiqué que le terme «enfants restés au pays» désignait «les enfants qui restent dans leur pays d'origine ou dans leur pays de résidence habituel tandis que le ou les adultes qui en sont responsables migrent»<sup>65</sup>.

76. Il est difficile de tirer des enseignements généraux quant aux conséquences que peuvent avoir sur les enfants le fait d'être laissés au pays, car certains enfants tirent profit de l'émigration de leurs parents, notamment ceux qui reçoivent des fonds qui leur permettent d'aller à l'école, d'améliorer leurs conditions de logement ou d'avoir accès à de meilleurs services de santé. D'autres, toutefois, peuvent se retrouver dans le dénuement, être officiellement délaissés et être victimes de violences physiques et sexuelles infligées par des membres de leur famille ou par leur famille d'accueil et souffrir d'un traumatisme psychique parce qu'ils ont été «abandonnés» par leurs deux parents ou par l'un deux. Les enfants restés au pays peuvent être victimes d'une stigmatisation sociale, devoir rembourser des dettes, subir des pressions de la part de prêteurs et de passeurs et être contraints d'endosser un rôle social et familial trop lourd pour leur âge et leur maturité.

77. Le Rapporteur spécial a fait observer que les effets de l'émigration sur les enfants laissés au pays dépendent en grande partie du degré de mise en œuvre, par l'État responsable, de politiques spécifiques de protection destinées à ces enfants<sup>66</sup>. Il conviendrait de mettre en place des politiques ciblées pour améliorer la situation socioéconomique de ces enfants, les protéger contre l'exploitation et la violence (y compris la violence dans la famille) et leur permettre de se faire entendre. L'État devrait, si nécessaire, désigner un tuteur légal pour ces enfants.

78. La situation des enfants restés au pays dans le contexte des migrations devrait aussi être prise en compte dans les politiques de regroupement familial des pays de destination. Lorsque cela est possible et répond à l'intérêt supérieur des enfants, les États devraient permettre à ces derniers de rejoindre leurs parents qui ont migré<sup>67</sup>. Ces possibilités de réunification ne devraient pas dépendre du statut des parents au regard de l'immigration.

## V. Pratique récente, y compris les mesures et stratégies communes, en matière de protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations

79. Les gouvernements, les organisations internationales, les institutions nationales de défense des droits de l'homme, les ONG et d'autres parties prenantes ont lancé diverses initiatives à différents niveaux visant à protéger les droits de l'enfant dans le contexte des

<sup>65</sup> A/HRC/11/7, par. 45.

<sup>66</sup> Ibid, par. 48.

<sup>67</sup> Le paragraphe 1 de l'article 9 de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose à cet égard que «les États parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré», et le paragraphe 1 de l'article 10 engage les États à examiner les demandes de réunification familiale «dans un esprit positif, avec humanité et diligence». Le Comité des droits de l'enfant a régulièrement demandé aux États, dans ses observations finales, de faciliter la réunification familiale dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Voir, par exemple, le document CRC/C/15/Add.248, ainsi que le chapitre VII de l'Observation générale n° 6.

migrations<sup>68</sup>. Les paragraphes ci-après donnent un aperçu bref et non exhaustif de certaines pratiques récentes à cet égard<sup>69</sup>.

## A. Questions générales

80. On trouvera ci-après des exemples de pratiques récentes concernant des questions générales touchant aux enfants dans le contexte des migrations:

a) La Constitution équatorienne, en son article 40, reconnaît que chacun a le droit de migrer et dispose que nul ne peut être identifié ou considéré comme en infraction avec la loi en raison de son statut au regard de la migration;

b) Une nouvelle loi adoptée en 2009 en Nouvelle-Zélande (à la suite d'une révision de la loi sur l'immigration) définit l'enfant comme une personne ayant moins de 18 ans, conformément à la Convention relative aux droits de l'enfant. La législation dispose également que l'enfant doit avoir la possibilité d'exprimer ses opinions et que celles-ci doivent être prises en compte dans les procédures le concernant;

c) En 2006, l'Argentine a mis en place le programme de régularisation de la «Patria Grande» («Programme de la grande patrie»), en vertu duquel un permis de séjour temporaire ou permanent a été accordé à 776 742 migrants sans papiers venus des pays du Marché commun du Sud (MERCOSUR);

d) Le Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF), le Département des affaires économiques et sociales et le Groupe spécial pour la coopération Sud-Sud ont créé la Base de données des Nations Unies sur les migrations internationales, qui contient toutes les données publiées sur le nombre total de migrants internationaux, ventilées par âge et sexe ainsi QUE par pays de naissance et nationalité afin de faciliter les recherches et l'élaboration de politiques concernant les questions touchant aux enfants dans le contexte des migrations.

## B. Droits économiques, sociaux et culturels

81. On trouvera ci-après des exemples de pratiques récentes concernant les droits économiques, sociaux et culturels:

a) La Trinité-et-Tobago a institué l'accès universel aux soins de santé pour tous les migrants sur son territoire;

b) En France, l'Aide médicale de l'État permet aux migrants en situation irrégulière qui résident en France depuis plus de trois mois et dont les revenus sont

<sup>68</sup> Ces initiatives sont complétées par des processus consultatifs régionaux (voir OIM, «RCPs by Region», à l'adresse: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/policy-research/regional-consultative-processes/rcps-by-region>) et, au niveau international, par l'instance multilatérale que constitue le Forum mondial sur la migration et le développement.

<sup>69</sup> Nombre des initiatives présentées ci-après s'inspirent des contributions reçues des États et d'autres parties prenantes aux fins de la présente étude. Voir: <http://www2.ohchr.org/english/issues/migration/consultation/index.htm>. Voir en particulier Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF), *Examples of Good Practice in the Implementation of the International Framework for the Protection of the Rights of the Child in the Context of Migration* (Exemples de meilleures pratiques dans l'application du cadre international pour la protection des droits de l'enfant dans le contexte des migrations), (version préliminaire en date du 18 mai 2010), consultable également sur la page Web du Haut-Commissariat aux droits de l'homme (HCDH) consacrée aux migrations.

inférieurs à un certain montant et à leurs enfants de bénéficier de soins de santé subventionnés par l'État sous certaines conditions;

c) Les législations belge, italienne et néerlandaise font expressément référence au droit à l'éducation pour les migrants en situation irrégulière. Aux Pays-Bas, une législation spécifique concernant l'enseignement primaire et secondaire interdit aux agents de l'État d'enquêter sur le statut d'un enfant au regard de l'immigration avant de l'inscrire à l'école.

## C. Détention

82. On trouvera ci-après des exemples de pratiques récentes concernant la détention des enfants migrants:

a) En 2005, la plupart des enfants et les membres de leur famille ont été libérés des centres de rétention australiens pour immigrants et la loi sur les migrations a été modifiée et dispose désormais que, «en principe», un mineur ne devrait être placé en détention qu'en dernier ressort;

b) En mai 2010, le nouveau Gouvernement du Royaume-Uni a annoncé qu'il allait mettre fin à la politique consistant à placer les enfants migrants et demandeurs d'asile en centres de détention;

c) Le Panama a introduit dans sa législation l'interdiction de placer en détention des migrants de moins de 18 ans;

d) La République bolivarienne du Venezuela a explicitement intégré dans sa législation relative aux migrations plusieurs solutions de substitution à la détention, telles que la présentation régulière aux autorités, l'assignation à résidence et le dépôt d'une caution (compte tenu de la situation économique du migrant).

## D. Jurisprudence nationale

83. On trouvera ci-après des exemples récents de jurisprudence nationale:

a) Le Tribunal constitutionnel espagnol a reconnu aux enfants non accompagnés devant être rapatriés ou expulsés le droit d'être entendus<sup>70</sup>;

b) La Haute Cour d'Afrique du Sud (division du Transvaal) a empêché l'expulsion en 2004 d'un groupe d'enfants migrants non accompagnés détenus dans un centre de rétention. La Cour a estimé que la détention de ces enfants était illégale et devait cesser immédiatement, faisant observer que «en outre, les conditions d'expulsion de ces enfants n'étaient pas illégales, elles étaient honteuses»<sup>71</sup>.

## E. Jurisprudence régionale

84. On trouvera ci-après des exemples de jurisprudence régionale:

a) Dans l'affaire *FIDH c. France*<sup>72</sup>, le Comité européen des droits sociaux a examiné une réclamation fondée sur les articles 13 (concernant le droit à des soins de santé)

---

<sup>70</sup> Affaire n° 183/2008 du 22 décembre 2008.

<sup>71</sup> Affaire n° 22866/04 du 13 septembre 2004.

<sup>72</sup> Réclamation n° 14/2003.

et 17 (concernant les droits de l'enfant) de la Charte sociale et a estimé qu'une législation ou une pratique qui nie le droit à l'assistance médicale aux ressortissants étrangers (en particulier aux enfants), sur le territoire d'un État partie, fussent-ils en situation irrégulière, est contraire à la Charte;

b) Dans l'affaire *Yean et Bosico c. République dominicaine*<sup>73</sup>, la Cour interaméricaine des droits de l'homme s'est prononcée sur la situation d'enfants nés en République dominicaine de parents migrants du point de vue de l'enregistrement des naissances et du droit à l'éducation. La Cour a estimé que le statut d'une personne au regard de l'immigration ne se transmettait pas à ses enfants et que, du fait de l'application discriminatoire des lois et réglementations relatives à la nationalité et à l'enregistrement des naissances, certains enfants devenaient apatrides et ne pouvaient pas jouir d'autres droits fondamentaux, tels que le droit à l'éducation, le droit d'avoir un nom dûment enregistré et le droit à l'égalité de protection de la loi.

## F. Cohérence des politiques aux niveaux national, régional et international

85. Il est fait état ci-après des mesures prises récemment en vue d'assurer la cohérence des politiques à tous les niveaux:

a) En 2003, un groupe de travail sur l'éducation des enfants migrants a été mis en place par le Ministère hongrois de l'éducation et de la culture. Ce groupe rassemble tous les ministères pertinents, des organisations internationales, des universitaires, des ONG, des enseignants et des directeurs d'école. Il vise à mutualiser les meilleures pratiques, à échanger des informations et à coordonner les actions intéressant les enfants migrants;

b) Le Service fédéral des migrations de la Fédération de Russie s'est joint au Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), à l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), à l'UNICEF et à des ONG pour apporter une aide sociale aux enfants migrants venus de zones touchées par des conflits. Des actions communes ont été entreprises en vue d'apporter une aide humanitaire aux enfants victimes et de créer les conditions favorables à leur réadaptation sociale et psychologique;

c) Plusieurs organismes publics mexicains (en particulier le Ministère des affaires étrangères, l'Institut pour les migrations et l'Agence nationale de la protection sociale), en collaboration avec des organismes internationaux, ont mis au point un modèle intégré de protection pour les enfants migrants non accompagnés dans le cadre d'une table ronde interinstitutions sur les enfants non accompagnés et les femmes migrantes. En 2007, le Gouvernement mexicain a nommé 68 délégués à la protection de l'enfance;

d) Le 6 mai 2010, la Commission européenne a adopté le Plan d'action<sup>74</sup> pour les mineurs non accompagnés (2010-2014), qui vise à renforcer la protection des enfants non accompagnés qui entrent dans l'Union européenne. Dans ce Plan d'action, la Commission s'engage à respecter les normes instituées par la Convention relative aux droits de l'enfant, comme le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, et souligne la nécessité d'appuyer la mise en place d'un système de protection de l'enfance dans les pays d'origine;

<sup>73</sup> Arrêt du 8 septembre 2005 (Inter-Am Ct. H.R., (Ser. C) n° 130 (2005)).

<sup>74</sup> Commission européenne, communications de la Commission au Parlement européen et au Conseil – Plan d'action pour les mineurs non accompagnés (COM (2010) 213/3).

e) Le Conseil des États de la mer Baltique a créé un réseau de points de contact nationaux qui se rencontrent périodiquement afin de créer des systèmes visant à répondre aux besoins de tous les enfants séparés ou non accompagnés qui arrivent dans la région<sup>75</sup>;

f) Les institutions nationales de défense des droits de l'homme de la région asiatique ont adopté les Directives de Séoul le 11 novembre 2008, au cours de la Conférence internationale sur les droits de l'homme et la société multiculturelle. Ce document présente des actions spécifiques visant à promouvoir et à protéger les droits des travailleurs migrants;

g) Le HCR a mis au point, dans le cadre de son mandat, les Directives sur la détermination formelle de l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>76</sup>, qui contiennent des conseils pratiques sur la manière de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant, par la mise en place d'une commission de détermination et de procédures types;

h) Le Groupe mondial sur la migration est un groupe composé d'organismes des Nations Unies et d'autres organismes, qui vise à encourager une meilleure coordination des approches concernant les questions relatives aux migrations internationales, notamment en abordant la question des migrations sous l'angle des droits de l'homme. Le Groupe s'intéresse particulièrement aux incidences des migrations sur les enfants<sup>77</sup>.

## VI. Conclusions et recommandations

86. **La question de la protection des droits de tous les enfants dans le contexte des migrations est de la plus haute importance. Même s'il est vrai que les enfants sont particulièrement vulnérables, ont des besoins spécifiques et qu'ils peuvent être victimes de discrimination, de violence et de maltraitance dans le contexte des migrations, leur situation ne devrait pas être artificiellement dissociée de celle de leurs parents et de leur famille. La meilleure façon de protéger les droits de l'enfant dans ce contexte est de veiller à ce que les politiques migratoires en général ne considèrent pas les migrants comme des délinquants, ne soient pas discriminatoires tant dans leurs objectifs que dans leurs effets, abordent l'ensemble du processus de migration en tenant compte des spécificités des enfants et de la problématique hommes-femmes, soient fondées sur les normes relatives aux droits de l'homme et les respectent, s'appuient sur des données factuelles et fassent l'objet d'une coordination entre toutes les parties prenantes pertinentes.**

87. **À ces fins, la Haut-Commissaire recommande de mettre en place des mesures efficaces pour assurer la protection des droits de tous les enfants dans le contexte des migrations, à savoir:**

a) **Les États devraient intégrer les droits de l'enfant et prévoir la participation des enfants dans la formulation, la mise en œuvre et le suivi de toutes les lois et de toutes les réglementations administratives pertinentes, y compris les politiques relatives à l'enfance et les plans concernant l'accès aux services essentiels, ainsi que les politiques migratoires. S'il y a lieu, les institutions nationales de défense des droits de l'homme et les médiateurs devraient recevoir pour mission de surveiller, promouvoir et protéger les droits de l'enfant dans le contexte des migrations;**

<sup>75</sup> Voir <http://www.childcentre.info/contactpoints/index.html>.

<sup>76</sup> HCR, Directives du HCR sur la détermination formelle de l'intérêt supérieur de l'enfant, mai 2006. Consultable à l'adresse: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/447d5bf24.html>.

<sup>77</sup> Voir [http://www.globalmigrationgroup.org/migration\\_and\\_children.htm](http://www.globalmigrationgroup.org/migration_and_children.htm).

b) Tous les agents de l'État et les personnels privés qui sont en contact avec des enfants dans le contexte des migrations, notamment les autorités chargées de la surveillance des frontières et le personnel des centres de détention, devraient être suffisamment formés pour agir d'une manière adaptée aux enfants et respectueuse des droits de l'homme, en tenant compte de la vulnérabilité particulière, des besoins et des droits spécifiques des enfants en déplacement. Les principes de la Convention relative aux droits de l'enfant devraient faire partie intégrante de cette formation;

c) Les États devraient s'abstenir d'adopter des lois et des réglementations administratives qui font obligation aux agents de l'État (notamment ceux qui travaillent dans le domaine de la fourniture de services, dans la police locale et dans la justice) de signaler la présence de migrants en situation irrégulière aux services d'immigration, et des lois qui érigent en infraction l'aide aux migrants en situation irrégulière, et devraient abroger ces lois lorsqu'elles existent. Les États devraient prendre des mesures pour apporter des solutions durables à la situation des enfants migrants, notamment envisager des programmes de régularisation, en adoptant une approche intégrée et axée sur la protection plutôt qu'une approche répressive;

d) Les États et les autres parties prenantes pertinentes devraient donner un degré de priorité élevé à la collecte de données ventilées par âge et par sexe sur la situation des droits de l'enfant dans le contexte des migrations, en veillant à ce que ces activités de collecte de données ne soient pas utilisées aux fins de l'application de la législation sur l'immigration;

e) Les États devraient s'efforcer d'assurer la cohérence des politiques relatives aux migrations aux niveaux national, régional et international, notamment en se dotant de politiques et de systèmes de protection de l'enfance coordonnés à l'échelon international et pleinement conformes aux normes internationales relatives aux droits de l'homme.

---