



ENFANTS NON ACCOMPAGNES

METTRE L'ENFANT AU CENTRE

Comité luxembourgeois pour l'UNICEF

FOCUS SUR LA
SITUATION AU
LUXEMBOURG

Editeur

Comité luxembourgeois pour l'UNICEF a.s.b.l.
(UNICEF Luxembourg) R.C.S. : F553

6, rue Adolphe Fischer
L -1520 Luxembourg

Tél. : (+352) 44 87 15

E-mail : contact@unicef.lu

Web : www.unicef.lu

Date de parution

Novembre 2023

Rédaction

Alexandra Gardeur

Relecture

Isabelle Hauffels

Giulia Raimondo

Chercheuse postdoctorale

Université de Luxembourg

Département de Droit

Mise en page

Mirko Baretti

Photos

©UNICEF

ENFANTS NON
ACCOMPAGNES
**METTRE L'ENFANT
AU CENTRE**

FOCUS SUR LA
SITUATION AU
LUXEMBOURG

TABLE DES MATIÈRES

I.	RÉSUMÉ EXÉCUTIF	8
	Nos principales recommandations	10
II.	AU-DELÀ DES PRÉJUGÉS	16
	1. Quelques chiffres	16
	2. Pourquoi migrer ?	17
	3. Les mythes autour des migrations	17
	4. Les impacts positifs des migrations	18
III.	LES ENA DANS LE DROIT INTERNATIONAL ET NATIONAL	20
	1. Aperçu du droit international et européen	20
	2. Les ENA en droit national	21
IV.	L'IDENTIFICATION ET LA DÉTERMINATION DE L'ÂGE	26
	1. L'identification	26
	2. La détermination de l'âge	27
V.	L'IMPORTANCE CAPITALE DE LA TUTELLE	32
	1. La tutelle dans le système luxembourgeois et pistes d'amélioration	32
VI.	LA DÉTERMINATION D'UNE SOLUTION DURABLE POUR CHAQUE ENA	38
	1. Une solution durable pour chaque ENA, de quoi s'agit-il ?	38
	2. La recherche d'une solution durable, de la théorie à la pratique au niveau européen	39
	3. Une procédure de solution durable doit être accompagnée de garanties procédurales fortes	41
	4. Mise en place de la détermination d'une solution durable dans le contexte luxembourgeois	41
VII.	ET APRÈS 18 ANS ?	50
VIII.	LES ENFANTS NON ACCOMPAGNÉS ET LA SANTÉ MENTALE	54
	1. Un environnement favorable et du soutien pour tous les enfants	54
	2. Centre Ethno-psychiatrique de Soins pour Migrants et Exilés	55
	3. Consultations ethno-psychologiques	56
	4. La situation dans les centres socio-éducatifs de Dreibern et Schrassig ou l'unité de sécurité (UNISEC) de Dreibern	56
	5. Le regroupement familial	56
	6. Plus de diversité des lieux d'accueil	58
	7. La possibilité de mettre en place une maison pour les familles regroupées	59
IX.	CONCLUSIONS	62

COMITÉ LUXEMBOURGEOIS POUR L'UNICEF (A.S.B.L.) :

UNICEF est la principale organisation mondiale travaillant pour les enfants. L'organisation est active dans plus de 190 pays et territoires pour aider chaque enfant à réaliser pleinement son potentiel. Le Comité luxembourgeois pour l'UNICEF (UNICEF Luxembourg), A.S.B.L. fondée en 1979, fait partie intégrante d'UNICEF et plaide pour un changement durable en faveur des enfants dans le monde entier, y compris au Luxembourg.

TABLE DES PRINCIPAUX ACRONYMES :

CCDH :	Commission consultative des Droits de l'Homme
CIDE :	Convention internationale des droits de l'enfant
DPI :	Demande de protection internationale
ENA :	Enfants non accompagnés
FMPO :	Fondation Maison de la Porte Ouverte
HCR :	Agence des Nations Unies pour les réfugiés
JAF :	Juge aux affaires familiales
MAEE :	Ministère des affaires étrangères et européennes
OIM :	Organisation internationale pour les migrations
OKAJU :	Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher
ONA :	Office national de l'accueil
ONE :	Office national de l'enfance
UE :	Union Européenne
UNICEF :	Fonds des Nations Unies pour l'enfance

MÉTHODOLOGIE EN BREF :

Dans le cadre de ce travail, nous avons collecté et lu de nombreux rapports et recommandations concernant les ENA. Nous sommes allés à la rencontre de nombreux intervenants privés et publics et nous avons consulté des enfants de différentes nationalités, qui étaient accueillis par Caritas, Fondation Maison de la Porte Ouverte, la Croix-Rouge ou placés au Centre socio-éducatif d'état, pour avoir leurs avis et idées d'améliorations sur le système en place au Luxembourg.

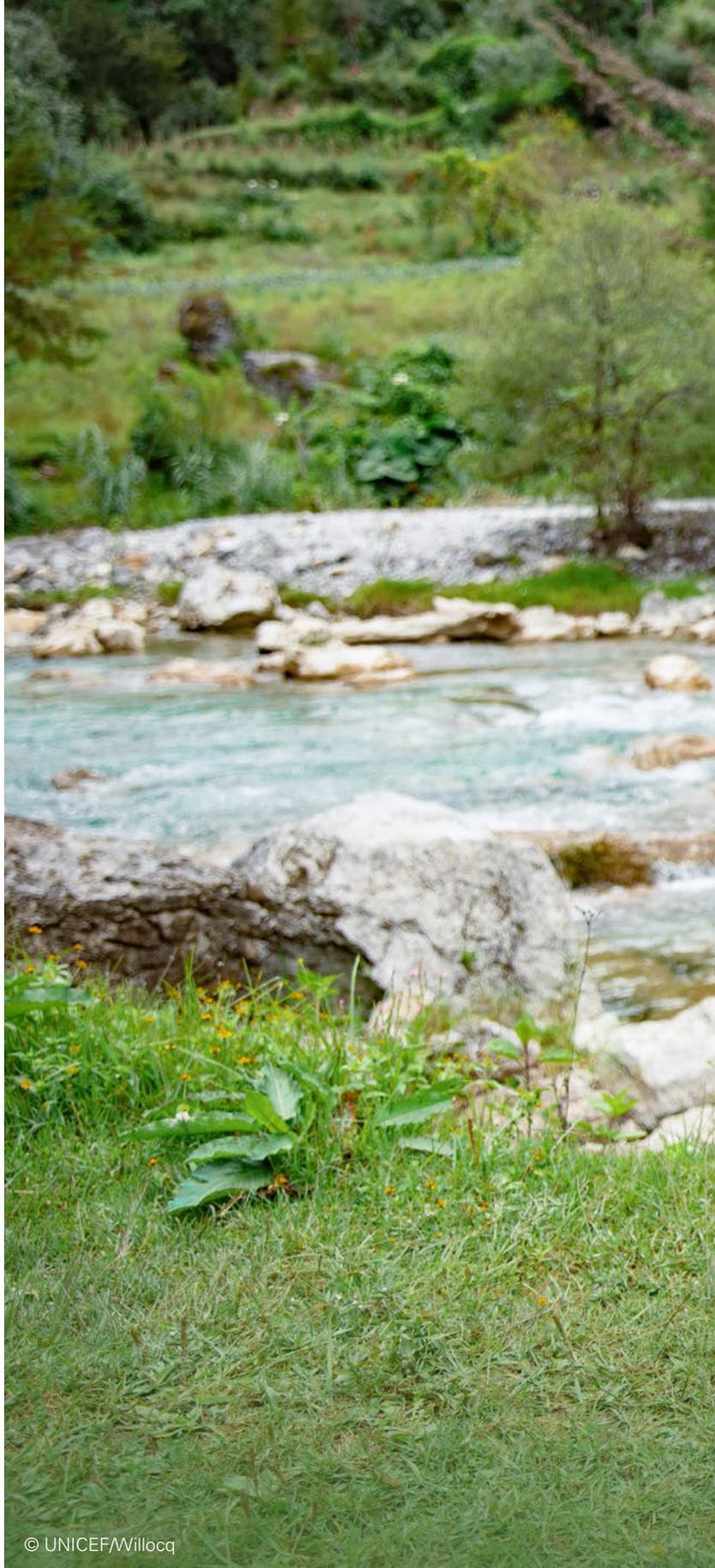
Enfin, nous avons convié deux réunions d'un « Comité de réflexion » avec des intervenants de différents horizons afin de mettre en place un lieu d'échanges et de réflexions autour des pratiques et expériences sur la situation des ENA, à savoir le Ministère des affaires étrangères et européennes – direction de l'Immigration, l'Organisation internationale pour les migrations, l'Office national de l'enfance, l'Agence des Nations Unies pour les réfugiés, Commission consultative des Droits de l'Homme, un avocat, une juge aux affaires familiales, Caritas et la Croix-Rouge. Les développements et recommandations de ce rapport n'engagent pas les participants du « Comité de réflexion » et les organisations/institutions auxquelles ils appartiennent.

NOTE :

Dans ce rapport, le terme « enfant non accompagné » (ENA) a été préféré à « mineur non accompagné » (MNA) qui est la terminologie utilisée notamment en droit européen. L'idée étant de mettre l'enfant au centre, cela passe également par la terminologie utilisée qui rappelle ainsi, sans ambiguïté, qu'ils sont avant tout des enfants. Le terme enfant, au lieu de mineur, est d'ailleurs celui utilisé dans l'actuelle législation relative à l'aide à l'enfance*. Enfin, contrairement au mot mineur, le mot enfant est épïcène et il garde donc la même forme peu importe le genre.

Les professions citées dans ce rapport (comme coordinateur, juge, etc.) le sont peu importe le genre de la personne qui occupe la fonction.

* Article 3 1) de la loi du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'enfance et à la famille qui indique qu'on entend par enfants, « en reprenant la définition de la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989, les mineurs de moins de dix-huit ans » ; le projet de loi 7994 portant aide, soutien et protection aux mineurs, aux jeunes adultes et aux familles qui pourrait remplacer la loi de 2008 précitée utilise le terme mineur, ce qui a été critiqué par l'OKAJU, dans son avis, suggérant de remplacer le mot « mineur » par « enfant », <https://wdocs-pub.chd.lu/docs/exped/0138/116/277164.pdf>



© UNICEF/Willocq



I. RÉSUMÉ EXÉCUTIF

I. RÉSUMÉ EXÉCUTIF

Beaucoup d'enfants sont forcés de se déplacer à travers le monde pour de multiples raisons comme les guerres, l'insécurité ou les dérèglements climatiques. Ils sont en quête d'une vie meilleure et plus sûre.

Parfois, ils se retrouvent séparés de leurs parents ou des adultes légalement responsables d'eux. En 2022, plus de 42.000 enfants non accompagnés (ENA) ont introduit une demande de protection internationale dans les pays de l'Union européenne (UE)¹. Ce chiffre n'est pas représentatif de l'ensemble de ces enfants. En effet, nombre d'entre eux ne se signalent pas auprès des autorités par manque d'informations ou de procédures adaptées, par peur, en raison de conseils donnés par des proches, des pairs ou des passeurs. Parfois, ils sont empêchés de se signaler étant victimes de trafiquants et destinés au travail forcé, à différentes formes d'exploitations et de violences².

Au niveau international, diverses recommandations protectrices par rapport aux ENA sont en place. Malgré cela, ils restent trop souvent vus, par les autorités, avant tout comme des étrangers. Ces enfants se retrouvent assignés, malgré leur situation sociale complexe, dans une catégorie du droit des étrangers et « traités par l'administration étatique uniquement selon l'identité ainsi reconstituée »³.

Pourtant, ils sont doublement vulnérables comme enfant et comme personne concernée par les migrations⁴. Ce constat doit conduire les États à faire en

sorte que les enfants, dans le contexte des migrations internationales, soient traités avant tout comme des enfants⁵. Plus précisément, les États doivent traiter tous les enfants se trouvant sur leur territoire comme des enfants, peu importe leur parcours ou la manière dont ils sont arrivés sur celui-ci.

Au Luxembourg, ces enfants sont actuellement contraints, indépendamment de leur situation personnelle, d'introduire une demande de protection internationale (DPI) afin d'obtenir un document, nommé papier rose, leur permettant de séjourner dans le pays pendant la durée du traitement de cette demande⁶. Si le fait d'introduire une DPI peut être adapté pour beaucoup d'entre eux⁷, ce n'est pas le cas pour tous. Les enfants non accompagnés, qui n'introduisent pas de DPI, risquent de se trouver dans une zone grise⁸. En effet, les principales dispositions concernant les ENA figurent dans la loi relative à la protection internationale de telle sorte que, hors de ce cadre, ces enfants peuvent se trouver sans tous les soutiens adéquats. Pourtant, la législation actuelle, concernant l'immigration et aussi l'aide à l'enfance, permettrait, sous réserve d'adaptations et d'une meilleure application en pratique, d'englober chaque ENA.

Face à ces constats, l'objectif du présent rapport est de susciter la réflexion autour de la situation de tous les enfants non accompagnés afin de se centrer sur le fait qu'ils sont avant tout des enfants. Ils devraient

- 1 Ce chiffre est variable : en 2015, 91.955 ENA ont introduit une demande de protection internationale, en 2019 et 2020, ils n'étaient plus que respectivement 14.115 et 13.550 - Chiffres Eurostat : <https://euaa.europa.eu/asylum-report-2023/561-data-unaccompanied-minors> et https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/migr_asyunaa/default/table?lang=en
- 2 UNICEF et UNHCR, rapport Sain&Sauf, ce que les états peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe, octobre 2014, https://www.unicef.ch/sites/default/files/2018-08/safe-and-sound-en_0.pdf
- 3 Nina Hetmanska (qui cite le vocabulaire de Ségolène Barbou des Places), « La fabrique des étrangers, sujets à la frontière », éditions de l'Université de Bruxelles, 2023 ; Nina Hetmanska cite également Mirna Safi. Immigration et inégalités sociales en France. Sociologie. Sciences Po - Institut d'études politiques de Paris, 2015 : « Les catégories migratoires discriminent en toute légalité en attribuant à certains le droit de traverser les frontières, le droit de s'installer sur une période plus ou moins longue, le droit de travailler ou non, le droit de voter ou non, et plus fondamentalement le droit à l'existence sans la menace d'être expulsé et extirpé ainsi à son espace de vie quotidien », <https://sciencespo.hal.science/tel-03637576/preview/hdr-mirna-safi-vol2-immigration-et-inegalites-sociales-en-france-2015.pdf>
- 4 Observation générale conjointe n° 3 (2017) du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 22 (2017) du Comité des droits de l'enfant sur les principes généraux relatifs aux droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales, CMW/C/GC/3-CRC/C/GC/22, §3
- 5 Ibidem, §11
- 6 Voir le site guichet.lu, <https://guichet.public.lu/fr/citoyens/immigration/cas-specifiques/protection-internationale/demande-protection-internationale.html>
- 7 En 2022, les nationalités les plus représentées des ENA au Luxembourg étaient : 1. Erythrée, 2. Afghanistan, 3. Syrie, <https://maee.gouvernement.lu/dam-assets/directions/d8/publications/bilan/bilan-de-lanne-2022-en-matire-dasile-dimmigration-et-daccueil.pdf>
- 8 « Zone de flou juridique dans laquelle on ne peut affirmer avec certitude, pour un cas donné, quelle règle s'applique et dans quelles limites » comme définit par le dictionnaire Larousse

pleinement bénéficiers de l'aide à l'enfance et donc du soutien de l'Office nationale de l'enfance (ONE).

L'accent sera mis sur les divers éléments permettant de mieux assurer que chaque ENA, qu'il demande ou non la protection internationale, ait accès à la détermination d'une solution durable qui assurera le respect de ses droits et qui sera conforme à son intérêt supérieur.

Il s'agit notamment :

- * D'assurer une meilleure coordination des aides autour de l'enfant.
- * D'améliorer le système de l'identification et de renforcer les garanties autour de la détermination de l'âge.
- * De désigner rapidement une tutelle efficace.
- * De dégager une solution durable pour chaque ENA à la suite de l'évaluation et la détermination de leur intérêt supérieur en assurant notamment

la transparence autour des évaluations familiales ainsi qu'autour du fonctionnement de la « Commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés » qui doit être indépendante.

Durant tout le processus, qui devrait se poursuivre après les 18 ans de l'enfant, sa participation et l'accès à des informations adaptées via des professionnels spécialement formés sont indispensables. Il faut aussi assurer des garanties procédurales fortes à chaque étape, dès l'identification.

Enfin, une solution durable ne peut pas être proposée aux enfants si elle ne tient pas compte des soins et du soutien à apporter au niveau de leur santé mentale.

NOS PRINCIPALES RECOMMANDATIONS :

L'ENFANT AU CENTRE

- * Réaffirmer la **primauté de la Convention internationale des droits de l'enfant** sur la législation relative à l'immigration et affirmer que les ENA, comme tout enfant se trouvant sur le territoire du Luxembourg, bénéficient autant du cadre de l'aide à l'enfance que de la protection de la jeunesse, peu importe qu'ils demandent ou non la protection internationale.
- * Remplacer dans toutes les législations nationales la terminologie « mineur non accompagné » par « enfant non accompagné ».
- * Mettre en place un nouvel acteur pour les ENA, dépendant de l'aide à l'enfance (ONE) : un **coordinateur de projet d'intervention**. Spécialement formé, il pourrait intervenir dès une éventuelle procédure de détermination de l'âge, coordonner les aides autour de l'enfant, s'assurer que la recherche de la famille se mette en place sans retard et en tenant compte notamment de l'avis de l'enfant et de son intérêt supérieur. Il pourrait être chargé de saisir la Commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur de l'ENA, en concertation avec ce dernier et sa tutelle ou à leur demande, lorsque tous les éléments, dont l'évaluation familiale, sont réunis pour permettre à celle-ci de rendre un avis sur l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'IDENTIFICATION ET LA DÉTERMINATION DE L'ÂGE

- * Mettre en place un **point de contact**, par exemple, dans le primo-accueil s'occupant d'ENA, pour permettre une première identification dans des conditions optimales et donner aux ENA une première information claire et adaptée sur la situation au Luxembourg. Ce point de contact pourrait se charger de demander la désignation du tuteur et de l'administrateur ad hoc. Sa mise en place pourrait être organisée par l'ONE avec les gestionnaires des foyers et le Ministère en charge de l'immigration et de l'asile.

- * Dans l'attente de la création de ce point de contact, assurer une représentation juridique à l'ENA lors de tous ses contacts avec l'administration y compris pour l'identification et la procédure de détermination de l'âge.
- * Faire systématiquement appel à des médiateurs interculturels lors l'identification et l'enregistrement de l'enfant.
- * Dès l'identification, **détecter de possibles victimes de traite des êtres humains**. Poursuivre cette détection durant tout le parcours des ENA.
- * Diffuser largement les coordonnées du point de contact afin qu'elles soient connues autant des services comme la police, des associations/ONG que des citoyens qui seraient amenés à informer un ENA.
- * Mettre en place un **système de détermination de l'âge, assurant à l'enfant une information claire et adaptée, une assistance juridique et respectant la présomption de minorité**, en phase avec les recommandations du Conseil de l'Europe⁹.
- * **Prendre effectivement et prioritairement en compte les déclarations de l'enfant et tout autre élément pertinent comme des documents d'état civil dont l'authenticité n'est pas contestée.**
- * **Uniquement en cas de doute sérieux sur l'âge de l'enfant**, doute qui fera l'objet d'une motivation formelle remise à l'enfant et à sa tutelle, envisager une procédure d'évaluation de l'âge.
- * Donner mission au coordinateur de projet d'intervention de veiller, dans ce cas et avec le consentement libre et éclairé de l'enfant, à ce que soit réalisée une **évaluation holistique et pluridisciplinaire** (sociale, culturelle, psychologique, éventuellement médicale mais non invasive) de l'âge. Cette évaluation devra assurer à l'enfant toutes les garanties procédurales dont l'assistance par l'administrateur ad hoc et la **possibilité de contester, via un recours effectif et rapide, la décision émettant le doute sérieux et la décision quant à l'âge.**

⁹ Conforme à la recommandation du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux États membres, adoptée le 14 décembre 2022, sur les principes des droits de l'homme et lignes directrices en matière d'évaluation de l'âge dans le contexte de la migration

UNETUTELLE OPTIMALE

- * Assurer la **désignation immédiate** du tuteur et de l'administrateur ad hoc.
- * Rappeler que l'avocat, administrateur ad hoc, peut intervenir autant dans le cadre d'une demande de protection internationale que pour toutes procédures administratives et juridictionnelles relatives à l'entrée et le séjour sur le territoire et qu'il peut, si besoin, saisir directement le juge aux affaires familiales pour obtenir sa désignation.
- * Ajouter un article dans la loi du 29/08/2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration et revoir l'article 20 (1) figurant dans la loi du 18/12/2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, en intégrant une disposition transversale aux deux textes afin de mieux définir la fonction de l'administrateur ad hoc dans et hors de la procédure de protection internationale.
- * **Supprimer la restriction à la désignation de l'administrateur ad hoc** lorsque les ENA pourraient atteindre 18 ans avant qu'une décision soit prise sur leur demande de protection internationale.
- * **Assurer pour tout ENA la désignation prioritaire d'un tuteur professionnel formé pour cette mission.**
- * Ajouter un article dans la loi du 29/08/2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration et revoir l'article 20 figurant dans la loi du 18/12/2015 relative à l'accueil des demandeurs de protection internationale et de protection temporaire, en intégrant une disposition transversale aux deux textes définissant la fonction de tuteur dans et hors de la procédure de protection internationale.
- * **Mener une réflexion quant à la possibilité de mettre en place un système de tuteurs indépendants de l'aspect accueil.**
- * Assurer une **formation solide et continue** des tuteurs et administrateurs ad hoc. Allouer des moyens suffisants à cette formation.
- * Mettre en place un **système de contrôle ainsi qu'un mécanisme de plainte transparent, accessible et adapté aux enfants.** Un tel système pourrait être dévolu à une autorité indépendante comme l'OKAJU ou une autorité créée à cette fin.

L'ÉVALUATION FAMILIALE

- * Assurer **plus de transparence** autour de l'évaluation familiale et s'assurer du consentement éclairé de l'ENA et de sa conformité avec l'intérêt supérieur de l'enfant dont l'absence de danger pour lui

et sa famille. La **méthode suivie** pour cette évaluation doit être publiée.

- * Allouer des **moyens financiers et humains suffisants** pour la réalisation optimale de ces évaluations familiales.

LA COMMISSION CONSULTATIVE D'ÉVALUATION DE L'INTÉRÊT SUPÉRIEUR DE L'ENA

- * Revoir le fonctionnement de la Commission Consultative afin de la rendre **indépendante des instances migratoires et pluridisciplinaire**. Elle pourrait être présidée par un représentant de l'ONE.
- * Prévoir une **procédure transparente** (notamment saisine, timing, report, etc.), avec toutes les garanties procédurales, et **des critères non exhaustifs** pour guider l'évaluation au cas par cas de l'intérêt supérieur afin de définir pour l'enfant une solution durable, permettant de rencontrer les engagements internationaux du Luxembourg en matière de protection des droits des enfants. La Commission doit se baser sur un dossier solide, comprenant une évaluation familiale complète, et dans l'hypothèse d'un retour, des garanties sur place d'une prise en charge de l'enfant conforme à son intérêt supérieur et assurant sa sécurité ainsi que l'assurance d'un suivi de la situation de l'enfant pendant au moins un an.

GARANTIES PROCÉDURALES ET STATUT

- * Durant tout le parcours de l'ENA, lui assurer notamment :
 - Des **informations adaptées** et la **participation**.
 - Une **assistance juridique** (administrateur ad hoc) et un **interprète**.
 - Un **temps de procédure raisonnable**.
 - Des **décisions écrites et motivées**.
 - Des **voies de recours efficaces et effectives**.
- * A ces garanties, il faut ajouter la nécessité de donner à l'ENA un **statut stable et clair** dès son identification sur le territoire et donc lui délivrer, dès son identification, une attestation permettant de demeurer au Luxembourg et donnant accès à l'aide sociale, à la formation et, dans un délai raisonnable, au travail.

LA TRANSITION À 18 ANS

- * Assurer, en accord avec l'ENA, une transition des aides et de l'accueil lors du passage à la majorité. **Poursuivre le soutien de l'ONE comme pour tout enfant** jusqu'à ce que le jeune atteigne

27 ans. **Pour un suivi optimal du jeune majeur, en accord avec lui, poursuivre la tutelle jusqu'à ce qu'il atteigne 21 ans.**

- * Le jeune, arrivé mineur au Luxembourg et devenu majeur, devrait encore avoir accès à la Commission d'évaluation de l'intérêt supérieur des ENA.
- * Afin d'éviter toute discrimination par rapport aux ENA reconnus réfugiés, si un ENA ou ancien ENA, est autorisé au séjour au Luxembourg en dehors de la protection internationale, il devrait avoir les mêmes facilités pour le regroupement familial que celui reconnu réfugié.

LA SANTÉ MENTALE

- * **Informers les ENA de leur droit de bénéficier de services de santé mentale** et des mécanismes d'orientation et d'utilisation de ceux-ci.
- * **Développer davantage et financer suffisamment les offres de soins spécialisés**, comme des consultations ethno-psychologiques et une initiative telle que le Centre Ethnopsychiatrique de Soins pour Migrants et Exilés (CESMI), sans oublier les structures de placement comme le Centre socio-éducatif d'état. Allouer les moyens financiers et humains suffisants pour qu'elles puissent s'installer de manière durable.
- * **Assurer l'accès au regroupement familial** et donner rapidement à l'enfant toutes les informations sur les possibilités de rechercher sa famille et de regroupement familial. Veiller à traiter les demandes de regroupement familial « dans un esprit positif, avec humanité et diligence »¹⁰.
- * Réfléchir à des stratégies pour mettre en place **plus de familles d'accueil agréées** pour les ENA.
- * Mettre en place une **maison pour les familles regroupées**¹¹, un lieu où ils pourraient bénéficier ensemble du soutien et de l'aide nécessaire pour poursuivre au mieux leur parcours au Luxembourg, sans rupture avec le soutien préalablement apporté à l'enfant alors qu'il était « non accompagné ».

FORMATION ET DONNÉES

- * Mettre en place une **formation continue et spécialisée** pour les différents agents/professionnels s'occupant ou étant confrontés à des ENA comme les fonctionnaires, les tuteurs, les administrateurs ad hoc, les magistrats, les policiers, les membres de la Commission consultative, les médiateurs interculturels, les interprètes. Faire que cette formation tienne compte, entre autres, des principes et articles pertinents de la CIDE, du parcours d'exil, de la représentation culturelle, des techniques d'entretien adaptées aux enfants et de la communication interculturelle, du développement et de la psychologie de l'enfant¹².
- * **Etablir et publier des statistiques détaillées** sur la situation des MNA qu'ils soient demandeurs de protection internationale ou non.

CONSULTATION DES ENFANTS

- * Prévoir des consultations régulières auprès des ENA de tous âges, sexes et origines ; il est important d'inclure les visions et opinions des enfants jusque dans la mise en œuvre des stratégies et programmes mis en place les concernant ; leurs points de vue devraient être relayés auprès des différents prestataires et également rendus public pour garantir la responsabilité de tous quant à la prise en compte de la vision des enfants¹³.

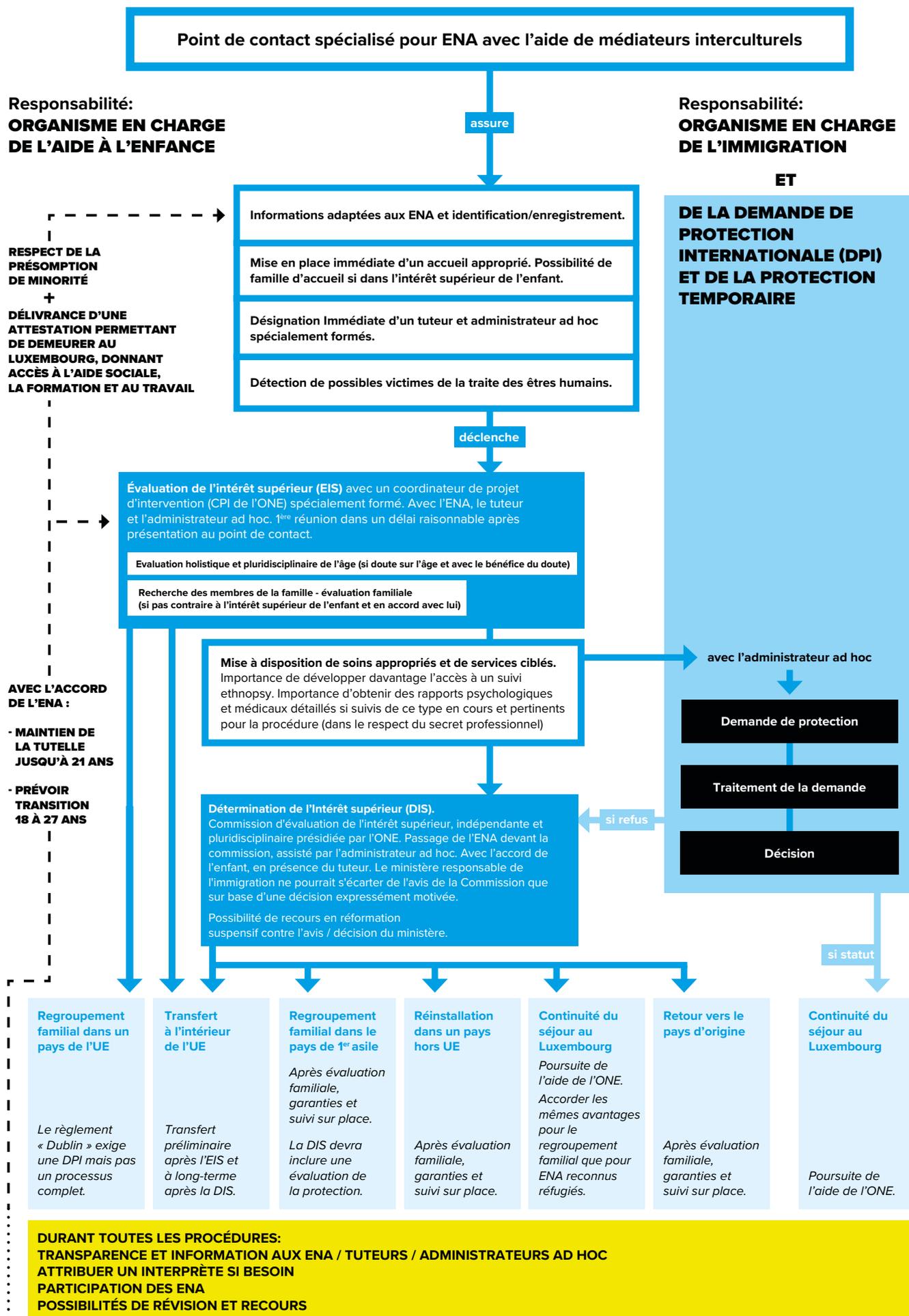
Le schéma à la page suivante synthétise nos principales recommandations.

10 Article 10, § 1 de la CIDE

11 Suggestion faite par Stéphanie PATRON, chargée de direction et psychologue pour FMPO, lors de notre entretien du 14/06/2023

12 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6 relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, § 96

13 UNICEF, UNHCR, IRC, The Way Forward to strengthened policies and practices for unaccompanied and separated children in Europe, juillet 2017, <https://www.unicef.org/eca/media/2936/file/way-forward-report.pdf>





© UNICEF/Satti



II. AU-DELÀ DES PRÉJUGÉS

II. AU-DELÀ DES PRÉJUGÉS

Beaucoup d'enfants non accompagnés doivent surmonter des expériences traumatisantes. Ils sont dans une situation de vulnérabilité particulière, en raison de leur âge, de l'éloignement de leur foyer, du fait d'être séparés de leurs parents ou des adultes responsables d'eux ainsi que des traumatismes vécus avant, pendant ou après leur parcours migratoire.

Ils doivent recevoir une protection spécifique et appropriée. Sans toutes les aides et soutiens adéquats, ils risquent d'être marginalisés et poussés à des activités criminelles ou à la radicalisation¹⁴.

1. QUELQUES CHIFFRES

En 2022, le nombre total d'enfants non accompagnés demandant la protection internationale dans les États membres de l'UE a atteint 42.230, soit une augmentation de 56,6 % par rapport à 2021 (26.960)¹⁵.

En dehors des enfants demandeurs de protection internationale, il n'y a pas de chiffres précis sur le nombre d'ENA présents en Europe. Eurostat indique des données mensuelles par pays sur les ENA bénéficiant de la protection temporaire (enfants ukrainiens) et des données annuelles sur le nombre de ressortissants de pays tiers repérés en situation illégale dont les enfants, accompagnés ou non : 78.140 enfants dans cette situation en 2022¹⁶. FRONTEX a fait une analyse des traversées irrégulières des frontières européennes et a comptabilisé 10.885 enfants non accompagnés en 2021 (5.641 en 2020)¹⁷.

Au Luxembourg, tout comme au niveau européen, les chiffres sont centrés sur les enfants qui demandent la protection internationale.

En 2022, 273 ENA (dont 10 en provenance de l'Ukraine) sont arrivés dans le réseau d'hébergement¹⁸.

La même année, 110 enfants non accompagnés ont introduit une demande de protection internationale au Luxembourg. Un chiffre qui a doublé par rapport aux années précédentes¹⁹. D'autant qu'en plus de ces 110 enfants, 54 sont arrivés lors du second semestre et étaient en attente d'introduire leur demande de protection internationale avec leur administrateur ad hoc²⁰.

La différence importante entre le nombre d'ENA passés par le réseau d'hébergement et le nombre d'enfants qui ont introduit une DPI peut s'expliquer par différents facteurs selon l'ONA²¹ :

- * Certains enfants arrivent seuls pour rejoindre leur famille et ils ont été recensés à leur arrivée comme ENA par le service s'occupant de l'accueil mais ils sont ensuite repris comme enfants accompagnés lors de leur présentation au Ministère en charge de l'immigration et de l'asile - Direction de l'immigration.
- * Le foyer primo-accueil héberge tous les enfants se déclarant comme tel, puis ceux-ci, soit ne se présentent pas auprès du Ministère en charge de l'immigration et de l'asile, soit ils se présentent mais ne veulent pas introduire de demande, soit ils introduisent une demande en tant que personne majeure.

14 Communication de la Commission européenne au Parlement européen et au Conseil, la protection des enfants migrants, 12/04/2017, COM(2017)211 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017DC0211>

15 Comme indiqué en note 1, les chiffres varient d'une année à l'autre ; voir chiffres Eurostat, https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Annual_asylum_statistics#Applications_by_unaccompanied_minors

16 Données Eurostat : https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-datasets/-/migr_asyumtpsm
https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/MIGR_EIPRE_custom_7356105/default/table?lang=fr ; ces statistiques indiquent que 40 enfants ressortissants de pays tiers repérés en situation illégale ont été comptabilisés au Luxembourg

17 FRONTEX, Risk Analysis for 2022/2023, septembre 2022, <https://prd.frontex.europa.eu/document/risk-analysis-for-2022-2023/>

18 Chiffre issu d'un mail de l'ONA reçu par UNICEF Luxembourg le 6 janvier 2023

19 Les chiffres des Bilans en matière d'asile, d'immigration et d'accueil disponibles sur le site du MAEE indiquent comme chiffres du nombre d'ENA ayant demandé une protection internationale : 51 en 2016, 50 en 2017, 36 en 2018, 36 en 2019, 47 en 2020 et 56 en 2021 - <https://maee.gouvernement.lu/fr/directions-du-ministere/immigration/stats-et-publications.html>

20 Bilan de l'année 2022 en matière d'asile, d'immigration et d'accueil - ce bilan explique que parmi ces 54 enfants, il convient de relever que 29 sont de nationalité syrienne. L'Erythrée est arrivé en tête au niveau des pays de provenance des enfants non accompagnés, suivie par l'Afghanistan et la Syrie. Toutefois, en ajoutant les 29 enfants syriens en attente, la Syrie arrive en tête des pays de provenance en matière d'arrivées. En 2021, l'Afghanistan constituait le premier pays d'origine avec l'Erythrée arrivant en deuxième position - <https://maee.gouvernement.lu/dam-assets/directions/d8/publications/bilan-bilan-de-lanne-2022-en-matiere-dasile-dimmigration-et-daccueil.pdf>

21 Différents facteurs repris dans un mail de l'ONA reçu par UNICEF Luxembourg le 9/03/2023

- * Il est également possible que des enfants aient transité par le Luxembourg pour rejoindre un autre Etat membre sans se présenter à la Direction de l'immigration.
- * En 2022, 3 enfants, parmi ceux qui ont présenté une demande, ont rejoint volontairement leur famille en Europe.

Il est en tout cas interpellant qu'**environ 100 enfants en 2022** se soient signalés mineurs mais n'ont finalement pas poursuivi les démarches pour obtenir une protection ou se sont finalement déclarés majeurs.

2. POURQUOI MIGRER ?

Deux études réalisées auprès des enfants non accompagnés²² ont défini sept catégories non exclusives des raisons ayant participé à leur décision de migrer : enfants exilés, mandatés, exploités, fugueurs, errants, rejoignants et aspirants²³.

Certains acteurs ont parfois tendance à essentialiser les motivations ayant participé au départ de ces enfants, soulignant une prétendue surreprésentation des enfants mandatés par leurs parents, ayant entamé un parcours migratoire pour des raisons essentiellement économiques²⁴.

Une étude conduite par l'UNICEF et REACH²⁵ en Italie et en Grèce tend à prouver le contraire en révélant que 75 % des jeunes interrogés avaient pris seuls la décision de migrer. L'étude a révélé qu'un tiers est parti en raison de violences ou de difficultés chez eux et/ou avec leur famille. La plupart des jeunes interrogés affirmaient n'avoir personne pour s'occuper d'eux dans leur pays d'origine à la suite de la mort d'un parent ou du remariage d'un des deux parents. L'étude montrait également que les raisons de départ invoquées étaient multiples et souvent cumulatives (formes de violence, manque de moyens de subsistance, services publics limités)²⁶.

Une autre étude récente de l'UNICEF met aussi en avant le lien entre déplacement et dérèglement climatique. Au cours des six dernières années, la

quasi-totalité des déplacements d'enfants enregistrés en raison de catastrophes climatiques ont été provoqués par des inondations et des tempêtes²⁷.

3. LES MYTHES AUTOUR DES MIGRATIONS

Il est aussi important de ne pas oublier que « les mouvements migratoires humains, contrairement à de nombreuses idées reçues, sont très anciens et plutôt stables. En effet, selon les Nations Unies²⁸, au cours des deux dernières décennies, la population de migrants internationaux a augmenté chaque année de 2,4 % en moyenne (ils étaient 281 millions en 2020 contre 173 millions en 2000). Malgré une augmentation en chiffres absolus, la part de migrants internationaux en proportion de la population mondiale est restée relativement stable entre 1990 et 2020, n'augmentant que légèrement de 2,8 à 3,6 %. La mobilité humaine est majoritairement interne à un pays ou localisée dans les pays limitrophes. [...]

Un autre mythe est celui de « l'appel d'air ». A contrario des idées reçues, la mobilité internationale n'est pas directement liée sur le long terme aux mesures prises par les autorités politiques sur les questions migratoires. En effet, ce n'est pas parce qu'un pays adopte des mesures en faveur de la mobilité et de l'accueil de personnes étrangères que les mouvements migratoires vers ce pays augmentent de façon massive et constante.

En sens inverse, lors de l'annonce de mesures restrictives aux frontières d'un État, il a déjà pu être observé une arrivée plus conséquente mais temporaire dans ce dernier. En atteste l'augmentation du nombre de tentatives de traversées vers les côtes britanniques suite aux annonces post-Brexit du renforcement du contrôle des frontières par les autorités du Royaume-Uni : les personnes exilées précipitent leurs tentatives de traversées par crainte que la route à emprunter soit encore plus difficile et violente à l'avenir »²⁹.

22 Angéline Etiemble, les mineurs isolés étrangers en France, Evaluation quantitative de la population accueillie à l'aide sociale à l'enfance, les termes de l'accueil et de la prise en charge, 2002 et Angéline Etiemble et Omar Zana, Des typologies pour faire connaissance avec les mineurs isolés étrangers, et mieux les accompagner, 2012

23 UNICEF France, « Positionnement mineurs non accompagnés en France », octobre 2021, page 4

24 UNICEF France, « Positionnement mineurs non accompagnés en France », octobre 2021, page 4

25 Rapport REACH/UNICEF, Children on the move in Italy and Greece, juin 2017.

26 UNICEF France, « Positionnement mineurs non accompagnés en France », octobre 2021, page 4

27 Ce rapport UNICEF fait le focus sur les déplacements internes : UNICEF, Enfants déplacés par les changements climatiques : se préparer à un avenir déjà en marche, 2023, [https://www.unicef.org/media/145956/file/Climate%20displacement%20report%20\(French\).pdf](https://www.unicef.org/media/145956/file/Climate%20displacement%20report%20(French).pdf)

28 <https://www.migrationdataportal.org/fr/themes/population-de-migrants-internationaux>

29 Cécile Vanderstappen, « Migration et asile, analyse du pacte européen », les études du CNCD-11,11,11, Point sud, 22 #, février 2022, <https://www.cncd.be/IMG/pdf/2022-02-point-sud-etude-cncd-11-11-11-migration-asile-analyse-pacte-europeen.pdf>

4. LES IMPACTS POSITIFS DES MIGRATIONS

La migration est souvent associée aux crises et à des violations des droits humains. Pourtant, de très nombreuses personnes, dont les enfants, ont des compétences ou les acquièrent ainsi qu'un capital social à la fois au cours de leur voyage et à leur destination. Les nouvelles idées, l'éducation, les langues, les compétences professionnelles et les valeurs culturelles renforcent leur développement individuel, que leur avenir soit dans le pays d'accueil ou dans le pays de réintégration. Les discussions sur la migration ne reconnaissent pas suffisamment la contribution positive que les jeunes migrants peuvent apporter à leurs sociétés d'accueil et à leurs communautés d'origine - non seulement en tant que main-d'œuvre ou fournisseurs de compétences et de revenus, mais aussi en tant que défenseurs des droits de l'homme, de la démocratisation ou de l'égalité entre les hommes et les femmes³⁰.

Ces impacts positifs peuvent être renforcés en intégrant les enfants dans les communautés d'accueil aussi rapidement que possible et en construisant des systèmes de santé et d'éducation intégrés et inclusifs, qui renforcent les services et la cohésion sociale pour tous les enfants³¹.

*Parole d'un ENA
rencontré durant la
rédaction de ce rapport :*

**« J'ai plein de
choses à faire ici,
plein de travail
et de choses à
réaliser ! »**

30 International Social Service, « Children on the move: from protection towards a quality sustainable solution. A practical guide » (2017), <https://resourcecentre.savethechildren.net/document/children-move-protection-towards-quality-sustainable-solution-practical-guide/>

31 UNICEF WORKING PAPER, Benefits of Migration: Turning Challenges into Opportunities for Children and Youth, Families and States



III. LES ENA DANS LE DROIT INTERNATIONAL ET NATIONAL

III. LES ENA DANS LE DROIT INTERNATIONAL ET NATIONAL

1. APERÇU DU DROIT INTERNATIONAL ET EUROPÉEN³²

Beaucoup de textes et de recommandations, anciennes ou plus récentes, s'appliquent à la situation des ENA. Une liste non exhaustive de différents textes pertinents est reprise en annexe³³. L'input donné par ces textes est limpide : les Etats doivent tout mettre en place pour protéger et aider les enfants non accompagnés.

Il est, par ailleurs, important de pointer que le Luxembourg fait partie, depuis le 17/01/2022, du groupe d'Etats membres des Nations Unies à s'être déclarés **pays champion** de la mise en œuvre du **Pacte mondial pour des migrations sûres, ordonnées et régulières (A/RES/73/195)**³⁸ qui est le premier accord intergouvernemental destiné à couvrir toutes les dimensions des migrations internationales à travers une approche globale et exhaustive.

FOCUS SUR LA CONVENTION INTERNATIONALE DES DROITS DE L'ENFANT (CIDE)³⁴

* **La non-discrimination** (article 2)

Le Comité des droits de l'enfant rappelle que : « Le respect du droit à la non-discrimination va au-delà de l'obligation passive d'interdire toutes les formes de discrimination dans l'exercice des droits énoncés dans la Convention et requiert aussi, de la part des États, l'adoption de mesures proactives propres à garantir effectivement à tous les enfants des chances égales d'exercer les droits énoncés dans la Convention. Il peut être nécessaire à cette fin d'appliquer des mesures positives visant à remédier à une situation de réelle inégalité »³⁵.

* **L'intérêt supérieur de l'enfant** (article 3)

Le principe de l'intérêt supérieur s'applique à tous les enfants sans discrimination qu'ils soient des ressortissants nationaux, étrangers, de l'UE, d'un pays tiers ou bien apatrides³⁶. Le principe d'intérêt supérieur est notamment traité dans l'Observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant :

« Dans le cas d'une décision qui aura un impact majeur sur un enfant ou des enfants, il convient de prévoir un plus grand degré de protection et des procédures détaillées pour assurer la prise en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant. »³⁷

* **Le droit à la vie, la survie et au développement** (article 6)

* **Le droit d'exprimer librement son opinion et sur la possibilité d'être entendu** (article 12) qui s'applique également aux procédures administratives.

Autres exemples d'articles pertinents de la CIDE : **Article 8** (identité) - **Article 13** (liberté d'expression) - **Article 16** (protection de la vie privée) - **Article 18** (responsabilité des parents) - **Article 19** (protection contre les violences) - **Article 20** (enfant privé de son milieu familial) - **Article 22** (enfants réfugiés et demandeurs de protection internationale) - **Article 27** (niveau de vie suffisant)

32 Pour un listing complet des différents textes s'appliquant au ENA, voir, par exemple, Rapport EMN de synthèse de l'étude du REM 2017 Approches nationales mises en œuvre dans l'UE et en Norvège à l'égard des mineurs non accompagnés à la suite de la détermination de leur statut, page 70 et suivantes

33 Pour une liste non exhaustive, voir l'ANNEXE 1 de ce rapport

34 Convention signée par le Luxembourg le 21/03/1990, ratifiée le 7/03/1994

35 Observation n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, par. 1)

36 UNICEF et UNHCR, rapport Sain&Sauf, ce que les états peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe, octobre 2014

37 Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, par. 1), § 20

38 En Europe, seuls deux pays se sont déclarés « pays champion »: le Luxembourg et le Portugal - « The UN Network on Migration invited a group of Member States to serve as « Champion countries » for the implementation of the Global Compact for Migration, targeting them with explicit support from the Network, while also generating key insights, lessons learned, and positive practices that can be shared in dedicated spaces and with other Member States » - <https://migrationnetwork.un.org/champion-countries#:~:text=The%20UN%20Network%20on%20Migration%20invited%20a%20group,in%20dedicated%20spaces%20and%20with%20other%20Member%20States.>

L'objectif 7 de ce Pacte indique notamment :

« Protéger, à toutes les étapes de leur migration, les enfants non accompagnés ou séparés de leur famille par l'établissement de procédures spéciales permettant de les identifier, de les aiguiller, de les accompagner et d'assurer leur regroupement familial, et donner accès aux services de santé, y compris de santé mentale, à l'éducation, à l'assistance juridique et au droit à ce que leur cause soit entendue dans les procédures administratives et judiciaires, notamment en désignant rapidement un tuteur légal compétent et impartial, moyens essentiels de remédier à leurs vulnérabilités et aux discriminations qu'ils subissent, de les protéger contre toutes les formes de violence et de leur donner accès à des solutions viables qui concordent avec leur intérêt supérieur ».

Il faut également rappeler la recommandation faite au Luxembourg dans le cadre du dernier Examen périodique universel, mécanisme du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, qui a eu lieu en 2023 : « **Promouvoir davantage les droits des demandeurs d'asile, des réfugiés, des enfants non accompagnés et des migrants** »³⁹.

2. LES ENA EN DROIT NATIONAL

DÉFINITION ET LÉGISLATIONS APPLICABLES

Deux définitions de l'enfant non accompagné figurent dans le droit national, une dans la loi concernant l'immigration et l'autre dans les lois concernant la protection internationale et l'accueil :

L'article 68 de la loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et sur l'immigration définit l'enfant non accompagné comme : « tout ressortissant de pays tiers ou apatride âgé de

moins de dix-huit ans, entrant sur le territoire sans être accompagné d'un adulte qui soit responsable de lui de par la loi ou la coutume, aussi longtemps qu'il n'est pas effectivement pris en charge par une telle personne, ou toute personne mineure qui est laissée seule après être entrée sur le territoire ».

L'article 2 m) de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire (loi DPI) et **l'article 2 e) de la loi du 18 décembre 2015 relative à l'accueil** des demandeurs de protection internationale et de protection temporaire définissent l'enfant non accompagné comme : « un mineur qui entre sur le territoire sans être accompagné d'un adulte qui est responsable de lui par le droit en vigueur au Grand-Duché de Luxembourg et tant qu'il n'est pas effectivement pris en charge par une telle personne ; cette expression couvre aussi le mineur qui a été laissé seul après être entré sur le territoire »⁴⁰.

Outre ces définitions, les dispositions concernant les enfants non accompagnés se trouvent notamment dans ces trois lois et particulièrement dans celle de 2015 relative à la protection internationale⁴¹. Cela montre clairement qu'actuellement, les ENA sont avant tout vus par le prisme de la demande de protection internationale.

L'article 103 de la loi du 29 août 2008 mérite d'être mentionné :

« Aucune décision de retour ne peut être prise contre un mineur non accompagné d'un représentant légal, à l'exception de celle qui se fonde sur des motifs graves de sécurité publique, sauf si l'éloignement est nécessaire dans son intérêt. [L'intérêt supérieur de l'enfant est évalué individuellement par une commission consultative dont la composition et les modalités de fonctionnement sont fixées par règlement grand-ducal.]⁴². Le mineur non accompagné est assisté par un administrateur ad hoc dans le cadre des

39 Recommandation 135.247 de la Tunisie figurant dans le Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Luxembourg, A/HCR/54/12, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G23/117/81/PDF/G2311781.pdf?OpenElement>

40 Par comparaison, la définition reprise dans la Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte) : « un mineur qui entre sur le territoire des États membres sans être accompagné d'un adulte qui est responsable de lui, de par le droit ou la pratique en vigueur dans l'État membre concerné, et tant qu'il n'est pas effectivement pris en charge par une telle personne ; cette expression couvre aussi le mineur qui a été laissé seul après être entré sur le territoire des États membres »

41 A noter que les conditions pour obtenir un séjour, en dehors de la protection internationale, sont fixées dans la loi du 29 août 2008 notamment aux articles 67-4 (autorisation de séjour à des fins de recherche d'emploi ou de création d'entreprise), 78 (autorisation de séjour pour des raisons privées), 89 (autorisation de séjour pour motifs exceptionnels), 90 (autorisation de séjour des personnes bénéficiaires d'un traitement médical) – même s'ils ne le prévoient pas explicitement, ces textes peuvent s'appliquer aux ENA qui rentreraient dans les conditions fixées par ces différentes dispositions

42 Inséré par la loi du 4 décembre 2019

procédures administratives et juridictionnelles relatives à l'entrée et le séjour sur le territoire »⁴³.

Cet article fonde la « Commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés », dont le fonctionnement est détaillé dans un règlement grand-ducal⁴⁴, dont l'objectif est de conseiller le Ministère en charge de l'immigration et de l'asile dans le cas où la protection internationale ne serait pas accordée et qu'une décision de retour pourrait être prise.

L'accès à cette Commission, prévue par cet article 103, ne se limite pas à la seule situation où un enfant non accompagné a introduit une demande de protection internationale. Cependant certains professionnels pensent à la fois que l'administrateur ad hoc ne peut intervenir que lorsque l'enfant a introduit une demande de protection internationale⁴⁵ et, également, que la Commission consultative ne pourrait rendre un avis que dans une situation où une telle demande a été introduite préalablement. Le libellé de l'article 103 est clair et il ne fait pas mention de la protection internationale. Il figure d'ailleurs dans la loi de 2008 dans le « Chapitre 3. – Le droit d'entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers » « section 5 – Limitations à l'entrée et au séjour ».

L'ENA FACE À L'AIDE À L'ENFANCE ET À LA PROTECTION DE LA JEUNESSE :

La législation actuellement en vigueur permet d'inclure l'ENA, comme tout enfant vivant sur le territoire luxembourgeois, autant dans le cadre de l'aide à l'enfance que pour des mesures à prendre au niveau de la protection de la jeunesse.

1. En effet, la loi du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'enfance et à la famille indique en son

article 1^{er}, concernant son champ d'application, que la loi « s'applique à tout enfant se trouvant sur le territoire du Grand-Duché et à tout jeune adulte en détresse qui en fait la demande. »

Cette disposition ne fait donc à juste titre aucune différence entre les enfants en fonction de leur nationalité ou de leur situation administrative. L'aide à l'enfance doit intervenir pour tous les enfants, indépendamment de leur statut migratoire⁴⁶.

2. Concernant les mesures de protection pouvant être prises pour un enfant, la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse vise également tout enfant se trouvant sur le territoire.

L'article 7 de cette loi de 1992 indique :

« Le tribunal de la jeunesse peut prendre l'une des mesures spécifiées à l'article 1^{er} ou une mesure de placement dans un établissement de traitement à l'égard des mineurs qui se soustraient habituellement à l'obligation scolaire, qui se livrent à la débauche, qui cherchent leurs ressources dans le jeu, dans les trafics, dans des occupations qui les exposent à la prostitution, à la mendicité, au vagabondage ou à la criminalité ou dont la santé physique ou mentale, l'éducation ou le développement social ou moral se trouvent compromis. [...] ».

L'article 9 de ladite loi indique également :

« Le juge de la jeunesse peut, sans l'assistance du ministère public, prendre l'une des mesures spécifiées à l'article 1^{er} à l'égard de tout mineur qui demande son aide et son assistance lorsque cette mesure s'impose dans l'intérêt du mineur. [...] ».

L'article 20 de ladite loi indique encore :

« La compétence territoriale du tribunal ou du juge de la jeunesse est déterminée par la résidence des parents, tuteur ou autres personnes qui ont la garde

24
25

43 À noter que le projet de loi 7238 portant modification de la loi du 29/08/2008 indiquait en commentaire de l'article révisant l'article 103 : « Lors de l'évaluation de l'application de l'acquis de Schengen en matière de retour en 2016, les experts ont recommandé au Luxembourg d'adopter des mesures spécifiques pour les mineurs non accompagnés, prévoyant l'évaluation systématique du meilleur intérêt de l'enfant. Ils ont invité le Grand-Duché de Luxembourg à établir une réglementation ou clarté légale du statut du mineur non accompagné sur base d'une évaluation individuelle de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le but autant de pouvoir délivrer des décisions de retour et accomplir les éloignements de demandeurs mineurs en situation illégale en conformité avec l'article 10 de la Directive 2008/115/CE. Il y est indiqué que cette évaluation individuelle doit être effectuée par une équipe pluridisciplinaire et expérimentée. L'administrateur ad hoc assiste le mineur lors de cette procédure »

44 La dernière version de ce règlement est reprise en ANNEXE 2

45 Cette croyance erronée sur le rôle de l'administrateur ad hoc découle aussi du mandant qui lui est donné par la désignation du juge aux affaires familiales qui se limite, en principe, à la mission d'assister l'ENA « dans le cadre de l'examen de sa demande de protection internationale »

46 A noter que, dans les documents parlementaires concernant cette loi de 2008, les ENA étaient explicitement cités. La vision sur ceux-ci, lors des discussions au sujet du projet de loi concernant ladite loi, était très négative. Ceux-ci étant repris dans les « défis » auxquels étaient confrontés le secteur du placement institutionnel parmi l'alcoolisme, les désordres psychiques, la violence. Aucune étude ou chiffre n'appuyait ces affirmations négatives concernant les ENA - Chambre des députés, n° 5754, Session ordinaire 2006-2007 Projet de loi relatif à l'aide à l'enfance (dépôt : le 22.8.2007), https://wdocs-pub.chd.lu/docs/archive/00/1f/905247_pdf

du mineur, par la résidence⁴⁷ du mineur ou par le lieu où l'infraction a été commise.

Le tribunal ou le juge saisi reste compétent, même en cas de changement de résidence des parents, tuteur ou autres personnes ayant la garde du mineur »⁴⁸.

Il est évident que, comme pour l'aide à l'enfance, la législation de la protection de la jeunesse trouve à s'appliquer aux ENA étant donné qu'il s'agit de textes s'adressant à tous les enfants présents sur le territoire, sans discrimination, pour autant qu'ils aient besoin ou nécessitent des mesures de protection.

3. Dans la pratique, il semble toutefois qu'il n'est pas clair pour tous les intervenants que les ENA puissent bénéficier de ces aides et protections. Si pour certains, ils doivent être traités comme des enfants, pour d'autres, ils sont avant tout des migrants pour lesquels il ne faudrait pas que les aides ou mesures de protection prises interfèrent avec leur situation administrative⁴⁹. Cela entraîne un flou qui peut impacter ces enfants, en particulier ceux qui restent en dehors d'une demande de protection internationale.

Il faut aussi préciser que les mesures d'aide à l'enfance ou de protection de la jeunesse visent également les **enfants non accompagnés qui seraient en conflit avec la loi**. Ceux-ci doivent bénéficier d'un accompagnement et d'un soutien comme tous les autres ENA.

4. Il est à noter que le droit de l'aide à l'enfance et de la protection de la jeunesse fait actuellement l'objet d'un vaste projet de réforme⁵⁰. **Le projet de loi 7994** portant aide, soutien et protection aux mineurs, aux jeunes et aux familles (et portant abrogation 1. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative

à la protection de la jeunesse ; 2. de la loi modifiée du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'enfance et à la famille) fait mention, dans le commentaire de son article 45 concernant la compétence territoriale, que « **la population dite « mineurs non-accompagnés » tombe également dans le champ d'application du présent projet de loi** ».

Ce projet de loi prévoit également la mise à disposition, en cas de besoin, d'un traducteur dont le coût d'intervention sera à charge de l'Etat (article 52 du projet). Le commentaire de cet article indique « cet article vise à garantir que dans un pays fondamentalement multiculturel et plurilinguistique, les bénéficiaires potentiels de mesures puissent comprendre les enjeux qui les concernent et ainsi, participer en connaissance de cause aux procédures. Ce dispositif sera particulièrement important pour les personnes dites mineurs non-accompagnés ».

Le projet de loi 7991 portant introduction d'un droit pénal pour mineurs fait également une mention aux ENA : « il est précisé qu'en cas d'impossibilité de joindre les représentants légaux afin de les informer de la privation de liberté de leur enfant mineur, mention en est faite au procès-verbal. Cet ajout vise à répondre à une réserve émise par les autorités judiciaires qui se posent la question à juste titre des conséquences juridiques lorsque le mineur est un mineur non accompagné et qu'aucun représentant légal n'est connu ou joignable »⁵¹.

Comme indiqué ci-avant, il est évident que tous les enfants, peu importe leurs parcours, doivent être visés par les textes permettant de les aider et les protéger. Ces projets de loi ont le mérite d'apporter une clarification expresse à ceux qui doutaient encore de l'application de ces dispositions légales à tous les enfants, y compris les ENA.

47 « La résidence, définie comme le lieu où la personne vit effectivement et habituellement, est une notion de fait, « siège réel de la personne » et est ainsi nettement opposée, au domicile, notion de droit siège légal de la personne (Jurisclasseur, ibidem, no 8) » : Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, jugement n° 38775 du 10 mai 1990

48 Dans le projet de loi déposé le 27/01/1982, un article VI mentionnant les mineurs de nationalité étrangère était repris indiquant notamment : « Lorsqu'il s'agit de mineurs de nationalité étrangère, les tribunaux luxembourgeois peuvent prendre les mesures provisoires prévues par la présente loi, jusqu'à ce que les autorités compétentes aient définitivement statué sur les droits des parents » ; Cet article ne figure pas dans la loi relative à la protection de la jeunesse qui sera finalement adoptée en 1992 - N° 2557 CHAMBRE DES DÉPUTÉS Session ordinaire 1981-1982 PROJET DE LOI relatif la protection de la jeunesse, la délégation et la déchéance de l'autorité parentale et la tutelle aux prestations sociales, 3060215_pdf (chd.lu)

49 Par exemple, un avocat, que nous avons rencontré, explique avoir l'expérience de mesures de protection refusées par la juridiction de la jeunesse, le magistrat demandant parfois quel serait l'impact sur la procédure administrative liée au séjour

50 Notamment les projet de loi n° 7994 portant aide, soutien et protection aux mineurs, aux jeunes adultes et aux familles et projet de loi n° 7991 portant introduction d'un droit pénal pour mineurs ; Avis O4/2023 de la CCDH sur le projet de loi n° 7994 qui rappelle que : « La nouvelle loi, qui introduit un changement de paradigme important, entrainera aussi des conséquences systémiques qui toucheront une partie de la chaîne des aides qui sont destinées aux enfants en difficulté, ainsi qu'à leur famille. Ainsi, la mise en place de ces aides ne relèvera plus de la compétence d'un service judiciaire qui jusqu'à présent était le Service central d'assistance sociale qui travaillait sous l'autorité du Parquet général. Dorénavant, la déjudiciarisation sortant ses effets, l'Office national de l'enfant, un service du Ministère de l'Education nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse, verra ses missions et compétences élargies et deviendra l'acteur central en matière d'aide, de soutien et de protection des mineurs, des jeunes adultes et de leurs familles »

51 Projet de loi n° 7991, amendements gouvernementaux, 10/02/2023, page 6

ACCORD DE COALITION DE 2018 ET LE RENFORCEMENT DES CENTRES D'ACCUEIL

L'accord de coalition en vue de la formation du gouvernement signé le 3 décembre 2018⁵² se voulait très positif pour les ENA mettant « un accent particulier » sur leur situation spécifique et leur intérêt supérieur. Cet accord indiquait entre autres que « la désignation systématique et rapide respectivement d'un tuteur et d'un administrateur ad hoc en même temps que d'un avocat sera mise en place » et que « les procédures de détermination de l'âge doivent correspondre à une approche holistique ». Il rappelait également la nécessité d'une étroite collaboration entre le Ministère ayant l'immigration dans ses attributions et l'Office national de l'enfance (ONE).

Des efforts ont été faits depuis notamment au niveau du renforcement des centres qui accueillent exclusivement des ENA. Il existe actuellement 11 foyers accueillant des ENA, dont le primo-accueil. L'ONE est aussi de plus en plus engagé dans la prise en charge des ENA et continue à s'impliquer davantage pour tous les ENA.

Il est d'ailleurs important de noter qu'il ne faut pas qu'un ENA dispose de l'attestation de demande de protection internationale (papier rose) pour pouvoir intégrer les structures encadrées par l'ONE, spécialisées ou non dans l'accueil des ENA. L'ONE nous a indiqué que n'importe quel enfant peut avoir accès à

ses services⁵³. Cette information n'est pas intégrée par tous les professionnels. Il est essentiel qu'ils en soient informés car certains continuent de croire que le papier rose est un préalable nécessaire pour accéder aux structures de l'ONE.

PRISE EN CHARGE PAR L'AIDE À L'ENFANCE

Actuellement, l'ONE s'impose de plus en plus comme l'interlocuteur de référence pour les ENA notamment au niveau de l'accueil. Cela est donc conforme autant à la législation nationale qu'aux recommandations et textes supranationaux précités. Cette évolution positive doit être encouragée. Il sera, dès lors, nécessaire de mettre à disposition de ce service toutes les ressources humaines et les moyens financiers suffisants pour mener à bien cette aide aux enfants non accompagnés.

Il sera également essentiel de garantir un fonctionnement optimal des aides apportées à ces enfants et une bonne coordination autour d'eux ainsi qu'entre professionnels et interservices.

Pour ce faire, il serait important de mettre en place un nouvel acteur, dépendant de l'aide à l'enfance (ONE) : un **coordinateur de projet d'intervention**. Celui-ci serait spécialement formé pour travailler avec des ENA. Il pourrait intervenir dès la possible procédure de détermination de l'âge et également pour coordonner les aides autour de l'enfant.

52 <https://gouvernement.lu/fr/publications/accord-coalition/2018-2023.html>

53 Entretien d'UNICEF Luxembourg avec l'ONE du 24/07/23



IV. L'IDENTIFICATION ET LA DÉTERMINATION DE L'ÂGE

IV. L'IDENTIFICATION ET LA DÉTERMINATION DE L'ÂGE

1. L'IDENTIFICATION

Les ENA étant particulièrement vulnérables, le premier contact à la frontière ou avec la police sur le territoire est une rencontre cruciale qui peut, au mieux, rassurer l'enfant et, au pire, contribuer à de nouveaux traumatismes⁵⁴.

Des ENA peuvent, de plus, se soustraire à l'identification et à l'enregistrement, par exemple, en raison de la peur de la police, de la détention, ainsi que de la prévention de leurs mouvements secondaires éventuels⁵⁵.

Un rapport UNICEF-HCR-IRC suggère que « des équipes de proximité pour la détection, constituées de médiateurs culturels et de personnel des services de protection, devraient être impliquées dès le début et dès l'arrivée, afin de permettre une identification des ENA dans les plus brefs délais. Les ENA pourraient ainsi être directement dirigés vers les procédures spécifiques/appropriées. Ces équipes de proximité peuvent être gérées par des ONG et supervisées par les autorités gouvernementales »⁵⁶.

LE SYSTÈME LUXEMBOURGEOIS ET PISTES D'AMÉLIORATION

Actuellement, au Luxembourg, le système est centré sur la demande de protection internationale et les ENA doivent donc se présenter, en principe seuls, auprès du Ministère en charge de l'immigration et de l'asile. C'est à ce niveau que l'identification et

l'enregistrement a lieu dans un cadre qui n'est pas pensé pour les enfants et sans leur assurer toutes les garanties procédurales comme une information adaptée ou la présence d'un représentant.

Pour que le système soit en phase avec les droits de l'enfant, un **point de contact pourrait être mis en place**, par exemple, dans le primo-accueil s'occupant d'ENA, pour communiquer une première information claire et adaptée sur la situation au Luxembourg et permettre une première identification dans des conditions optimales. Il pourrait être organisé par l'ONE avec les gestionnaires des foyers et le soutien du Ministère en charge de l'immigration et de l'asile.

Ce point de contact devrait **systématiquement faire appel à des médiateurs interculturels** pour l'identification et l'enregistrement de l'enfant⁵⁷. Il faut effectivement tenir compte que les différences entre les enfants non accompagnés sont considérables en ce qui concerne leurs origines, leurs expériences, leur développement, leur vulnérabilité, leurs compétences, leur autonomie et leurs perspectives⁵⁸. Les médiateurs interculturels pourraient à cette fin intervenir dans la situation des ENA, dès l'identification, et donc voir leur rôle étendu en dehors du cadre scolaire dans lequel ils travaillent principalement actuellement

Ce point de contact pourrait également s'assurer de la mise en place immédiate d'un accueil adapté pour l'ENA en respectant la présomption de minorité⁵⁹.

54 Rapport UNICEF et HCR, Sain&Sauf, ce que les états peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe, octobre 2014

55 UNICEF, HCR, IRC, The Way Forward to strengthened policies and practices for unaccompanied and separated children in Europe, juillet 2017

56 UNICEF, HCR, IRC, The Way Forward to strengthened policies and practices for unaccompanied and separated children in Europe, juillet 2017

57 Voir, par exemple, la loi italienne qui garantit à l'enfant la présence d'un « médiateur culturel » (mediatore culturale) lors de la première étape de la procédure d'identification (article 19 bis (1) DL n°142/2015)

58 Voir les intéressants développements du rapport du Projet CONNECT – « Identifying good practices in, and improving, the connections between actors involved in reception, protection and integration of unaccompanied children in Europe », NIDOS, « Working with the unaccompanied child – a tool for guardians and other actors working for the best interest of the child », 2014, http://www.connectproject.eu/PDF/CONNECT-NLD_Tool2.pdf : « Dans la pratique, nous constatons que tant que les enfants se concentrent sur les besoins primaires de la vie et sur la « survie », il est difficile de les motiver à poursuivre leur développement. Il est important que l'orientation soit adaptée aux besoins des enfants non accompagnés ; la hiérarchie des besoins de Maslow et Pinto peut aider à comprendre ces besoins » (traduit de l'anglais vers le français)

59 Le respect de la présomption de minorité est rappelé par plusieurs instances comme le Comité des droits de l'enfant et le Conseil de l'Europe – voir le point sur la détermination de l'âge développé ci-après

Il pourrait aussi se charger de la demande immédiate de désignation d'un tuteur et d'un administrateur ad hoc. Ce dernier pourrait ainsi être présent à tous les stades du parcours de l'ENA, dont, entre autres, la détermination de l'âge ou de la détermination de l'Etat membre responsable en cas de demande de protection internationale⁶⁰.

Le personnel de ce point de contact serait également formé pour détecter de possibles victimes de traite des êtres humains.

Les coordonnées de ce point de contact pourraient être largement diffusées afin d'être connues autant des services comme la police, des associations/ONG que des citoyens qui seraient amenés à informer un ENA. Ces coordonnées pourraient également être affichées dans des lieux de passage comme des gares, des aéroports ou dans les transports en commun ou également dans des services publics comme les hôpitaux ou le palais de justice.

FOCUS SUR LA PRATIQUE DES FOUILLES



Lors du premier contact de l'ENA avec l'administration, il peut faire l'objet d'une fouille corporelle et de ses effets personnels dont son téléphone portable. Cela peut constituer une ingérence grave et disproportionnée dans son droit au respect de la vie privée (article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme et article 16 de la CIDE). De plus, l'enfant étant souvent seul face à l'autorité, il n'est pas

possible de s'assurer de son consentement libre et éclairé sur ces fouilles⁶¹.

Les enfants doivent être reçus dans un climat de confiance et de respect. La mise en place du point de contact spécialisé pourrait éviter ce type de pratique inadaptée.

2. LA DÉTERMINATION DE L'ÂGE

La détermination de l'âge de l'enfant nécessite une grande attention car une erreur à ce niveau peut conduire à considérer comme majeur un enfant⁶².

La récente recommandation du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux États membres, adoptée le 14 décembre 2022, sur les principes des droits de l'homme et lignes directrices en matière d'évaluation de l'âge dans le contexte de la migration⁶³ demande donc aux Etats de prendre les mesures suivantes :

1. en matière d'évaluation de l'âge dans le contexte de la migration, le principe fondamental qui sous-tend tous les autres principes est le respect de la dignité de chaque enfant en tant qu'être humain et titulaire de droits. Les lois, les procédures et les pratiques relatives à l'évaluation de l'âge devraient se fonder sur le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales des enfants ;

60 L'article 6 point 2. du Règlement 604/2013 (Règlement Dublin III) indique que « Les États membres veillent à ce qu'un représentant représente et/ou assiste un mineur non accompagné en ce qui concerne toutes les procédures prévues par le présent règlement. Le représentant possède les qualifications et les compétences nécessaires pour garantir que l'intérêt supérieur du mineur est pris en considération au cours des procédures menées au titre du présent règlement. Ce représentant a accès au contenu des documents pertinents figurant dans le dossier du demandeur y compris à la brochure spécifique pour les mineurs non accompagnés ».

61 Voir l'avis 04/2021 de la CCDH sur le projet de loi n°7681 portant modification de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, https://ccd.h.public.lu/dam-assets/dossiers_th_%C3%A9matiques/asile_et_immigration/avis/Avis-PL-n-7681-et-PL-n-7682.pdf qui indique entre autres : « Au Luxembourg, par contre, la fouille numérique des appareils électroniques des DPI n'est pas explicitement prévue dans la loi du 18 décembre 2015. Ceci a pour conséquence qu'aucune garantie procédurale ni garde-fou n'ont été mis en place pour éviter d'éventuels abus et pour garantir les droits au respect de la vie privée et de la protection des données personnelles des personnes concernées [] La consultation du téléphone portable d'un DPI, et plus particulièrement de ses photos, ses messages personnels, son profil sur des réseaux sociaux, etc., permet de dévoiler de nombreux éléments touchant au cœur de la vie privée et intime de cette personne. Il peut s'agir de ses liens familiaux, sa vie sexuelle ou son orientation sexuelle, ses opinions politiques, ses convictions religieuses ou philosophiques, sa santé, etc. Il s'agit donc d'une ingérence considérable dans la vie privée du détenteur de l'appareil électronique soumis à la fouille »

62 Dans l'arrêt *Darboe et Camara c. Italie*, affaire 5797/17, du 21/07/2022, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé l'article 8 de la CEDH (droit à la vie privée) applicable aux procédures de détermination de l'âge des migrants demandant à bénéficier d'une protection internationale et se déclarant mineurs. La Cour a vu l'âge comme un moyen d'identification personnelle et a considéré que la procédure visant à déterminer l'âge d'un individu se déclarant mineur ainsi que les garanties procédurales y afférentes étaient essentielles pour garantir à l'intéressé tous les droits découlant de son statut de mineur, au vu en particulier de l'importance que les procédures de détermination de l'âge revêtent dans le contexte des migrations. Elle rappelle que le fait d'établir si un individu est mineur est la première étape vers une reconnaissance de ses droits et la mise en place de tous les dispositifs de prise en charge nécessaires. Elle a relevé que le fait pour un mineur d'être considéré à tort comme un adulte exposerait l'intéressé au risque que des mesures portant atteinte à ses droits soient prises le concernant (§§ 121-126), https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Immigration_FRA

63 Recommandation CM/Rec(2022)22 du Comité des Ministres aux États membres sur les principes des droits de l'homme et lignes directrices en matière d'évaluation de l'âge dans le contexte de la migration (adoptée par le Comité des Ministres le 14 décembre 2022, lors de la 1452^e réunion des Délégués des Ministres), https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectid=0900001680a96351

2. les États devraient veiller à ce que les personnes soumises à une procédure d'évaluation de l'âge soient présumées mineures tant que cette procédure n'indique pas le contraire ;
3. les États devraient disposer d'un processus d'évaluation de l'âge clairement établi, qui obéisse à une approche pluridisciplinaire combinant des connaissances⁶⁴, des méthodes et des pratiques fondées sur des preuves, et qui soit centré sur l'enfant ;
4. un examen médical visant à évaluer l'âge ne devrait être pratiqué que si des doutes raisonnables subsistent quant à l'âge estimé de la personne une fois que les autres mesures de l'approche pluridisciplinaire ont été exploitées, avec le consentement éclairé de la personne et dans le respect des principes de la proportionnalité et de l'intérêt supérieur de l'enfant ;
5. un cadre clair réglementant l'orientation vers une procédure d'évaluation de l'âge, la mise en œuvre du processus et de la procédure d'évaluation de l'âge ainsi que le processus de prise de décisions devraient être en place, complétés si nécessaire par des instructions et des consignes supplémentaires ;
6. l'évaluation de l'âge devrait être réalisée par des professionnels désignés, conformément aux obligations et aux normes professionnelles pertinentes, et une formation professionnelle adéquate devrait être assurée à toutes les personnes responsables de l'évaluation de l'âge et des procédures afférentes ;
7. la décision sur l'évaluation de l'âge résultant de la procédure pluridisciplinaire devrait être notifiée à la personne, d'une manière adaptée aux enfants et, le cas échéant, au parent, tuteur ou représentant légal, et contenir des informations sur les motifs juridiques et factuels de la décision, éléments probants à l'appui, et des informations sur les voies de recours effectives. La décision devrait pouvoir faire l'objet d'un réexamen ou d'un recours devant une autorité indépendante ;
8. le droit de l'enfant à la vie privée et familiale devrait être garanti dans le cadre du traitement des données à caractère personnel aux fins de l'évaluation de l'âge ;
9. les États sont encouragés à promouvoir la recherche, les échanges de bonnes pratiques et la coopération afin de garantir des procédures d'évaluation de l'âge respectueuses des droits de l'homme.

Il faut également signaler que le Comité des droits de l'enfant a rendu une décision le 25 janvier 2023, concernant une plainte d'un ENA de nationalité pakistanaise contre la France, sur la question, entre autres, de la détermination de l'âge⁶⁵. Le Comité a constaté la violation de certains articles de la CIDE par ce pays : articles 3, 8 (droit à l'identité), 12 et 20. Certains constats du Comité sont très importants :

« Les Etats parties sont obligés d'assurer la protection de tout enfant migrant privé de son milieu familial, en garantissant, entre autres, leur accès aux services sociaux, à l'éducation et à un logement adéquat et que **pendant la procédure de détermination de l'âge les jeunes gens migrants qui affirment être enfants doivent se voir accorder le bénéfice du doute et être traités comme des enfants**. Le Comité considère, en tout cas, que les enfants ne doivent pas être tenus de demander explicitement de mesures provisoires de protection pendant la procédure de détermination de leur âge puisqu'il s'agit d'une obligation *ex officio* des États parties considérant la vulnérabilité particulière des enfants migrant non accompagnés. En conséquence, le Comité considère que ces faits constituent une violation des articles 20 (par. 1) et 37 (a)⁶⁶ de la Convention »⁶⁷.

Le Comité des droits de l'enfant a, entre autres, rappelé qu'il faut « **garantir que les jeunes non accompagnés qui affirment avoir moins de 18 ans se voient assigner un tuteur compétent le plus rapidement possible, y compris lorsque la procédure de détermination de l'âge est encore en cours** » et « veiller à ce que, en cas de litige concernant la minorité d'un enfant, il existe un recours efficace et accessible pouvant conduire à une décision rapide, à ce que les enfants soient pleinement

64 Il est, par exemple, à noter que si à l'échelle mondiale, 73 % des enfants âgés de moins de 5 ans sont enregistrés à leur naissance, seuls 46 % des enfants nés en Afrique subsaharienne le sont (voir www.un.org/sustainabledevelopment/fr/peace-justice/), <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/093/38/PDF/G2109338.pdf?OpenElement> ; voir également l'étude UNICEF « Birth Registration for Every Child by 2030 : Are we on track » qui note qu'un enfant sur quatre de moins de 5 ans n'existe pas officiellement, <https://data.unicef.org/resources/birth-registration-for-every-child-by-2030/>

65 Comité des droits de l'enfant, Constatations adoptées par le Comité au titre du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications, concernant la communication n° 130/2020, CRC/C/92/D/130/2020

66 L'article 37 (a) de la CIDE indique entre autres « Nul enfant ne soit soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants »

67 Ibidem

conscients de ce recours et des procédures y afférentes ».

LE SYSTÈME LUXEMBOURGEOIS ET PISTES D'AMÉLIORATION

La première rencontre des ENA avec l'administration est essentielle puisqu'ils doivent s'identifier en donnant leurs données personnelles dont leur âge.

Des problèmes se posent pourtant dès ce moment déterminant. Plusieurs intervenants nous ont rapporté que des ENA disent avoir ressenti des pressions, par les agents effectuant ce premier entretien, pour déclarer un âge de 18 ans.

Dans ses recommandations 2021, l'ASBL Passerell avait d'ailleurs signalé « dans notre pratique, nous rencontrons des jeunes qui se plaignent que leur date de naissance figurant sur l'attestation de dépôt de protection internationale ne correspond pas à la date qu'ils ont déclarée. Nous avons également des jeunes initialement enregistrés (et donc pris en charge) comme majeur qui par la suite ont été reconnus mineur suite aux tests médicaux. Il nous semble donc que ces chiffres⁶⁸ corroborent une pratique regrettable et contraire à la loi : le non-respect de la présomption de minorité, avec l'enregistrement comme majeur par défaut dans l'attente d'une éventuelle preuve contraire »⁶⁹.

Il est aussi à noter que le Ministre en charge de l'immigration et de l'asile peut faire procéder à des examens médicaux afin de déterminer l'âge de l'enfant lorsqu'il a des doutes à ce sujet après avoir pris connaissance de déclarations générales ou de tout

autre élément pertinent⁷⁰. Dans ce cas, sans la présence systématique de l'administrateur ad hoc ou du tuteur, sans garantie d'un consentement libre et éclairé de l'enfant⁷¹, celui-ci est envoyé vers une procédure d'expertise médicale faite par le Laboratoire national de santé, dont la première étape est la radiographie de la main⁷². Le test osseux, qui reste l'outil le plus utilisé au Luxembourg pour statuer sur la minorité, est très critiqué par de nombreuses organisations⁷³.

La mise en place d'un **nouveau système au Luxembourg, centré sur l'aide à l'enfant**, lui assurant une information claire et adaptée et basé sur une évaluation holistique et pluridisciplinaire de l'âge est indispensable afin d'être en phase avec les droits de l'enfant. Il était d'ailleurs instamment demandé par le Comité des droits de l'enfant au Luxembourg, lors de son examen de 2021, de : « Mettre au point un protocole standard de détermination de l'âge des demandeurs d'asile, basé sur des méthodes pluridisciplinaires fiables et respectueuses des droits de l'enfant [...] »⁷⁴.

Ce nouveau système respecterait, entre autres, l'intérêt supérieur de l'enfant (article 3 CIDE), son droit à la protection de l'identité (article 8 CIDE) ainsi que l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE et la présomption de minorité.

Réaliser une évaluation de l'âge doit être effectué comme une mesure de dernier recours⁷⁵ et il est, dès lors, d'abord nécessaire de **prendre effectivement en compte les déclarations l'enfant et tout autre élément pertinent comme des**

68 La réponse du Ministre de l'immigration et de l'asile à la question parlementaire n° 3098 signale que sur 38 jeunes ayant subis des examens médicaux entre 2018 et 2020, 35 ont été enregistrés comme majeurs dès le premier jour du dépôt de la demande de protection internationale

69 Passerell, Recommandations pour 2021, https://www.passerell.lu/_files/ugd/837f1b_32a41938201641f29a2d810341ddc6ee.pdf

70 Article 20 (4) de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire

71 Par analogie, voir l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 25/01/2018, affaire C-473/16 (question préjudicielle d'un Tribunal de Hongrie), § 53 : « dès lors, même dans le cas où la réalisation des tests psychologiques sur lesquels repose une expertise, telle que celle en cause au principal, est formellement subordonnée à l'expression du consentement de la personne concernée, il y a lieu de considérer que ce consentement n'est pas nécessairement libre, étant de facto, imposé sous la pression des circonstances dans lesquelles se trouvent les demandeurs de protection internationale (voir, par analogie, arrêt du 2 décembre 2014, A e.a., C-148/13 à C-150/13, EU :C :2014 :2406, point 66) »

72 Stratégie nationale – plan d'action national 2022-2026, droits de l'enfant, <https://men.public.lu/fr/publications/droits-enfant/informations-generales/droits-de-lenfant-plan-action-22-26.html>

73 CCDH, avis de 2015 sur le projet de loi 6779 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, <https://ccdh.public.lu/dam-assets/avis/2015/avis-PL-6779.pdf> ; Voir l'étude de Katja FOURNIER pour la Plate-forme Mineurs en Exil, Belgique, « l'estimation de l'âge des MENA en question : problématique, analyse et recommandations », qui détaille le manque de fiabilité des tests médicaux, <https://www.mineursenexil.be/files/Image/mena-Cadre-juridique/Estimation-de-l-age-as-printed.pdf>

74 Comité des droits de l'enfant, Observations finales concernant le rapport du Luxembourg valant cinquième à sixième rapports périodiques, 21 juin 2021, CRC/C/LUX/CO/5-6, § 29, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/158/17/PDF/G2115817.pdf?OpenElement>

75 Katja FOURNIER pour la Plate-forme Mineurs en Exil, Belgique, « l'estimation de l'âge des MENA en question : problématique, analyse et recommandations » ; UNICEF, HCR, IRC, The Way Forward to strengthened policies and practices for unaccompanied and separated children in Europe, juillet 2017

documents d'état civil dont l'authenticité⁷⁶ n'est pas contestée.

A défaut de tels éléments et en cas de doute sérieux sur l'âge de l'enfant, qui fera l'objet d'une **motivation formelle** remise à l'enfant et à sa tutelle, le coordinateur de projet d'intervention pourrait veiller à ce que soit réalisée une **évaluation holistique et pluridisciplinaire** (sociale, culturelle, psychologique, éventuellement médicale mais non invasive) de l'âge. Différentes garanties doivent être mises en place comme :

- * Le fait que l'évaluation doit être **transparente** vis-à-vis de l'enfant,
- * Le **consentement libre et éclairé** de l'enfant doit être obtenu, sans préjudice d'un refus de sa part sur le traitement d'une éventuelle demande de protection internationale ou de séjour⁷⁷,
- * L'enfant doit être **systématiquement assisté** dans ce cadre par son administrateur ad hoc,
- * Une procédure effective et rapide devrait être prévue pour l'enfant afin de **pouvoir contester** la décision émettant le doute sérieux et la décision quant à l'âge⁷⁸. Le juge statuant sur un recours concernant la détermination de l'âge pourrait être le juge aux affaires familiales, aussi compétent pour la tutelle. Cette question d'âge touche au droit à l'identité de l'enfant, au droit des personnes.

76 Il faut rappeler la présomption d'authenticité des actes de l'état civil étrangers et la procédure à mener en cas de doute sur leur authenticité prévues à l'article 47 du Code civil qui indique notamment : « Tout acte de l'état civil des Luxembourgeois et des étrangers, fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays, fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité. »

77 L'article 20 de la loi du 18/12/2015 (protection internationale) indique déjà que « le fait qu'un mineur non accompagné ait refusé de se soumettre à un examen médical n'empêche pas le ministre de se prononcer sur la demande de protection internationale »

78 Ibidem



V. L'IMPORTANCE CAPITALE DE LA TUTELLE

V. L'IMPORTANCE CAPITALE DE LA TUTELLE

Le représentant, le tuteur, des enfants non accompagnés est mentionné, entre autres, dans de nombreux instruments européens⁷⁹. Ce représentant assiste, informe et représente l'enfant au cours des procédures le concernant en garantissant son intérêt supérieur⁸⁰.

Un tuteur, spécialement formé, doit être désigné dès que possible⁸¹. Comme rappelé par le Comité des droits de l'enfant dans son observation générale n° 6, un ENA ne devrait donc être orienté vers une procédure d'asile ou autre qu'après la désignation d'un tuteur⁸².

Par ailleurs, le rôle du tuteur doit être clairement défini et il doit travailler en étroite collaboration avec les différents acteurs aidant les ENA. Le nombre d'enfants dont s'occupe le tuteur doit être limité afin qu'il puisse remplir correctement sa fonction, « en tenant compte de la complexité des dossiers et du besoin de l'enfant d'avoir accès régulièrement à l'attention individualisée de son tuteur et à une assistance personnelle appropriée »⁸³.

Il est à noter que les responsabilités des tuteurs sont très différentes de celles des avocats, qui eux sont des représentants chargés de fournir de

conseiller et d'assister juridiquement les enfants dans le cadre des procédures judiciaires ou administratives⁸⁴.

L'enfant doit régulièrement être informé des dispositions prises relatives à sa tutelle et ses opinions doivent être prises en considération⁸⁵.

1. LA TUTELLE DANS LE SYSTÈME LUXEMBOURGEOIS ET PISTES D'AMÉLIORATION

Au Luxembourg, la tutelle se partage entre le tuteur, ou administrateur public, et l'administrateur ad hoc. Ce modèle est conforme aux recommandations du Comité des droits de l'enfant qui recommande d'adjoindre au tuteur une représentation légale⁸⁶.

LA FONCTION D'ADMINISTRATEUR AD HOC

L'**administrateur ad hoc** est cité à plusieurs reprises dans les lois précitées concernant l'immigration et essentiellement dans celle sur la procédure de protection internationale. Sa fonction n'est

79 Règlement (UE) n°604/2013, Directive 2003/9/CE, Directive 2011/36/UE, Directive 2011/95/UE, Directive 2013/32/UE, Directive 2013/33/UE ; voir également par ailleurs au niveau du Conseil de l'Europe : Recommandation CM/Rec(2019)11 du Conseil de l'Europe sur un régime de tutelle efficace pour les enfants non accompagnés et les enfants séparés dans le contexte de la migration, <https://edoc.coe.int/fr/migrations/11314-un-regime-de-tutelle-efficace-pour-les-enfants-non-accompagnes-et-les-enfants-separes-dans-le-contexte-de-la-migration-recommandation-cmrec201911-du-comite-des-ministres-et-expose-des-motifs.html>

80 Guide européen sur la prise en charge et la protection des mineurs non accompagnés, projet Euprom, mai 2023, https://www.infomie.net/IMG/pdf/guide_euprom_2023.pdf ; FRA, « asylum and migration: progress achieved and remaining challenges », overview 2015 – mars 2023, final bulletin

81 UNICEF, HCR, IRC, The Way Forward to strengthened policies and practices for unaccompanied and separated children in Europe, juillet 2017

82 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6 relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, § 21

83 Recommandation CM/Rec(2019)11 du Conseil de l'Europe sur un régime de tutelle efficace ; Guide européen sur la prise en charge et la protection des mineurs non accompagnés, projet Euprom, mai 2023

84 Recommandation CM/Rec(2019)11 du Conseil de l'Europe sur un régime de tutelle efficace

85 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6 relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, § 37

86 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6 relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, § 36

cependant pas clairement définie en dehors de cette procédure⁸⁷.

Cet administrateur, qui dans la pratique est systématiquement un avocat, désigné par le juge aux affaires familiales (JAF) à la demande du Ministère en charge de l'immigration et l'asile, peut assister et représenter l'ENA dans le cadre des procédures administratives et juridictionnelles relatives à l'entrée et le séjour sur le territoire⁸⁸, dont la procédure de protection internationale⁸⁹. Cependant, le mandat donné par le JAF, lors de la désignation de cet administrateur, ne concerne en principe que l'assistance et la représentation dans le cadre de la procédure de protection internationale dans la mesure où c'est expressément cette procédure qui est visée dans la demande du Ministère.

Son rôle ne se limite pourtant pas à la procédure de protection internationale. Cela n'est pas toujours intégré par les différents acteurs étant donné qu'actuellement la demande de protection internationale est centrale pour les ENA et que le rôle de l'administrateur ad hoc est détaillé dans la loi de 2015 sur la protection internationale.

Pour **plus de clarté sur l'étendue de cette fonction**, il serait utile d'ajouter dans la loi de 2008 sur l'immigration une disposition similaire à l'article 20 (1) figurant dans la loi de 2015 sur la protection internationale. Cet article pourrait aussi être revu pour coller mieux avec la pratique, avec la nécessaire participation de l'enfant et avec l'importance de la formation. Un article pourrait, dans les deux textes, être rédigé comme suit : « Afin de garantir l'intérêt supérieur de l'enfant, *l'enfant* non accompagné se voit désigner, dès que possible un représentant, à savoir un avocat désigné par le juge aux affaires familiales en tant qu'administrateur ad hoc afin de l'assister et de le représenter au cours de *la procédure de demande de protection internationale ou pour des procédures administratives ou judiciaires. L'administrateur ad hoc accomplit des actes juridiques au nom de l'enfant, après concertation avec lui et en lui ayant communiqué une information adaptée. Cet avocat est spécialement formé*

pour pouvoir assurer cette fonction d'administrateur ad hoc ».

Pour améliorer le **système de désignation de cet administrateur ad hoc et respecter** au mieux la **présomption de minorité** de l'ENA⁹⁰, il serait important de clarifier qui peut saisir le JAF pour obtenir la désignation de l'administrateur ad hoc. En effet, actuellement, cette désignation est en principe demandée par le Ministère en charge de l'immigration et de l'asile. Toutefois, ce Ministère ne ferait pas cette démarche en cas de doute sur l'âge. Certains avocats, qui ont pu être consultés par des ENA, saisissent le juge aux affaires familiales pour être désignés comme administrateurs ad hoc. Cette pratique ne semble cependant pas clairement établie et il faut aussi que les enfants soient informés de la possibilité de consulter un avocat.

Cette question de désignation, mettant à mal la présomption de minorité, montre à nouveau qu'il est nécessaire de mettre en place un nouveau système décentré de la procédure de protection internationale pour les ENA.

Il est à noter également qu'il y a une **possible restriction** à la désignation de ce professionnel si l'ENA pourrait atteindre 18 ans avant qu'une décision soit prise sur sa DPI⁹¹. Cette possibilité de restriction doit être supprimée car elle ne tient nullement compte de la vulnérabilité particulière de l'ENA qui devrait de plus continuer à être épaulé après avoir atteint la majorité.

Les **délais** pour que l'administrateur ad hoc soit désigné étaient trop longs, pouvant atteindre plusieurs mois. Le Ministère en charge de l'immigration et de l'asile et le ministère de la justice, avec les JAF, ont veillé à améliorer ces délais. Il est essentiel que cet administrateur soit désigné dès que possible afin d'être au côté de l'ENA à toutes les étapes des procédures.

Le **nombre d'avocats** qui sont usuellement désignés comme administrateur ad hoc est peu élevé. Par exemple, au niveau du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, seuls 11 avocats sont listés comme

87 L'article 20 (2) de la loi du 18/12/2015 relative à la protection internationale indique notamment que « l'administrateur ad hoc a la possibilité d'informer le mineur non accompagné du sens et des éventuelles conséquences de l'entretien personnel et, le cas échéant, de lui indiquer comment se préparer à celui-ci. L'administrateur ad hoc ou l'avocat assiste à cet entretien et est autorisé à poser des questions ou formuler des observations dans le cadre fixé par l'agent chargé de mener l'entretien. Le mineur non accompagné doit être personnellement présent lors de l'entretien même si l'administrateur ad hoc ou l'avocat est présent »

88 Article 103 de la loi de 2008 précitée

89 Article 20 de la loi du 18/12/15 relative à la protection internationale

90 Cette présomption de minorité est rappelée dans la recommandation du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux États membres, adoptée le 14 décembre 2022, concernant la détermination de l'âge dont question ci-dessus

91 Article 20 (3) de la loi du 18/12/15 relative à la protection internationale et à la protection temporaire qui indique : « Le ministre peut s'abstenir à faire désigner un administrateur ad hoc au mineur non accompagné qui atteindra selon toute vraisemblance, l'âge de dix-huit ans avant qu'une décision ne soit prise par le ministre. »

étant usuellement désignés⁹². Il serait important pour le barreau d'informer ses membres sur la possibilité d'assurer cette fonction afin de créer des vocations, en veillant évidemment à leur formation. Il serait également important d'assurer un système de désignation transparent selon, par exemple, le roulement d'une liste de permanence.

LA FONCTION DE TUTEUR

Le tuteur, ou administrateur public, est mentionné à l'article 20 de la loi du 18/12/2015 sur l'accueil des demandeurs de protection internationale et de protection temporaire qui précise que le tuteur est désigné par le JAF afin de permettre à l'enfant « de bénéficier des droits et de respecter les obligations en matière d'accueil et, le cas échéant, d'accomplir des actes juridiques en son nom »⁹³. Son rôle pour les ENA n'est donc pas non plus clairement défini. Il encadre l'enfant au quotidien, assure son bien-être et il est donc celui qui assume l'exercice de l'autorité parentale.

Il est à noter que cette fonction de tuteur est prévue dans un texte relatif à la protection internationale (aspect accueil). Elle devrait aussi être définie, comme souligné pour l'administrateur ad hoc, dans la loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Le tuteur désigné par le juge est, en principe, la structure d'accueil qui héberge l'enfant. Il s'agit donc d'un des quatre gestionnaires des foyers d'accueil soit : Croix-Rouge, Caritas, Elisabeth ou Fondation Maison de la Porte Ouverte (FMPO). La demande de désignation du tuteur est, en principe, faite auprès du JAF par le travailleur social de la structure d'accueil où se trouve l'enfant.

Les **délais** ont pu être très longs pour la désignation du tuteur, pouvant atteindre un an. Des efforts ont été faits par les autorités pour remédier à ces retards et pour que les désignations soient plus rapides. Il est essentiel, qu'à l'avenir, de tels retards ne se produisent plus.

Si le système actuel de tutelle semble convenir à la plupart des intervenants, notamment les gestionnaires des foyers, il serait intéressant d'avoir une réflexion quant à la **possibilité de mettre en place un système de tuteurs indépendants de l'aspect accueil**. Cela permettrait notamment d'avoir un tuteur clairement identifiable et stable autant pour le jeune que pour les différents services le soutenant. Le tuteur pourrait se concentrer sur ses missions en lien avec la tutelle, par exemple la scolarité ou le soutien à la recherche des membres de la famille, sans être pris dans tout le travail important lié à l'accueil.

Certains écueils seraient également évités comme le changement de tuteur en cas de changement de foyer ou, pour certains enfants qui seraient en conflit avec la loi, de voir le directeur du centre socio-éducatif devenir subitement leur tuteur, ce pour une courte/moyenne période liée à leur placement, entraînant une rupture dans la tutelle.

Cette distinction accueil/tutelle permettrait de prendre en compte la diversité des situations vécues et, par exemple, le fait qu'un enfant vive auprès d'un membre de sa famille présent sur le territoire alors que le rôle de tuteur pourrait être exercé par un professionnel formé et agréé pour cette mission.

La possibilité de créer un service de tuteurs qui pourraient être désignés pour les ENA est réaliste puisque ce type de service existe, par exemple, pour des personnes adultes devant être mises sous tutelle (service d'accompagnement tutélaire - SAT - ou Tutelle an Curatelle Service - T.A.C.S.).

Cette réflexion est également nécessaire vu le risque de conflit d'intérêts pouvant mettre à mal l'exercice de la tutelle⁹⁴.

Les bonnes pratiques d'autres pays peuvent être inspirantes comme la situation au Pays-Bas qui a démontré « les avantages de l'existence d'une institution de tutelle unique et indépendante, reconnue et chargée par la loi de recruter, former, désigner et superviser les tuteurs d'ENA. Le système proposé s'est révélé être à la fois plus rentable en termes

92 Mail reçu de Mme HUBERTY, 1^{er} Vice-président et juge aux affaires familiales, le 8/09/23 par UNICEF Luxembourg qui l'avait interrogée sur la liste des avocats désignés administrateur ad hoc

93 Cet article 20 indique également : « lorsqu'une organisation est désignée comme représentant, elle désigne une personne chargée de s'acquitter des obligations de représentation à l'égard du mineur non accompagné »

94 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et Commission Européenne, « La tutelle des enfants privés de soins parentaux - Manuel destiné à renforcer les régimes de tutelle afin qu'ils répondent aux besoins spécifiques des enfants victimes de la traite des êtres humains », 2015 ; Rapport FRA, Guardianship systems for unaccompanied children in the European Union : developments since 2014, février 2022, page 32 : « les tuteurs désignés devraient être indépendants et n'avoir aucun lien financier ou institutionnel avec les institutions, les services ou les autorités publiques qui hébergent l'enfant ou lui dispensent les soins quotidiens. Les tuteurs qui travaillent parallèlement pour une structure d'accueil peuvent se trouver en situation de conflit d'intérêts potentiel entre la gestion du centre d'accueil et l'enfant. Par exemple, les salariés sont censés exécuter leurs tâches dans l'intérêt de leur employeur (la structure d'accueil) et suivre les instructions du directeur. Parallèlement, ils doivent rendre la structure d'accueil, son directeur et son personnel comptables des soins et de la protection qu'ils apportent aux enfants []. Dès lors, les directeurs ou le personnel de ce type d'établissement ne devraient pas être désignés tuteurs »

de temps et d'argent et plus efficace dans la protection des ENA dès leur arrivée »⁹⁵.



FOCUS SUR LA PRATIQUE DE DÉSIGNATION D'UN TUTEUR MEMBRE DE LA FAMILLE

Il peut arriver, via le Ministère en charge de l'immigration et de l'asile qui envoie la demande au juge aux affaires familiales⁹⁶, qu'un membre de la famille soit désigné comme tuteur.

Le fait de désigner un membre de la famille pourrait être en phase avec la position du Comité des droits de l'enfant selon laquelle la tutelle « devrait normalement être attribuée à un membre adulte de sa famille l'accompagnant ». Toutefois, le Comité poursuit en indiquant qu'il faut s'assurer de l'intérêt supérieur de l'enfant (le membre de la famille pourrait par exemple avoir abusé de lui) et qu'il faut examiner la capacité à exercer la tutelle⁹⁷. Or ce type de désignation semble avoir lieu sans garantie suffisante de la compréhension de la mission, sans vérification préalable, sans la tenue d'une audience pour recueillir la position de chacun, enfant et membre de la famille notamment⁹⁸. Le tuteur désigné peut être un oncle que l'enfant connaît à peine ou un frère tout juste majeur par exemple, qui n'a aucune idée de la charge qui lui incombe en étant désigné tuteur⁹⁹. En tout état de cause, le tuteur joue un rôle essentiel dans le quotidien de l'enfant et il doit être formé pour assurer cette importante responsabilité¹⁰⁰. Ces constats militent pour la désignation prioritaire d'un tuteur professionnel.

De plus, cette désignation d'un membre de la famille a des conséquences graves pour l'enfant en raison de l'interprétation faite ensuite par le Ministère de la notion d'enfant « non accompagné ». Le ministre estime, en effet, qu'ayant comme tuteur un membre de sa famille, l'enfant serait alors accompagné. Cela a des effets à différents niveaux, par exemple, il pourrait ne pas obtenir la désignation d'un administrateur ad hoc pour l'assister dans les procédures administratives ou il pourrait, après avoir obtenu une protection, rencontrer par la suite des difficultés à obtenir un regroupement familial avec ses parents. Pourtant, le droit européen rappelle que « les mesures concernant le regroupement familial devraient être adoptées en conformité avec l'obligation de protection de la famille et de respect de la vie familiale qui est consacrée dans de nombreux instruments du droit international »¹⁰¹.

Il ne peut pas être question de « rattacher artificiellement l'enfant à un adulte qui n'a aucun lien juridique avec lui »¹⁰² pour ensuite le priver des droits découlant de sa situation de vulnérabilité. Cette pratique, contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant, est impérativement à revoir.

LA FORMATION

La formation des tuteurs et des administrateurs ad hoc est essentielle.

Ces professionnels sont amenés à prendre des décisions clés pour le parcours et le futur de ces enfants. Une solide formation est donc indispensable.

- 95 UNICEF, HCR, IRC, *The Way Forward to strengthened policies and practices for unaccompanied and separated children in Europe*, juillet 2017 qui cite: Counter Human Trafficking Bureau, *Cost Benefit Appraisal of Legal Guardianship for Unaccompanied and Separated Migrant Children in England and Wales*, Commissioned by UNICEF UK and The Children's Society, June 2014, pp. 3-4, 49. See also: UNICEF United Kingdom, *The Children's Society, Indicative Costs and Efficiencies of Guardianship*, March 2014; voir aussi l'exemple intéressant du modèle de tutelle volontaire de Palerme en Italie: <https://www.unicef.org/eca/media/9386/file>
- 96 Le Ministère fait signer un document type, au membre de la famille qui s'est présenté au ministère avec l'enfant, indiquant que ce membre de famille « souhaite demander la tutelle pour le compte de l'enfant » ; un jugement non publié du JAF de Luxembourg du 4/07/2023 rendu suite à la demande d'un avocat d'être désigné administrateur ad hoc d'une jeune ENA indique : « au vu des circonstances particulières de l'espèce, le Tribunal arrive à la conclusion que le consentement [du membre de la famille] à la « demande de tutelle » n'a pas été éclairé. Or seul une personne ayant compris les implications juridiques et pratiques d'une représentation légale d'un mineur est en mesure de l'exercer en toute connaissance de cause, dans l'intérêt de la mineure »
- 97 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6 relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, § 34
- 98 Recommandation CM/Rec(2019)11 du Comité des Ministres : « Chaque enfant non accompagné devrait être informé et voir son opinion prise en considération dans le processus de désignation d'un tuteur, en tenant compte de sa situation individuelle, telle que par exemple son âge, sa maturité, l'évolution de ses capacités et la nécessité d'une interprétation et d'une médiation culturelle adéquates »
- 99 Il faut préciser que la question de la tutelle est à distinguer du lieu de vie de l'enfant ; en effet, un ENA pourrait être accueilli par son grand frère dans de bonnes conditions, préférable à un foyer, alors que ce frère ne serait pas en mesure d'assurer une tutelle qui demande des connaissances et une formation spécifique
- 100 Rapport FRA, *Guardianship systems for unaccompanied children in the European Union: developments since 2014*, février 2022, page 67
- 101 Considérant 2 de la Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial
- 102 JAULT-SESEKE Fabienne, « La définition du mineur non accompagné. (Civ. 1re, 16 nov. 2017, n° 17-24.072), *Revue critique de droit international privé*, 2018/4 (N° 4), p. 810-816, <https://www.cairn.info/revue-critique-de-droit-international-prive-2018-4-page-810.htm?contenu=resume>

Quatre domaines de compétence sont notamment nécessaires pour l'exercice de ces fonctions :

- * Connaissances légales et procédurales.
- * Construction d'une communication de confiance avec l'enfant.
- * Connaissance des problématiques psychosociales ayant trait à l'enfance ainsi qu'à l'exil et la représentation culturelle.
- * Connaissance effective du réseau, de tous les acteurs et services concernés¹⁰³.

Actuellement au Luxembourg, il n'y a pas de système de formation continue ni pour les tuteurs ni pour les avocats qui sont administrateurs ad hoc. Cette formation doit se mettre en place sans plus tarder avec des moyens suffisants.



IDÉE : L'« Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne » (FRA) a conçu un manuel, avec une plateforme en ligne¹⁰⁴, pour aider les institutions, les organisations et les particuliers à former les tuteurs d'enfants non accompagnés ou à dispenser des cours de « formation des formateurs ». Il peut être utilisé dans divers contextes de formations, tels que la formation professionnelle et universitaire, la formation en cours d'emploi et la formation continue¹⁰⁵.

38
39

LA POURSUITE DE LA TUTELLE APRÈS 18 ANS

Comme déjà indiqué et développé ci-après, la **tutelle ne devrait pas prendre fin à 18 ans**. Par exemple, en Irlande du Nord, la tutelle se poursuit jusqu'à 21 ans¹⁰⁶. Il faut également prendre en considération l'avis de l'enfant.

Il est à remarquer qu'au Luxembourg, l'article 1^{er} de la loi du 10/08/1992 relative à la protection de la jeunesse permet au juge de la jeunesse de prendre

des mesures de préservation à l'égard d'un enfant, par exemple, en le plaçant « sous surveillance chez toute personne digne de confiance ou dans tout établissement approprié, même à l'étranger, en vue de leur hébergement, de leur traitement, de leur éducation, de leur instruction ou de leur formation professionnelle ». Le juge peut décider d'une prolongation jusqu'à l'âge de 21 ans, avec l'accord du jeune concerné et si son intérêt l'exige. Cet article est cité dans un rapport de l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne sur le système de tutelle des ENA, comme un exemple de législation permettant à un tuteur de pouvoir continuer à soutenir l'enfant, après 18 ans, si cela est nécessaire à son bien-être¹⁰⁷.

MÉCANISME DE CONTRÔLE ET DE PLAINTE

Actuellement, le juge aux affaires familiales désigne l'administrateur ad hoc et le tuteur mais il n'y a ensuite pas de réel contrôle du travail de ces professionnels. En cas de problème avec ceux-ci, il est théoriquement possible pour l'enfant de s'adresser à ce juge. Toutefois, aucune procédure ne détermine clairement ni la manière dont il serait possible de faire valoir des griefs contre le tuteur ou l'administrateur ad hoc, ni un système de contrôle.

C'est pourquoi il serait nécessaire de mettre en place un **système de contrôle ainsi qu'un mécanisme de plainte transparent et adapté aux enfants**¹⁰⁸. Un tel système pourrait être dévolu à une **autorité indépendante** qui pourrait, par exemple, être l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher (OKAJU) ou une autorité indépendante créée à cette fin¹⁰⁹.

Ce système de plainte doit être accessible à l'enfant et il doit en être informé¹¹⁰.

103 UNICEF, HCR, IRC, The Way Forward to strengthened policies and practices for unaccompanied and separated children in Europe, juillet 2017

104 <https://e-learning.fra.europa.eu/>

105 https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2022-guardianship-trainers-manual_en.pdf

106 UNICEF, HCR, IRC, The Way Forward to strengthened policies and practices for unaccompanied and separated children in Europe; Oxfam et Conseil grec pour les réfugiés, « Teach us for what is coming. The transition into adulthood of unaccompanied minors in Europe : case studies from France, Greece, Ireland, Italy, and the Netherlands », 2021 qui précise qu'en Irlande « avant d'atteindre l'âge de 18 ans, un travailleur social de suivi est désigné pour l'enfant. Ce travailleur aide le jeune dans tous les aspects de sa vie jusqu'à l'âge de 21 ans ou, si le jeune suit des études à temps plein, jusqu'à l'âge de 23 ans. Le rôle de ce travailleur comprend l'évaluation des besoins, la planification du suivi, le soutien psychosocial, l'aide à l'accès à l'éducation ou à l'emploi, et l'aide au regroupement familial »

107 Rapport FRA, Guardianship systems for unaccompanied children in the European Union: developments since 2014, février 2022, page 62

108 Conseil de l'Europe, Recommandation CM/Rec(2019)11, Un régime de tutelle efficace pour les enfants non accompagnés et les enfants séparés dans le contexte de la migration,

109 Ibidem

110 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et Commission Européenne, « La tutelle des enfants privés de soins parentaux - Manuel destiné à renforcer les régimes de tutelle afin qu'ils répondent aux besoins spécifiques des enfants victimes de la traite des êtres humains », 2015, page 59



VI. LA DÉTERMINATION D'UNE SOLUTION DURABLE POUR CHAQUE ENA

VI. LA DÉTERMINATION D'UNE SOLUTION DURABLE POUR CHAQUE ENA

1. UNE SOLUTION DURABLE POUR CHAQUE ENA, DE QUOI S'AGIT-IL ?

En 2021, le Comité des droits de l'enfant avait demandé instamment et immédiatement au Luxembourg de « créer un statut spécial pour les enfants non accompagnés qui ne déposent pas de demande de protection internationale, notamment en leur proposant des solutions à long terme »¹¹¹.

Pour répondre à cette recommandation, un système pourrait être mis en place, permettant de s'adapter à chaque enfant, qu'il demande ou non une protection internationale, afin de déterminer pour lui une « solution durable ». Ce concept est utilisé dans plusieurs rapports ou recommandations internationales sans toutefois faire l'objet d'une définition unanime¹¹².

Elle a également pour effet de permettre à l'enfant de bénéficier enfin, ou de nouveau, de la pleine protection d'un État¹¹³.

La détermination d'une solution durable nécessite d'évaluer et de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant en tenant compte de différents éléments dont son opinion, son identité, son milieu familial,

sa protection et sa sécurité, sa santé ainsi que son éducation¹¹⁴.

L'observation générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant, visant spécifiquement les enfants non accompagnés, attire l'attention sur le fait que « **les efforts tendant à définir une solution durable pour un enfant non accompagné ou séparé devraient être déployés sans retard, si possible immédiatement après le constat du fait qu'un enfant est non accompagné ou séparé** ».

Les différentes solutions durables mises en avant par le Comité sont notamment¹¹⁵ :

- * La réunification familiale dans le pays d'origine ou dans le pays d'accueil
- * Le retour dans le pays d'origine
- * L'intégration locale qui doit reposer sur un « **statut juridique sûr** » (y compris le statut de résidence)
- * La réinstallation dans un pays tiers.

Le Comité insiste sur la nécessité de fixer des critères stricts, par exemple, pour le retour dans le pays d'origine qui ne peut pas être envisagé en cas de risque de déboucher une violation des droits fondamentaux de l'enfant et il ne doit être organisé que s'il est dans l'intérêt supérieur de l'enfant¹¹⁶.

111 Comité des droits de l'enfant, Observations finales concernant le rapport du Luxembourg valant cinquième à sixième rapports périodiques, 21 juin 2021, CRC/C/LUX/CO/5-6, § 29

112 K. FOURNIER, Solutions durables pour les mineurs étrangers non accompagnés en Europe, Service Droit des Jeunes dans le cadre du Pilot Projet on Unaccompanied Minors 2013

113 Etude HCR et UNICEF, « Sain&sauf, ce que les Etats peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe », page 22

114 Observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale

115 Le Comité ajoute également l'adoption internationale aux autres formes de solutions durables

116 Les exemples de critères cités par le Comité (§ 84 observation générale n° 6) sont :

- La situation en matière de sûreté, de sécurité et autre, notamment socioéconomique, attendant l'enfant à son retour, à déterminer au moyen d'une enquête sociale, si nécessaire, réalisée par des organisations du réseau social ;
- Les possibilités de prise en charge de l'enfant considéré ;
- L'opinion exprimée par l'enfant dans l'exercice du droit qui lui est reconnu à l'article 12 et les opinions des personnes subvenant à ses besoins ;
- Le degré d'intégration de l'enfant dans le pays d'accueil et la durée de l'éloignement de son pays d'origine ;
- Le droit de l'enfant de « préserver son identité, y compris sa nationalité, son nom et ses relations familiales » (art. 8) ;
- La « nécessité d'une certaine continuité dans l'éducation de l'enfant, ainsi que son origine ethnique, religieuse, culturelle et linguistique » (art. 20).

La Cour de justice de l'Union européenne a également rappelé que les Etats doivent, avant de prendre une décision retour, « effectuer **une appréciation générale et approfondie de la situation** de ce mineur, en tenant dûment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant »¹¹⁷.

Il est enfin évident 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** »¹¹⁸.

BONNE PRATIQUE SUR LE RETOUR VOLONTAIRE - APPROCHE À DOUBLE NIVEAU – PAYS-BAS



Si le retour est considéré comme étant dans l'intérêt supérieur de l'enfant, l'organisation de tutelle Nidos cherche à obtenir un double engagement pour garantir un retour réussi : de la part de la famille dans le pays de retour et de la part de l'enfant non accompagné.

L'engagement de la famille est obtenu en contactant les membres de la famille dans le pays d'origine et en les impliquant dès le départ par le biais d'une communication téléphonique. L'objectif est de soutenir l'enfant et d'aborder les problèmes éventuels et les projets d'avenir. Les parents ou d'autres membres de la famille sont impliqués dans la préparation du plan de retour.

L'engagement de l'enfant est obtenu par l'élaboration d'un plan de retour durable. Ce plan doit prévoir une résidence sûre pour l'enfant dans le pays de retour, des perspectives durables pour l'enfant par le biais de l'éducation, du travail ou des opportunités de développement pour l'enfant, et une prise en charge familiale.

Le suivi du processus de retour par les organisations locales est important pour vérifier si le retour est durable et si l'enfant se développe positivement. L'idée est de n'autoriser le transfert de

responsabilités ou la cessation de la fonction de tuteur de Nidos qu'après une période de suivi, par exemple trois mois après le retour, et un rapport d'une organisation neutre indiquant si le retour s'est déroulé comme prévu, si l'enfant se trouve dans un lieu sûr et durable et si le nouveau tuteur éventuel s'acquitte de sa tâche de manière adéquate et si les intérêts de l'enfant sont défendus.

Pour plus d'informations, voir Nidos : <https://www.nidos.nl/en/home/missie-en-visie-van-nidos/visie-van-nidos-op-terugkeer/>¹¹⁹

2. LA RECHERCHE D'UNE SOLUTION DURABLE, DE LA THÉORIE À LA PRATIQUE AU NIVEAU EUROPÉEN

1. Le cadre juridique existant dans les différents Etats européens pour les ENA est variable et complexe. Evidemment nombre de bonnes pratiques sont à relever¹²⁰ mais régulièrement l'aspect protection et le système mis en place ne sont pas optimaux. De la théorie à la mise en pratique, il y a également un gap faisant que les acteurs de terrain réclament des changements¹²¹. Aussi, même si cela n'est pas en phase avec la situation personnelle de l'enfant, l'accent est parfois mis, comme au Luxembourg, sur la demande de protection internationale permettant de sécuriser temporairement le quotidien de ces enfants durant le traitement de cette demande.

Une étude a été réalisée en 2015 dans différents pays européens¹²² et il en est ressorti que dans les législations étudiées, il était généralement constaté un manque dans les directives européennes et législations nationales pour fournir une définition ou faire référence au concept de « solution durable ».

117 Arrêt CJUE du 14 janvier 2021, affaire C-441/19, TQ c/ Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Pays-Bas), § 60

118 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6 relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, § 86

119 Rapport FRA, Guardianship systems for unaccompanied children in the European Union: developments since 2014, février 2022, page 59

120 UNICEF, advocacy brief, Building on promising practices to protect children in migration across the European Union, Janvier 2019, <https://www.unicef.org/eca/media/5866/file/Promising%20practices%20in%20protection%20of%20refugee%20and%20migrant%20children%20in%20Europe.pdf>; UNICEF, Office of Research – Innocenti, « Protected on Paper? An analysis of Nordic country responses to asylum-seeking children » qui reprend des exemples de bonnes pratiques, <https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/NORDIC%2028%20LOWRES.pdf>; CONNECT Tools, « Identifying good practices in, and improving, the connections between actors involved in reception, protection and integration of unaccompanied children in Europe », <http://www.connectproject.eu/tools.html>; Guide européen sur la prise en charge et la protection des mineurs non accompagnés, projet Euprom, mai 2023, https://www.infomie.net/IMG/pdf/guide_euprom_2023.pdf

121 Voir par exemple le rapport de Janvier 2023 de plusieurs associations en France dont UNICEF France : « Mettre fin aux violations des droits des mineurs isolée.es – 90 propositions pour une meilleure protection »

122 Les pays participants étaient l'Irlande, l'Allemagne, les Pays-Bas, la Grèce, Chypre, la Slovaquie, la Belgique, le Royaume-Uni et Malte dans le cadre du Rapport « Durable Solutions for Separated Children in Europe », publié en 2015 par le Irish Refugee Council

2. Une exception soulevée était la **loi belge** qui fournit une définition des solutions durables, bien qu'elle soit limitée au regroupement familial, au retour ou au séjour en Belgique¹²³. Dans ce pays, la loi sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers du 15 décembre 1980 comprend un chapitre, en vigueur depuis décembre 2011, s'appliquant aux enfants non accompagnés qui vise expressément la possibilité pour le tuteur de l'ENA d'introduire une demande de séjour « solution durable » auprès de l'Office des Etrangers [équivalent de la Direction de l'immigration] et ce, qu'il y ait ou non une autre procédure de protection ou de demande de séjour en cours¹²⁴.

Ce système mis en place par la législation belge fait l'objet de **critiques** dont notamment¹²⁵ :

- * La **longueur de la procédure** qui entraîne l'exclusion de certains ENA notamment les plus de 17,5 ans.
- * L'**absence d'obligation** pour l'Office des étrangers **de déterminer la solution durable avant les 18 ans de l'ENA** ; l'administration peut donc rendre caduque la procédure par sa simple inertie.
- * La **non-indépendance** de l'Office des étrangers qui va décider de la solution durable ; c'est l'autorité compétente en matière d'immigration qui doit décider seule la solution conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant ; cette autorité n'est pas indépendante et n'est *a priori* pas non plus experte de l'enfance¹²⁶.
- * L'**absence de recours effectif** contre les décisions de l'Office des étrangers décidant d'un retour au pays d'origine ; le recours prévu est un recours en annulation et en suspension et pas un recours en réformation (pleine juridiction) ; ce recours prévu n'est donc pas suspensif de plein droit, cela ayant comme conséquence que l'enfant se trouve, pendant le traitement de celui-ci, sans titre de séjour et également, s'il a gain de cause pour son recours, il n'obtient qu'une

annulation de la décision de l'Office des étrangers qui doit alors prendre une nouvelle décision. Une fois la majorité atteinte, si aucune décision définitive n'est prise, la procédure perd son intérêt puisque les dispositions sur la solution durable ne s'appliquent plus au jeune qui est devenu majeur entre-temps.

3. Comme pointé dans les critiques de la législation belge, l'étude de 2015 sur la solution durable¹²⁷ a également mis en avant que, **dans chacun des pays examinés, les autorités compétentes en matière d'immigration et d'asile sont responsables des décisions relatives aux solutions durables**. Les chercheurs de chaque pays impliqués dans cette recherche s'accordaient à dire que les fonctionnaires de l'immigration et de l'asile sont en **conflit d'intérêts** étant partie de l'appareil de contrôle des frontières de l'État.

Des pistes de solutions avaient été avancées dans cette étude afin de sortir de cette opposition protection de l'enfance / immigration. La suggestion la plus fréquente était de veiller à ce que le **processus de prise de décision concernant la solution durable soit multidisciplinaire**, c'est-à-dire qu'un groupe de professionnels divers et qualifiés dans le domaine de la protection de l'enfance et de l'exil soit chargé de parvenir à une solution durable. Une **autre idée était la mise en place d'une « procédure unique »**. Cette procédure permettrait d'examiner l'intérêt supérieur de l'enfant et les droits de l'enfant au sens large fondés sur la CIDE lors d'une même audition protection internationale/protection de l'enfance. Cela permettrait de prendre en compte à la fois les besoins et les droits plus larges de l'enfant ainsi que les formes de persécution et de préjudice grave spécifiques à l'enfant.

4. Le **point de vue des enfants** avait également été pris en compte dans le cadre de cette large étude et il ressortait que les demandes de ceux-ci étaient principalement :

123 Rapport « Durable Solutions for Separated Children in Europe », publié en 2015 par le Irish Refugee Council

124 Pour information, selon les statistiques 2022 de l'Office des étrangers, 461 demandes ont été introduites dans le cadre de cette procédure spécifiques pour les ENA (607 en 2021) ; en comparaison, en 2022, il y a eu 3.853 demandes de protection internationale introduites par des ENA (3.219 en 2021) ; Pour la législation appliquée, voir les articles 61/14 et svt de la loi belge du 15/12/1980

https://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?language=fr&la=F&cn=1980121530&table_name=loi&&caller=list&fromtab=loi&tri=dd+AS+RANK#Art.61/13/32

125 Ces différentes faiblesses sont reprises de l'article de Cécile Ghymers, « La procédure de séjour des mineur étrangers non accompagnés : quels constats après 7 ans d'application? », Revue du droit des étrangers, n° 202, 2019, pages 141 et svt

126 La Commission nationale belge pour les droits de l'enfant avait également rendu un avis critique signalant que l'intérêt de l'enfant doit être déterminé par une instance indépendante des services de l'immigration - Organe d'avis CNDE, avis sur la situation des enfants dans la migration, https://ncrk-cn.de.be/IMG/pdf/avis_sur_la_situation_des_enfants_dans_la_migration.pdf

127 Rapport précité « Durable Solutions for Separated Children in Europe », publié en 2015 par le Irish Refugee Council

- * **Avoir un logement stable remplissant leurs besoins de base avec un support financier et la possibilité de travailler**
- * **Avoir des papiers ou un statut**
- * **Être réunis avec leur famille dans le pays d'origine, le pays hôte ou un pays tiers**
- * **Etudier**
- * **Avoir plus d'activités d'intégration.**

3. UNE PROCÉDURE DE SOLUTION DURABLE DOIT ÊTRE ACCOMPAGNÉE DE GARANTIES PROCÉDURALES FORTES

La mise en place de garanties est essentielle dès le départ et durant le processus visant à déterminer une solution durable, celles-ci sont par exemple¹²⁸ :

Représentant indépendant ou tuteur : des études ont montré que les enfants valorisent la présence d'une représentation indépendante et demandent souvent un rapport plus personnel avec cette personne.

Informations adaptées aux enfants : les enfants doivent comprendre ce qu'impliquent les procédures, quelles sont les options disponibles et quelles sont leurs obligations¹²⁹. Ils ont également besoin de ces informations pour pouvoir exprimer leur opinion et que celle-ci soit dûment prise en considération¹³⁰.

Traitement des priorités : le facteur temps est plus important pour les enfants au vu de la trajectoire relativement courte de leur développement. Les

enfants qui déposent une demande de protection internationale devraient faire l'objet d'un traitement prioritaire par rapport aux adultes, en raison de l'importance du temps pour les enfants. Cela ne signifie pas que leurs cas doivent être accélérés. Le traitement rapide des dossiers ne doit pas se faire au détriment du respect des droits de l'enfant ou du temps requis pour le mettre en confiance dans ce nouvel environnement, pour lui permettre d'exprimer son opinion et de recevoir le soutien et les informations adéquates sur les options disponibles¹³¹.

Parole d'un ENA rencontré durant la rédaction de ce rapport :

« La procédure était lente, en tout ça a fait deux ans ! »

128 La liste des garanties est reprise du rapport UNICEF et HCR, Sain&Sauf, ce que les états peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe, octobre 2014 ; Observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant, § 87 : « Les États sont tenus de mettre en place des dispositifs formels, assortis de sauvegardes procédurales rigoureuses, destinés à évaluer et déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant lors de la prise de décisions qui le concernent, y compris des mécanismes d'évaluation des résultats. Les États sont tenus de concevoir des dispositifs transparents et objectifs pour toutes les décisions que prennent les législateurs, les juges ou les autorités administratives, en particulier dans les domaines qui intéressent directement les enfants »

129 Le considérant 22 de la directive européenne 2013/32/UE du 26/06/2013 pointe, par exemple, qu' : « il y a lieu de fournir aux demandeurs, en première instance et gratuitement, des informations juridiques et procédurales, tenant compte de leur situation particulière. La fourniture de telles informations devrait notamment permettre aux demandeurs de mieux comprendre la procédure et donc de les aider à respecter les obligations qui leur incombent. Il serait disproportionné d'exiger des États membres qu'ils fournissent de telles informations uniquement par l'intermédiaire de juristes qualifiés. Les États membres devraient dès lors pouvoir utiliser les moyens les plus adéquats de fournir ces informations, notamment par l'intermédiaire d'organisations non gouvernementales, de professionnels des pouvoirs publics ou de services spécialisés de l'État » ; voir articles 19 et 21 de ladite directive

130 Ce droit à l'information est aussi rappelé dans les Lignes directrices du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants, 2010, point IV. A. 1.

131 Voir aussi : HCR, Principes Directeurs sur la protection internationale : Les demandes d'asile d'enfants dans le cadre de l'article 1A(2) et de l'article 1(F) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés, § 66 : Les enfants ont besoin de suffisamment de temps pour se préparer et réfléchir à la manière de rendre compte de ce qu'elles et ils ont vécu. Elles et ils auront besoin de temps pour établir des relations de confiance avec leur tutrice ou leur tuteur et d'autres membres du personnel ainsi que pour se sentir en sécurité

Représentation et conseil juridique : l'enfant doit être représenté et conseillé en matière juridique durant tout son parcours.

Décisions écrites et motivées : la décision écrite concernant ce qui est jugé de l'intérêt supérieur de l'enfant doit faire état du processus employé pour arriver à l'évaluation/détermination de l'intérêt supérieur, y compris les facteurs pris en compte et leur poids dans la décision. Il ne suffit de pas de dire que l'intérêt supérieur a été évalué et déterminé. Chaque facteur et le poids qui leur a été accordé dans la prise de décision doivent être détaillés en tant qu'éléments constitutifs de la décision¹³².

Interprétation : pour lui assurer une pleine compréhension et la possibilité de coopérer, l'enfant doit bénéficier à chaque étape du processus d'une interprétation dans sa langue maternelle ou la langue qu'il comprend.

Révision des décisions : les décisions, notamment concernant la solution durable dont la protection internationale, doivent pouvoir faire l'objet d'un appel¹³³. Si les circonstances ont changé (la famille a été retrouvée ou une solution durable identifiée n'a pas pu être mise en œuvre pendant longtemps), la procédure de détermination de l'intérêt supérieur peut être rouverte pour réexamen.

Ces différentes garanties doivent être assurées aux enfants non accompagnés. **Il existe des faiblesses au Luxembourg à différents niveaux** et il faut y remédier :

- * Les enfants bénéficient d'une tutelle, comprenant une assistance juridique, mais des améliorations pourraient être apportées comme expliqué plus haut.
- * Il y a un manque d'informations adaptées données aux enfants durant tout leur parcours.
- * Le temps des procédures est trop long. La durée moyenne entre l'introduction de la demande de protection internationale et la décision est de plus d'un an et demi¹³⁴.

- * Des recours efficaces et effectifs devraient être mis en place, après remise de décisions écrites et motivées, notamment lors de la détermination de l'âge ou pour la détermination de la solution durable.

Il est ressorti de nos entretiens avec des ENA que la **très longue durée des procédures** est l'élément négatif le plus mis en avant par ceux-ci par rapport à la procédure en place au Luxembourg.



À ces garanties, il faut ajouter la nécessité pour l'enfant d'obtenir un **statut stable et clair dès son identification sur le territoire**. Pour éviter qu'il soit dans une situation précaire ou une zone grise, il devrait obtenir, dès son identification, une attestation permettant de demeurer au Luxembourg et donnant accès immédiat à l'aide sociale, à la formation et, dans un délai raisonnable, au travail.

4. MISE EN PLACE DE LA DÉTERMINATION D'UNE SOLUTION DURABLE DANS LE CONTEXTE LUXEMBOURGEOIS

Actuellement, l'ENA est vu par le prisme de la demande de protection internationale. Pourtant, tous les ENA ne peuvent pas espérer obtenir une telle protection. Comme pour l'identification de l'enfant, il est donc nécessaire de se décentrer du contrôle exercé par le Ministère en charge de l'immigration et de l'asile et de donner plus de responsabilités à l'Office nationale de l'enfance (ONE) durant tout le parcours de l'enfant visant à déterminer une solution durable.

Cette solution durable doit être une solution pérenne qui permettra à l'enfant de grandir et se développer dans un environnement qui satisfait ses besoins et respecte ses droits, un environnement où il est protégé de tout danger ou risque de persécution¹³⁵.

132 Observation Générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant, § 97 : « afin de démontrer qu'a été respecté le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit évalué et soit une considération primordiale, toute décision concernant un ou des enfants doit être motivée, justifiée et expliquée »

133 Article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme

134 Dr Susanna Greijer et René Schlechter (ORK – actuellement OKAJU), Rapport 2018 mineurs non accompagnés au Luxembourg : observations et témoignages : « les statistiques que nous avons recueillies lors de nos visites aux foyers hébergeant des enfants non accompagnés montrent que la durée moyenne des procédures de demande de protection internationale pour les mineurs non accompagnés est de 572 jours, c'est-à-dire plus d'un an et demi (environ 19 mois). La durée la plus longue que nous avons pu observer était de 908 jours, c'est-à-dire environ deux ans et demi » - ces constats de 2018 sont toujours d'actualité correspondant aux données recueillies lors de nos différents entretiens avec les structures d'accueil ou les enfants

135 UNICEF et HCR, rapport Sain&Sauf, ce que les états peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe, octobre 2014, page 22

LA DEMANDE DE PROTECTION INTERNATIONALE DOIT-ELLE RESTER INCONTOURNABLE ?

Les ENA « dont aucun élément n'indique qu'ils ont besoin d'une protection internationale ne devraient pas être orientés automatiquement vers la procédure de demande d'asile, mais bénéficier de la protection offerte par un mécanisme pertinent de protection de l'enfance du type de ceux prévus par la législation relative à l'action sociale en faveur de la jeunesse »¹³⁶.

Pourtant, actuellement au Luxembourg, les ENA, peu importe leur situation personnelle, sont contraints d'introduire une demande de protection internationale (DPI) pour obtenir une attestation du Ministère en charge de l'immigration et de l'asile, le papier rose, prouvant la démarche de séjour en cours et permettant de séjourner au Luxembourg pendant tout le traitement de celle-ci. Si un ENA n'introduit pas de DPI, il risque de se trouver dans une zone grise à défaut de procédure adaptée.

L'attestation du Ministère est, en effet, une protection contre le refoulement ou l'expulsion. Elle permet aussi, par exemple, d'obtenir la gratuité des repas dans les lycées ou l'inscription à certaines activités sportives¹³⁷.

Par ailleurs, il n'y a pas de coordination particulière en place autour de l'enfant. Toutefois, comme déjà souligné, l'Office national de l'enfance (ONE) se mobilise de plus en plus pour les enfants non accompagnés dans le cadre de l'accueil. Le tuteur peut faire appel à l'ONE en cas de difficulté avec un jeune. Des rapports sont également envoyés par les foyers à l'ONE en principe tous les 6 mois pour informer de l'évolution de la situation de l'enfant. La plupart des foyers accueillant des ENA sont maintenant sous la responsabilité de l'ONE.

Une fois la demande de protection internationale introduite par l'ENA, avec l'aide de l'administrateur ad hoc, une longue attente est à prévoir comme déjà signalé.

Vu ces éléments, il serait nécessaire de se décender de la procédure de protection internationale et de mettre les enfants au centre du processus afin que plus aucun d'entre eux ne se trouve dans une zone grise.

Il serait donc essentiel d'aller vers un système, tourné vers l'aide à l'enfance, qui prendrait en compte tous les enfants non accompagnés, demandeurs de protection internationale au non. Un système dans lequel, comme tout autre enfant rencontrant des difficultés et devant être aidé et protégé, sont mises en place des aides concrètes et adaptées. Pour ce faire, le **coordinateur de projet d'intervention pourrait intervenir en amont**.

Celui-ci pourrait ainsi apporter une coordination des services et aides pour l'enfant. Il s'assurerait que l'enfant soit parfaitement informé à chaque étape de la détermination d'une solution durable. Il organiserait une ou plusieurs réunions, en fonction des besoins de l'enfant et en tenant compte de son avis. Il réunirait donc l'ENA, son tuteur et son administrateur ad hoc pour déterminer en concertation avec chacun les aides adéquates à apporter à l'enfant dont il assurerait la coordination.

Ce coordinateur de projet d'intervention pourrait s'assurer également que la recherche de la famille se mette en place sans retard et en tenant compte notamment de l'avis de l'enfant et de son intérêt supérieur.

BESOIN DE TRANSPARENCE AUTOUR DE L'ÉVALUATION FAMILIALE

Si le droit à la vie familiale est un droit fondamental¹³⁸, « vivre avec sa famille est un droit et non un devoir »¹³⁹.

Une évaluation familiale est un élément nécessaire dans la détermination d'une solution durable et elle doit tenir compte de l'avis de l'enfant et de son intérêt supérieur.

Comme relevé par la chercheuse K. FOURNIER, « des enquêtes sociales doivent, avec le consentement du mineur, être mises en place dans les pays d'origine. Ces enquêtes doivent au moins prendre en compte les conditions de l'environnement (sécurité, situation politique, économique et sociale) et de la famille (conditions de vie, circonstances de la séparation familiale, histoire de la famille, réseau social, capacité de la famille à éduquer, accueillir et protéger l'enfant). Le résultat de ces enquêtes sociales doit servir d'outil pour déterminer la solution durable pour chaque mineur. Les conséquences

136 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6 relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6, § 67

137 <https://ona.gouvernement.lu/dam-assets/pdf/guide-tout-savoir-DPI-BPI-communes-FR.pdf>

138 Article 16 de la CIDE, article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, article 7 de la Charte des droits fondamentaux

139 Elena Rossi, « Evaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le choix entre rester dans le pays d'accueil ou le rapatriement : une réflexion basée sur la Convention des droits de l'enfant, JDJ n° 219, novembre 2002

d'une absence de consentement doivent être expliquées au MENA de manière claire et adaptée en fonction de l'âge et la maturité du mineur. L'absence de consentement du mineur ne décharge pas les autorités de leur charge de la preuve quant à l'existence ou non de garanties d'accueil et ne peut pas être considérée automatiquement comme l'absence d'une volonté de collaboration de la part du MENA. Les moyens financiers nécessaires doivent être mis à disposition pour ce faire »¹⁴⁰.

Dans la situation des ENA au Luxembourg, une évaluation familiale est demandée par le Ministère en charge de l'immigration et de l'asile dans des situations où il serait clair que la demande de protection internationale de l'enfant risque de ne pas aboutir.

En effet, le Ministère a conclu un accord avec l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) pour rechercher les parents des enfants dans le pays d'origine. Ce nouveau processus d'évaluation familiale a débuté le 1^{er} octobre 2017. Concrètement, une prise de contact avec la famille est organisée et un rapport est ensuite rendu par l'OIM comprenant notamment les conditions d'accueil de l'enfant en cas de retour dans son pays, l'existence de membres de famille et les relations entretenues avec l'enfant, ses perspectives au sein de l'environnement familial¹⁴¹.

Les évaluations familiales réalisées sont un élément important de l'évaluation et de la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant. L'initiative mise en place au Luxembourg entre le Ministère et l'OIM est à saluer.

Toutefois, la réalisation de ces évaluations familiales nécessite **plus de transparence**.

La méthodologie appliquée pour la réalisation de ces évaluations familiales ne fait pas l'objet d'une publication qui serait accessible à tous les intervenants soutenant les ENA ainsi qu'à l'enfant lui-même. Cette méthode devrait à tout le moins prendre en compte les éléments repris ci-avant concernant les conditions d'environnement et de la famille¹⁴².

Avant la réalisation de cette évaluation, il faut s'assurer également qu'elle ne mette ni l'enfant ni sa famille en danger.

Il est donc nécessaire de prévoir une information préalable à l'enfant/tuteur/administrateur ad hoc

concernant la réalisation de cette enquête et de ses objectifs. L'enfant doit pouvoir donner son consentement éclairé sur cette évaluation et il est impératif de s'assurer qu'elle soit conforme à son intérêt supérieur. L'enfant/tuteur/administrateur ad hoc doivent être informés de la réalisation de l'enquête, de la manière dont elle se déroule et de son évolution. Ils devraient être informés du résultat de cette évaluation familiale dans un délai raisonnable avant le passage devant la Commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés. Ils devraient pouvoir demander un complément d'évaluation si besoin.

Elles doivent aussi être **actualisées** lors du passage devant la Commission consultative. Un des ENA, que nous avons rencontré, a expliqué que l'évaluation familiale réalisée dans sa situation datait d'environ un an avant son passage effectif devant la Commission. Il est pourtant impératif que ces évaluations soient à jour lors du passage de l'enfant devant la Commission.

Enfin, des **moyens financiers et humains suffisants** doivent être alloués pour la réalisation optimale de ces évaluations familiales.

UNE EXCEPTION LUXEMBOURGEOISE : LA COMMISSION CONSULTATIVE D'ÉVALUATION DE L'INTÉRÊT SUPÉRIEUR DES MINEURS NON ACCOMPAGNÉS

Mise en place de la Commission consultative:

Dès début 2018, sans cadre légal préalable, un nouvel organe collégial a été créé. Cet organe était composé de quatre membres qui sont des représentants du Parquet, de l'ONE, de l'OLAI [actuellement Office national de l'accueil (ONA)] et de la Direction de l'Immigration. Il s'agissait des prémisses de la Commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés.

L'objectif de cet organe était de pouvoir rendre un avis sur l'intérêt supérieur de l'ENA, qui n'a pas de perspective d'obtenir une protection internationale, ce avant qu'une décision de retour ne soit prise à son encontre.

140 Recommandation du rapport de K. FOURNIER, Solutions durables pour les mineurs étrangers non accompagnés en Europe, Service Droit des Jeunes dans le cadre du Pilot Projet on Unaccompanied Minors 2013

141 MAEE, Bilan de l'année 2018 en matière d'asile, d'immigration et d'accueil

142 Voir aussi les développements du Comité des droits de l'enfant, Observation Générale n° 6, page 22 et svf et ceux repris ci-après concernant les critères à prendre en compte pour l'évaluation et la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant

Le règlement grand-ducal relatif à la composition et au fonctionnement de cette commission consultative a été publié le 20 novembre 2020¹⁴³.

L'administrateur ad hoc est invité à assister à la réunion organisée devant cette Commission pour l'enfant qu'il représente. L'enfant a le droit d'être entendu par la Commission. La présence du tuteur n'est pas réglementée expressément dans le texte qui prévoit que « toute personne pouvant contribuer à une meilleure compréhension du dossier peut être invitée par la commission à titre consultatif ».

Un avis individuel évaluant l'intérêt supérieur de l'enfant, dans le cadre de son retour, est rendu pour chaque enfant sur base des éléments de son dossier¹⁴⁴.

Il est à noter que la majorité des pays de l'Union européenne ne dispose pas d'un organe qui évalue l'intérêt supérieur de l'enfant en cas de risque d'une décision de retour¹⁴⁵. La Commission telle que mise en place au Luxembourg fait donc figure d'exception.

Depuis sa création, la Commission a rendu des avis dans la situation de **38 enfants** non accompagnés. Pour **25 de ces enfants**, la Commission a été d'avis que leur **intérêt** était **de rester au Luxembourg**¹⁴⁶. Ces enfants ont en principe reçu une autorisation de séjour pour des motifs humanitaires. Pour les **13 autres enfants**, la Commission a été d'avis que leur **intérêt** était **de retourner dans le pays d'origine** mais aucun retour forcé n'a été effectué à ce jour¹⁴⁷.

Critiques sur la composition et le fonctionnement de la Commission, pistes d'amélioration:

Si l'existence de cette Commission est à saluer car elle montre le souci des autorités d'évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant non accompagné, elle a cependant fait l'objet de diverses critiques.

1. La composition de la Commission a été critiquée¹⁴⁸ notamment car elle était composée uniquement d'acteurs étatiques et, également, en raison du fait que son président, qui est un représentant du Ministre en charge de l'Immigration et de l'Asile, avait une voix prépondérante en cas d'égalité des voix.

En août 2022, le texte du règlement a donc été revu afin notamment de :

- * Intégrer un cinquième membre à la Commission qui est un représentant d'un acteur issu de la société civile. Contrairement aux quatre autres membres, qui ne doivent pas justifier de référence particulière, le représentant de l'acteur de la société civile doit être « titulaire d'un diplôme sanctionnant l'accomplissement d'un cursus universitaire en sciences éducatives et sociales, en pédagogie ou en psychologie, ou disposant d'une expérience professionnelle d'au moins dix ans dans le domaine de la protection de l'enfance ou de l'encadrement socio-éducatif d'enfants ».
- * Supprimer la voix prépondérante du président.

À la suite de ce changement, la Commission consultative des Droits de l'Homme (CCDH) et l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher (OKAJU) ont mis en avant que ces modifications ponctuelles ne résolvaient pas le manque de neutralité et d'indépendance de la Commission par rapport au Ministre de l'immigration et de l'asile en sa qualité d'autorité chargée d'exécuter le retour.

Le Lëtzebuenger Flüchtlingsrot (LFR) avait préalablement pu rappeler que de nombreuses commissions consultatives existent dont la composition n'est pas purement étatique, sans pour autant en affaiblir le fonctionnement ou l'efficacité¹⁴⁹.

143 Ce règlement trouve son origine dans l'article 103 précité de la loi du 4 décembre 2019 portant modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et de l'immigration

144 MAEE, Bilan de l'année 2017 en matière d'asile et d'immigration

145 Réponse du Ministre de l'immigration et de l'asile du 15/07/2022 à la lettre ouverte de la Commission consultative des Droits de l'Homme et de l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher

146 Chiffres au 7/08/23 obtenus par UNICEF Luxembourg auprès du MAEE – mail du 7/08/2023 de la Direction de l'Immigration

147 Chiffres obtenus par UNICEF Luxembourg auprès du MAEE – mail du 19/09/2023 de la Direction de l'Immigration

148 Avis du 16/12/2019 de la Commission consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg, avis 01/2020 qui rappelait, entre autres, l'article 10 de la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

149 Avis du Lëtzebuenger Flüchtlingsrot (LFR) sur l'avant-projet de règlement grand-ducal relatif à la composition et au fonctionnement de la commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés, https://619010fd-b8ee-47c4-bc7d-18228604e533.filesusr.com/ugd/a35505_48f2f93f914d4b7b983172b76b546cf5.pdf ; le LFR avait aussi noté dans cet avis que « que sous l'ancienne législation sur l'immigration, une commission consultative était chargée de rendre des avis pour le cas où l'Administration s'appropriait à retirer un titre de séjour ou à en refuser son renouvellement. Cette commission était composée d'un magistrat, d'un représentant de l'Ordre des avocats de Luxembourg et d'un représentant du Comité national des étrangers ». Le LFR indiquait donc que « sans devoir répéter la composition de ces anciennes commissions, l'ouverture de la Commission pour l'intérêt supérieur de l'enfant à des acteurs spécialisés non-étatiques serait un gage de qualité pour la prise en compte de tous les aspects de l'intérêt supérieur, y compris ceux qui peuvent échapper à des institutions étatiques »

Les améliorations apportées à la Commission n'ont donc pas réussi à recueillir l'aval de tous les intervenants. De plus, le constat développé ci-avant de l'opposition entre protection de l'enfance et immigration autour de la prise en charge des enfants non accompagnés est donc présent au Luxembourg.

Comme pointé par le UNHCR et l'UNICEF dans le rapport « Sain&Sauf », « **les institutions ou les représentants qui déterminent l'intérêt supérieur de l'enfant en identifiant une solution durable devraient, dans l'idéal, être indépendants et impartiaux, avoir du personnel expérimenté dans la protection de l'enfance et sans conflits d'intérêts avec la protection des droits de l'enfant** »¹⁵⁰.

Le Comité des droits de l'enfant avait d'ailleurs demandé au Luxembourg de faire de la Commission chargée d'évaluer l'intérêt supérieur des ENA un organe « **indépendant et pluridisciplinaire** »¹⁵¹.

Vu la place de plus en plus importante prise par l'ONE dans la situation des ENA au Luxembourg, le moment est venu de revoir réellement le fonctionnement de la Commission Consultative afin de la rendre indépendante des instances migratoires. Elle pourrait, en effet, être présidée par un représentant de l'ONE. Le représentant du Ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions pourrait être remplacé par un deuxième acteur issu de la société civile qui serait expérimenté dans la protection et l'aide à l'enfance avec également une expérience dans les questions d'exil. Ce nouveau membre pourrait, par exemple, être un ethno psychologue ou un médiateur interculturel.

2. Par ailleurs, à ce jour, la législation ne prévoit aucun **critère à prendre en compte** par la Commission pour évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant non accompagné. Ni l'article 103 de la loi de 2008 ni le règlement

grand-ducal ne donne d'élément sur le processus d'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant ni sur les critères pris en compte. Une Commission, qui se voudrait indépendante et impartiale, devrait se prononcer en fonction de critères clairs et transparents.

Cette absence de critère avait fait l'objet de critiques¹⁵². Le gouvernement avait répondu qu'inscrire de tels critères dans le règlement grand-ducal « restreindrait la portée de la notion fondamentale de l'intérêt supérieur de l'enfant, violant par là même les engagements internationaux du Luxembourg en matière de protection des droits des enfants »¹⁵³.

Pourtant, pour être en phase avec l'observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale, il faudrait apporter des clarifications sur l'évaluation et la détermination de cet intérêt. Cette observation prévoit en effet que :

« Pour évaluer et déterminer l'intérêt supérieur d'un enfant en vue de prendre une décision relative à une mesure précise, il convient de procéder comme suit :

- a) Premièrement, eu égard au contexte factuel de la situation, établir quels sont les éléments à considérer pour évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant, en déterminer la teneur concrète et attribuer à chacun un poids relatif par rapport aux autres ;
- b) Deuxièmement, ce faisant, suivre une procédure qui offre des garanties juridiques et permette la bonne mise en œuvre de ce droit »¹⁵⁴.

Cette observation générale n° 14 et l'observation générale n° 6 précitée du Comité des droits de l'enfant donnent de nombreux éléments afin de déterminer au mieux l'intérêt supérieur de l'enfant non accompagné.

150 UNICEF et HCR, Rapport Sain&Sauf, ce que les états peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe, octobre 2014, page 45

151 Observations finales concernant le rapport du Luxembourg valant 5^{ème} à 6^{ème} rapports périodiques, 21 juin 2021, § 29 ; voir aussi l'observation générale conjointe n° 3 (2017) du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 22 (2017) du Comité des droits de l'enfant sur les principes généraux relatifs aux droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales, CMW/C/GC/3-CRC/C/GC/22 mentionne également que « l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant devrait être menée de manière pluridisciplinaire par des acteurs indépendants des autorités migratoires, notamment avec la participation effective des autorités responsables de la protection des enfants et de l'aide à l'enfance et d'autres acteurs concernés, tels que les parents, les tuteurs et les représentants légaux, ainsi que l'enfant lui-même »

152 Avis du 16/12/2019 de la Commission consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg (CCDH), avis 01/2020 ; Lettre ouverte du 11/07/2022 « A quand une composition neutre et compétente en matière d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés? » adressée au Ministre de l'Immigration et de l'Asile par la CCDH et l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher (OKaJu)

153 Réponse du Ministre de l'Immigration et de l'Asile du 15/07/2022 à la lettre ouverte de la Commission consultative des Droits de l'Homme et de l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher

154 Observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale, § 46 et 47 qui précise également : « L'évaluation et la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant sont les deux stades de la marche à suivre pour prendre une décision. L'évaluation de l'intérêt supérieur consiste à examiner et mettre en balance l'ensemble des éléments à prendre en considération pour arrêter une décision concernant un enfant ou un groupe d'enfants dans une situation particulière. [] L'expression « détermination de l'intérêt supérieur » désigne le processus formel, assorti de sauvegardes procédurales rigoureuses, ayant pour objet de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant sur la base de l'évaluation de l'intérêt supérieur à laquelle il a été procédé »

L'UNICEF et le HCR ont également repris une liste non exhaustive des éléments à prendre en compte pour l'évaluation et la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant¹⁵⁵ :

L'IDENTITÉ DE L'ENFANT :

- * Âge
- * Sexe
- * Orientation sexuelle
- * Origine nationale
- * Religion et convictions
- * Identité culturelle (y compris le temps passé en dehors du pays d'origine)
- * Personnalité
- * Besoins actuels et degré de maturité (y compris le niveau d'éducation)

L'OPINION DU PARENT OU DU RESPONSABLE (ACTUEL)

L'OPINION DE L'ENFANT :

- * Sur les options disponibles
- * Sur ses souhaits et ses avis par rapport à son identité et aux options disponibles

LA PRÉSERVATION DU MILIEU FAMILIAL, LE MAINTIEN OU LA RESTAURATION DES RELATIONS :

- * Relations importantes (et où les personnes sont situées)
- * Qualité et durée des relations proches de l'enfant (parents, fratrie, autres membres de la famille, autres adultes, enfants dans la communauté - culturelle).
- * Effet de la séparation d'une relation importante (et où)

- * Capacité des parents, des responsables, des relations proches
- * Possibilités de regroupement familial (après recherches, vérification, évaluation)
- * Préférence pour les soins dans le milieu familial afin d'assurer un développement complet et harmonieux de la personnalité de l'enfant

PRISE EN CHARGE, PROTECTION ET SÉCURITÉ DE L'ENFANT :

- * Mise à l'abri du danger
- * Bien-être au sens large (besoins matériels de base, physiques, éducatifs, affectifs, besoin d'affection et de sécurité)
- * Possibilité de risques et de dangers futurs et autres conséquences de la décision pour la sécurité de l'enfant

SITUATION DE VULNÉRABILITÉ :

- * Besoins physiques et affectifs
- * Besoins spécifiques de protection, y compris pour les victimes de la traite et de traumatismes
- * Besoin de continuité dans les sentiments de sécurité et de stabilité

DROIT DE L'ENFANT À LA SANTÉ :

- * Actions nécessaires pour pourvoir à sa santé, y compris sa santé mentale

ACCÈS À L'ÉDUCATION :

- * Besoins éducatifs et opportunités de développement

Les « Principes directeurs 2021 du HCR pour la procédure relative à l'intérêt supérieur : évaluer et déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant » sont également une ressource utile¹⁵⁶.

3. En plus de l'importance de donner des balises pour évaluer et déterminer l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et donc trouver la solution durable la plus adaptée, il est également essentiel de prévoir une **procédure plus transparente** pour le passage d'un enfant devant la Commission.

Dans le système actuel, la Commission est saisie par le Ministre en charge de l'immigration et l'asile. L'enfant non accompagné, qui risque dans le futur une décision retour et doit voir son intérêt supérieur

évalué, ne passera donc devant cette Commission que lorsque le Ministre aura décidé de la saisir.

La législation ne prévoit aucun délai même indicatif pour que cette saisine se fasse. De la même manière, il n'y a aucun timing prévu entre la réception de la convocation pour passer devant la Commission et le passage effectif devant celle-ci.

Des ENA, que nous avons rencontré, expliquent qu'il a pu s'écouler plus d'un an entre l'entretien pour la demande de protection internationale et le passage devant la Commission.

Ils nous ont également expliqué avoir eu un délai de +- 7 jours entre la convocation et le passage devant la Commission (le foyer qui les hébergeait nous avait

155 Encadré 12 du rapport précité Saint&Sauf

156 <https://www.refworld.org/cgi-bin/telex/rwmain/pendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=62a9ebfc4>

indiqué un délai de +/- 2 semaines). Ce délai beaucoup trop court ne permet pas une préparation adéquate du dossier avec l'administrateur ad hoc¹⁵⁷. Un des ENA n'avait d'ailleurs pu voir son administrateur ad hoc que la veille du passage devant la Commission.

Ces ENA nous ont expliqué qu'ils n'avaient jamais entendu parler de la Commission avant de recevoir la convocation. La surprise a été d'autant plus grande pour un d'eux qu'il a découvert, lors de son rendez-vous avec l'administrateur ad hoc pour se préparer pour la Commission, qu'une enquête familiale avait été faite.

De plus, les tuteurs manquent également d'informations quant à la Commission. Ils ne semblent pas recevoir directement la convocation qui leur parvient via l'administrateur ad hoc. En fonction de l'administrateur ad hoc, le tuteur peut recevoir des informations contraires notamment concernant la présence du tuteur devant la Commission, s'il peut participer à l'ensemble de la discussion ou non.

Il est essentiel de prévoir une procédure claire pour la saisine et le passage devant la Commission avec notamment une information adaptée aux ENA, des délais, du temps suffisant entre la convocation et la Commission, la possibilité de reporter le dossier pour actualiser ou compléter l'enquête familiale ou si des informations ou documents manquent pour évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant.

Le coordinateur de projet d'intervention pourrait être chargé de saisir la Commission, en concertation avec ce dernier et sa tutelle ou à leur demande, lorsque tous les éléments, dont l'évaluation familiale, sont réunis pour permettre à celle-ci de rendre un avis sur l'intérêt supérieur de l'enfant. La saisine de la Commission, dans le modèle proposé, ne serait donc plus laissée à la seule appréciation du Ministre en charge de l'immigration et de l'asile.

Le fait de prévoir une procédure transparente, avec des garanties procédurales, et des critères non exhaustifs pour guider l'évaluation et la détermination au cas par cas de l'intérêt supérieur afin de définir pour lui une solution durable, permettra de rencontrer les engagements internationaux du Luxembourg en matière de protection des droits des enfants¹⁵⁸.

Cette solution durable peut être la continuité du séjour au Luxembourg. Elle peut également être dans un autre pays européen ou pays tiers. Dans ce cas, il est impératif que la Commission se base sur un dossier solide, comprenant une évaluation familiale complète, des garanties sur place d'une prise en charge de l'enfant conforme à son intérêt supérieur et assurant sa sécurité ainsi que l'assurance d'un suivi de la situation de l'enfant pendant au moins un an¹⁵⁹.

Le Ministre en charge de l'immigration et de l'asile ne pourrait s'écarter de l'avis de la Commission que sur base d'une décision expressément motivée qui doit pouvoir faire l'objet d'un recours efficace.

4. La mise en place d'un **recours effectif** est donc indispensable¹⁶⁰. Le Comité des droits de l'enfant avait recommandé, lors de son examen du Luxembourg en 2021, aux autorités de « veiller à ce que ces enfants aient accès à des voies de recours efficaces »¹⁶¹. Il serait donc essentiel de prévoir non un recours en annulation mais un recours en réformation, suspensif, contre l'avis de la Commission/décision du Ministre¹⁶².

En effet, une commission qui n'a que des pouvoirs consultatifs ne peut pas être considérée comme un recours effectif¹⁶³ et il importe donc de prévoir un système de recours efficace et accessible à l'ENA.

5. La **formation des membres** qui font partie de cette commission consultative est importante. Ils doivent être formés en matière de santé psychique et physique de l'enfant ainsi qu'aux droits de l'enfant, ce dans le cadre d'une formation continue et obligatoire¹⁶⁴.

157 Article 12 de la CIDE, Observation générale n° 12 (2009) du Comité des droits de l'enfant, Le droit de l'enfant à être entendu, CRC/C/GC/12, § 134 e) : « Les environnements et méthodes de travail devraient être adaptés aux capacités des enfants. Le temps et les ressources nécessaires devraient être mis à disposition pour bien préparer les enfants et leur donner la confiance et les possibilités voulues pour exposer leur opinion »

158 Par exemple les articles 2, 3, 12, 16, 19 de la CIDE, les articles 7, 20, 21, 24, 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE

159 UNICEF, « Child-Sensitive Return. Upholding the Best Interests of Refugee and Migrant Children in Return and Reintegration Decisions and Processes in Selected European Countries (Germany, the Netherlands, Sweden and the United Kingdom) – A Comparative Analysis », Executive Summary, novembre 2019, <https://www.unicef.org/media/83576/file/Child-Sensitive-Return.pdf>

160 Article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme

161 Comité des droits de l'enfant, Observations finales concernant le rapport du Luxembourg valant cinquième à sixième rapports périodiques, juin 2021, § 29

162 Cela est impératif pour être en phase avec la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, voir notamment l'arrêt précité du 14 janvier 2021, affaire C-441/19, qui rappelle : « L'État membre concerné doit prendre en compte toute évolution de la situation qui surviendrait postérieurement à l'adoption d'une telle décision de retour. Dans l'hypothèse où un accueil adéquat dans l'État de retour ne serait plus assuré pour le mineur non accompagné en cause au stade de l'éloignement de celui-ci, l'État membre concerné ne pourra pas exécuter la décision de retour. »

163 Arrêt CEDH, affaire Zazanis et autres c. Grèce, 18/11/2004, requête 68138/01, § 47

164 Avis du 16/12/2019 de la Commission consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg, avis 01/2020



VII. ET APRÈS 18 ANS ?

VII. ET APRÈS 18 ANS ?

La détermination d'une solution durable pour les enfants non accompagnés doit être réfléchie pour englober également les jeunes adultes. L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe recommande aux États membres, compte tenu de la situation spécifique des enfants non accompagnés atteignant l'âge adulte et en tenant compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de créer une catégorie de transition pour la tranche d'âge des 18-25 ans. Pendant cette période, les ENA devraient continuer à recevoir une aide pour débiter une vie indépendante, avec un accès garanti à une assistance et un logement social, à des services d'éducation et de santé ainsi qu'à des informations sur la procédure administrative qui les concerne¹⁶⁵.

Lors de l'évaluation de l'intérêt supérieur des ENA, il est important de garder à l'esprit que ces jeunes peuvent avoir du mal à gérer les nouvelles responsabilités associées au fait de devenir adulte et qu'ils peuvent faire face à des obstacles considérables s'ils ne sont pas correctement préparés¹⁶⁶. Ceux-ci sont notamment :

- * La perte de droits sociaux, économiques et à l'éducation.
- * La perte du droit au logement dans des foyers spéciaux pour les jeunes ou des familles d'accueil.
- * La perte du tuteur.
- * Le risque d'être renvoyés dans des pays dont ils ne se souviennent plus, dans lesquels ils peuvent ne plus avoir aucun contact.
- * Le manque d'information au sujet de leurs droits en tant qu'adultes.
- * Le manque d'accès à la justice ou à des recours juridiques en cas de violation de leurs droits¹⁶⁷.

Il est donc indispensable d'avoir le même raisonnement pour les ENA que pour tout enfant aidé au

Luxembourg par l'ONE. L'aide à l'enfance s'étend au-delà des 18 ans jusqu'à ce que le jeune atteigne 27 ans.

Le cadre de référence national de l'aide à l'enfant et à la famille concernant la situation d'enfants placés peut s'appliquer par analogie : « le passage à l'âge adulte est une phase qui se prépare avec le jeune en fonction de son degré de maturité. Contrairement à d'autres pays, la majorité au Luxembourg ne marque pas automatiquement la fin de la prise en charge institutionnelle [...]. Le jeune est alors invité à élaborer un projet d'autonomie. Il est recommandé de préparer le jeune à cette autonomie et de l'aider à fixer de nouveaux objectifs. Ses capacités et ressources individuelles doivent être respectées et prises en compte. Il est également indispensable de l'informer de ses droits et de ses devoirs en tant qu'adulte »¹⁶⁸. La poursuite de l'aide et du soutien, également au niveau juridique, est importante aussi pour les ENA devenus majeurs.

Au Luxembourg, comme dans un tiers des États membres de l'UE et en Norvège, la majorité d'un ENA constitue une date butoir pour différentes prestations de soutien et de services liées à leur âge¹⁶⁹.

Toutefois, dans la pratique, le jeune majeur qui était pris en charge dans un foyer pour ENA pourra être orienté, en priorité, vers un « Suivi Logement en Milieu Ouvert » (SLEMO). Il s'agit d'un logement encadré qui est une mesure d'inclusion sociale par le logement. Ce type de structure peut accueillir des jeunes adultes, âgés entre 18 et 26 ans faisant face à des difficultés familiales et/ou psychosociales¹⁷⁰. Il peut également intégrer un foyer pour adultes. Plus rarement, des jeunes quittent d'eux-mêmes les foyers notamment s'ils ont un statut administratif clair comme le statut de réfugié.

Si le soutien de l'ONE peut, dans la pratique, se poursuivre après la majorité, il n'en va pas de même pour le

165 Conseil de l'Europe, Assemblée parlementaire, Commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées, « Enfants migrants : quels droits à 18 ans? », Rapport/Doc. 13505, 23 avril 2014 ; voir aussi la Recommandation CM/Rec(2019)4 du Comité des Ministres aux États membres sur l'aide aux jeunes réfugiés en transition vers l'âge adulte, <https://rm.coe.int/recommendation-cm-2019-4-aide-jeunes-refugiés-transition-age-adulte/168098e816>

166 Principes directeurs 2021 du HCR pour la procédure relative à l'intérêt supérieur : évaluer et déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant

167 UNICEF et HCR, rapport Sain&Sauf, ce que les états peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe, octobre 2014, page 50

168 Cadre-de-reference-national-de-IAEF-FR-2-1.pdf, à noter que ce cadre de référence national de l'aide à l'enfance et à la famille ne fait pas de référence à la situation des ENA

169 Réseau européen des migrations (2022). Transition vers l'âge adulte des MNA Note de synthèse (Inform) du REM. Bruxelles : Réseau européen des migrations, qui précise, pour le Luxembourg, que, « dans la pratique, le soutien et les services particuliers proposés par l'Office national de l'enfance (ONE) et d'autres organismes se poursuivent », page 8 et note 67

170 Pour information, en décembre 2022, 442 jeunes (sans précision quant à leur parcours) sur le territoire bénéficiaient d'un accueil en SLEMO, chiffre indiqué dans la réponse du Ministre de l'éducation nationale, de l'enfance et de la jeunesse à la question parlementaire n° 7221

tuteur. Pour un suivi optimal du jeune majeur, la tutelle ne devrait pas prendre fin à 18 ans. Par exemple, en Irlande du Nord, la tutelle se poursuit jusqu'à 21 ans¹⁷¹. Il faut évidemment prendre en considération l'avis du jeune afin de s'assurer qu'il souhaite la poursuite du travail du tuteur. Il en va de même pour l'administrateur ad hoc qui devrait pouvoir continuer à assister le jeune aussi longtemps que durent les procédures pour déterminer une solution durable.

Enfin, par analogie avec l'arrêt C-550/16 du 12/04/2018 de la Cour de Justice de l'Union européenne en matière de droit au regroupement familial d'un enfant non accompagné qui s'est vu reconnaître un statut de protection internationale, il serait également opportun que pour l'ENA, arrivé mineur au Luxembourg et restant hors de la procédure de protection internationale, la date à laquelle sa minorité est appréciée, pour l'application de l'article 103 de la loi de 2008 précitée, soit celle de son identification sur le territoire, même s'il est devenu majeur au moment où le Ministre envisage de prendre à son encontre une décision de retour¹⁷².

Le jeune devenu majeur devrait dès lors encore avoir accès à la Commission d'évaluation de l'intérêt supérieur des ENA.

S'il est autorisé au séjour au Luxembourg en dehors de la protection internationale, alors qu'il est devenu majeur et également s'il est encore mineur, il devrait également avoir des facilités pour le regroupement familial, de la même manière que l'ENA reconnu réfugié.

PRATIQUE INSPIRANTE : Aide à l'autosuffisance pour les anciens ENA à Utrecht - PAYS-BAS¹⁷³

La municipalité d'Utrecht soutient un projet du Conseil néerlandais pour les réfugiés appelé équipe « ex-ama ». L'équipe qui pilote le projet est constituée d'anciens ENA qui, avec le concours de partenaires locaux, soutiennent la transition vers l'âge adulte des ENA pour les aider à atteindre l'autosuffisance. Ce soutien, accordé indépendamment du statut de l'ancien ENA, commence lorsque les enfants ont 17,5 ans avec le partage

d'informations par Nidos, l'organisme néerlandais des tutelles pour les enfants isolés et non accompagnés, avec l'équipe « ex-ama » afin qu'elle commence à préparer la transition. Il s'agit d'un accompagnement assuré par des travailleurs sociaux et/ou des juristes dans différents domaines, comme l'éducation, la stabilité financière, les conseils juridiques et le bien-être psychologique. L'accompagnement se poursuit jusqu'à ce que l'enfant devenu majeur atteigne l'autosuffisance. Selon un représentant de la municipalité d'Utrecht, « l'approche a montré son efficacité au fil des années. De nombreux ENA qui ont bénéficié de l'aide juridique ont obtenu un statut légal et 75 % des migrants en situation régulière qui achèvent le programme n'ont plus besoin des aides sociales, puisqu'ils sont devenus autosuffisants et ont trouvé un travail ou se sont engagés dans une formation ».

RESSOURCE UTILE reprenant des exemples de bonnes pratiques :

Le **Guide pratique de la Recommandation CM/Rec(2019)4 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur l'aide aux jeunes réfugiés en transition vers l'âge adulte** qui conseille, entre autres, aux États d'améliorer le cadre juridique applicable à ces jeunes. Ce guide est centré sur les jeunes ayant obtenu une protection internationale mais la Recommandation encourage les États membres du Conseil de l'Europe à appliquer les mesures prévues aux jeunes personnes qui sont arrivées en Europe alors qu'elles étaient enfants, qui ont depuis atteint l'âge de 18 ans et ont demandé le statut de réfugié ou une protection subsidiaire. Toutefois, continue cette Recommandation, les enfants et les jeunes migrants qui sont sans papiers ou qui résident dans l'État membre au titre d'un autre motif de droits que l'asile sont confrontés à bon nombre de ces difficultés ; les mesures proposées leur seraient par conséquent également bénéfiques¹⁷⁴.

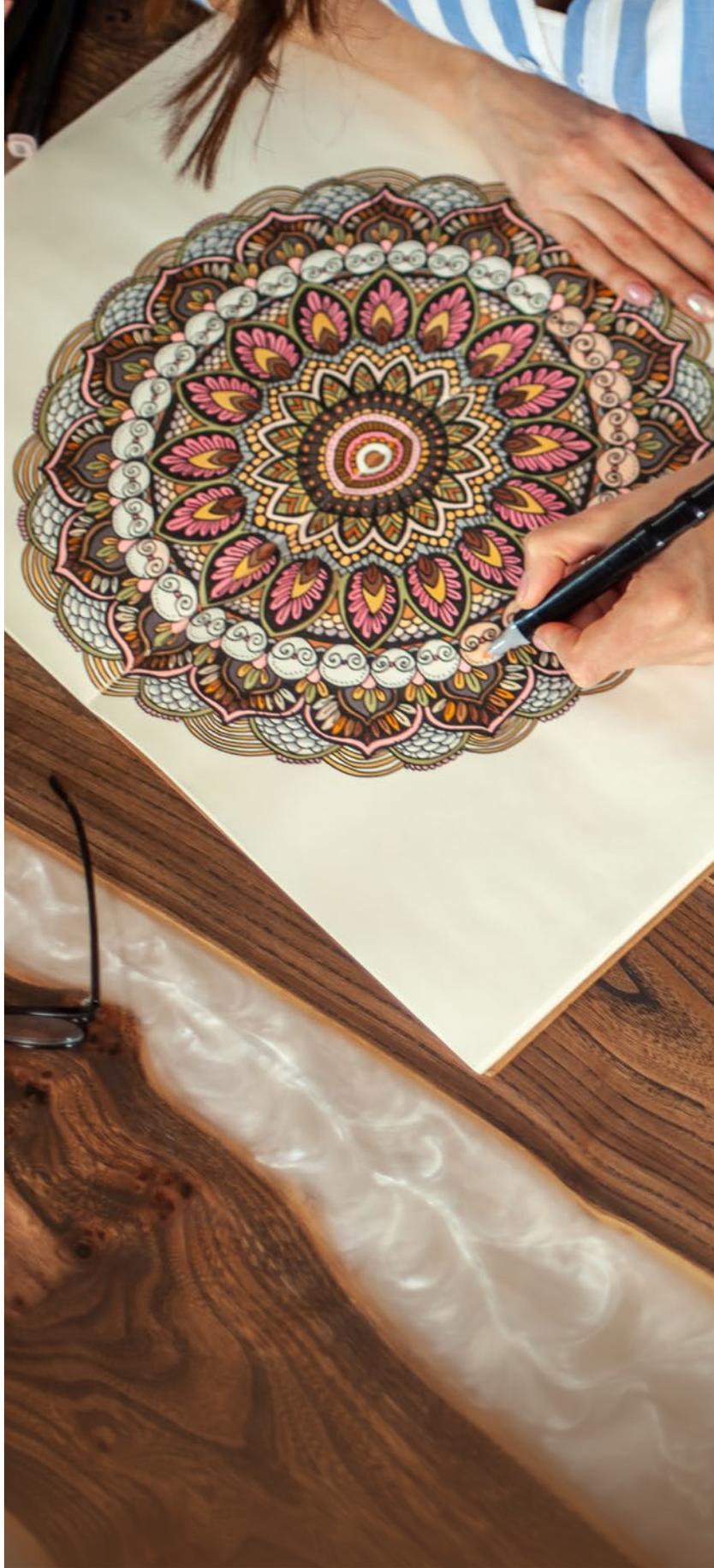


171 UNICEF, HCR, IRC, rapport précité « The Way Forward » ; Oxfam et Conseil grec pour les réfugiés, « Teach us for what is coming. The transition into adulthood of unaccompanied minors in Europe : case studies from France, Greece, Ireland, Italy, and the Netherlands », 2021 qui précise qu'en Irlande « avant d'atteindre l'âge de 18 ans, un travailleur social de suivi est désigné pour l'enfant. Ce travailleur aide le jeune dans tous les aspects de sa vie jusqu'à l'âge de 21 ans ou, si le jeune suit des études à temps plein, jusqu'à l'âge de 23 ans. Le rôle de ce travailleur comprend l'évaluation des besoins, la planification du suivi, le soutien psychosocial, l'aide à l'accès à l'éducation ou à l'emploi, et l'aide au regroupement familial »

172 CCDH, avis 09/2018 sur le projet de loi 7238 portant modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et de l'immigration

173 Pratique reprise du rapport EMN, Transition vers l'âge adulte des mineurs non accompagnés, Note de synthèse, novembre 2022 qui cite : Oxfam et Conseil grec pour les réfugiés, « Teach us for what is coming. The transition into adulthood of unaccompanied minors in Europe : case studies from France, Greece, Ireland, Italy, and the Netherlands », 2021, <https://www.oxfam.org/en/research/teach-us-what-coming> ; ce dernier rapport nous apprend que : « suite au succès de ce projet à Utrecht, il a également été piloté dans 16 autres municipalités des Pays-Bas. Malheureusement, ces projets pilotes ont pris fin, faute de volonté politique au niveau national et d'aide financière pour les soutenir. Le projet a été reproduit à Milan, mais l'une des difficultés rencontrées a été que la municipalité n'a pas pu identifier d'organisation à Milan capable de fournir la même gamme de services que le Conseil néerlandais pour les réfugiés à Utrecht »

174 « Atteindre l'âge de 18 ans en toute confiance », Guide pratique de la Recommandation du Comité des Ministres sur l'aide aux jeunes réfugiés en transition vers l'âge adulte, Conseil de l'Europe, avril 2023, <https://rm.coe.int/turning18-fr-web/1680aaf425>





VIII. LES ENFANTS NON ACCOMPAGNÉS ET LA SANTÉ MENTALE

VIII. LES ENFANTS NON ACCOMPAGNÉS ET LA SANTÉ MENTALE

Parmi les nombreux articles de la CIDE contenant des obligations importantes qui contribuent à la protection et à la promotion de la santé mentale des enfants se trouvent, entre autres, le droit à la non-discrimination, l'intérêt supérieur de l'enfant, le respect de l'opinion de l'enfant, la protection contre toutes les formes de violence, d'abus, de négligence et d'exploitation, la création d'un environnement sûr, stimulant et favorable (école, familles, communautés, lieu de travail), le droit à l'information¹⁷⁵.

L'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE rappelle que toute personne a le droit d'accéder à la prévention en matière de santé et de bénéficier de soins médicaux dans les conditions établies par les législations et pratiques nationales.

Tout doit être mis en place pour assurer aux ENA le meilleur environnement possible, stable et sûr. Leur santé mentale doit faire l'objet d'une attention particulière vu leur extrême vulnérabilité. En effet, ces enfants doivent avoir accès à des soins de santé équivalents à ceux que reçoivent les nationaux, peu importe leur statut migratoire et qu'il s'agisse des services de santé préventifs ou curatifs ou des soins psychiques, physiques ou psychosociaux. Les États doivent veiller à ce que la santé des enfants ne soit pas compromise par la discrimination¹⁷⁷.

La compréhension limitée des procédures complexes permettant d'obtenir un statut légal ou de s'engager sur la voie de l'inclusion sociale peut aussi mettre à rude épreuve le bien-être des jeunes réfugiés et migrants. Il en résulte souvent de la confusion, de la frustration et de la détresse mentale¹⁷⁸.

Comme souligné par une pédopsychiatre, « la prise en charge des mineurs non accompagnés est différente pour plusieurs raisons : ils souffrent de traumatismes multiples et complexes que l'on voit plus rarement chez d'autres adolescents. À cela, s'ajoute la question de la langue et des représentations »¹⁷⁹.

L'importance d'une connaissance approfondie de la culture de l'enfant, du contexte dont il provient dont les méthodes de guérison traditionnelles, obtenue à partir de diverses sources, et appliquée à la conception et à la mise en œuvre d'interventions

1. UN ENVIRONNEMENT FAVORABLE ET DU SOUTIEN POUR TOUS LES ENFANTS

« Tous les enfants et tous les jeunes devraient vivre dans un environnement favorable, protecteur et attentionné qui encourage le développement de leur potentiel. Les enfants qui [...] sont privés de protection parentale sont particulièrement exposés au risque de ne pas bénéficier d'un tel environnement favorable »¹⁷⁶.

175 Notamment les articles 3, 2, 6, 12, 17, 24, 25, 26, 27, 29, 31 et 39 de la CIDE

176 Assemblée générale des Nations unies (2010) : Lignes directrices relatives à la protection de remplacement pour les enfants. A/RES/64/142. New York : Nations unies, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/470/36/PDF/N0947036.pdf?OpenElement>

177 Observation générale conjointe no 4 (2017) du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et no 23 (2017) du Comité des droits de l'enfant sur les obligations des États en matière de droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales dans les pays d'origine, de transit, de destination et de retour, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, § 53 ; voir aussi UNICEF France et UNICEF Espagne (2020), Au-delà de la survie. Améliorer l'intervention auprès des enfants migrants non accompagnés et séparés qui se trouvent en dehors des systèmes de protection, https://www.unicef.fr/wp-content/uploads/2023/09/Au_dela_de_la_survie.pdf qui propose de développer de nouveaux récits contre la discrimination, pages 26 et svt

178 UNICEF ECARO, UReport, HERE4U, Digital remote mental health and psychosocial support for young refugees and migrants, juin 2023, <https://www.unicef.org/eca/media/28961/file/Here4U%202023.pdf>

179 Marie-Rose Moro citée par Audrey Parmentier, « Traumatés, isolés : comment réparer la santé mentale des enfants exilés? », InfoMIE, 20/03/2023, <https://www.infomie.net/spip.php?breve6649&lang=fr>

culturellement appropriées est soulignée par de nombreux praticiens et chercheurs¹⁸⁰.

Il est nécessaire d'avoir une offre suffisante de consultations psychologiques spécialisées, tenant compte du parcours d'exil et de la représentation culturelle.

Au Luxembourg, il n'y a pas ou peu de chiffres concernant les suivis thérapeutiques pour adultes ou enfants, demandeurs de protection internationale¹⁸¹. Il n'existe pas de statistiques par rapport à la proportion des demandeurs de protection internationale souffrant de troubles psychiatriques. Cette absence de données est justifiée par les autorités par le fait que, soit, les personnes concernées n'informeront pas systématiquement les professionnels des structures d'accueil en cas de problème de santé mentale, soit, les médecins, psychiatres et psychologues sont tenus au secret professionnel et ne sont pas autorisés à transmettre les informations concernant l'état de santé des personnes qui ont sollicité leurs services¹⁸².

Pour les enfants non accompagnés comme ceux qui sont accompagnés de leurs parents, alors que certains auraient grand besoin de soutien, les ressources manquent pour des thérapies à moyen ou long terme¹⁸³.

Malgré ces constats peu réjouissants, des initiatives très intéressantes existent ou ont existé au Luxembourg. Le regroupement familial et les lieux d'accueil seront aussi abordés car ils exercent une influence directe sur la santé mentale des enfants.

2. CENTRE ETHNO-PSYCHIATRIQUE DE SOINS POUR MIGRANTS ET EXILÉS

Une **initiative passée, qui pourrait être renouvelée**, était le **Centre Ethnopsychiatrique de Soins pour Migrants et Exilés (CESMI)** qui avait été créé en septembre 2016, grâce au financement de l'Œuvre Nationale de Secours Grande-Duchesse Charlotte dans le cadre d'un appel à projet. Il répondait au constat posé par plusieurs professionnels

Parole d'un ENA rencontré durant la rédaction de ce rapport :

« On ne me laisse pas travailler. Je n'ai rien à faire. Je suis bloqué, j'entre dans une dépression, j'ai des idées noires. »

dans ce secteur du manque au Luxembourg d'un centre de référence en ethnopsychiatrie.

Ce service a été actif pendant environ deux ans et il a ensuite cessé son activité notamment faute de subsides suffisants.

Plusieurs intervenants que nous avons rencontrés évoquent très positivement ce Centre qui manque dans l'offre de soins actuelle.

Le CESMI était un service de soins thérapeutiques spécialisé pour migrants, complémentaire des services de soutien psychologique, des structures d'accueil pour exilés, des services hospitaliers et extrahospitaliers en santé mentale existants.

Il s'appuyait sur l'approche de la clinique transculturelle qui aide à donner un sens à la symptomatologie physique ou psychique dont la prise en charge est compliquée dans le système de références occidental.

180 UNICEF avec le support de l'OIM, USAID et PROTEKNON, « Mental Health and Psychosocial Support for Children in Humanitarian Settings : An Updated Review of Evidence and Practice », November 2020, qui cite « Bangpan et al, 2017 ; Jordans, Pigott et Tol, 2016 ; Kamali et al., 2020 ; Promundo et Sonke Gender Justice, 2018 ; Snider et Hijazi, 2020 ; Tay et al., 2019 ; UNICEF et al., 2015a ; UNICEF, 2019 », https://aa9276f9-f487-45a2-a3e7-8f4a61a0745d.usrfiles.com/ugd/aa9276_c3d16ecc06014715aac6da0e147617de.pdf

181 OKAJU, Rapport annuel 2022, « une enfance mise en suspens, situation et accueil des enfants issus de l'exil au Luxembourg »

182 Réponse commune de Monsieur le Ministre de l'immigration et de l'asile, de Madame la Ministre de la Famille, de l'intégration et à la Grande Région et de Madame la Ministre de la Santé, à la question parlementaire n°1987 du 10 mars 2020 des Députées Josée Lorsché, Stéphanie Empain et Djuna Bernard

183 OKAJU, Rapport annuel 2022, « une enfance mise en suspens, situation et accueil des enfants issus de l'exil au Luxembourg »

Le CESMI proposait, dans le cadre d'une équipe multidisciplinaire :

- * Des consultations thérapeutiques transculturelles, avec interprètes, pour migrants et exilés présentant une souffrance psychique significative et durable,
- * La formation et la supervision des professionnels¹⁸⁴.

Il serait opportun que les décideurs puissent relancer ce type de service, qui était essentiel pour un suivi optimal des ENA, en allouant les moyens humains et financiers suffisants pour qu'il puisse opérer de manière durable.

3. CONSULTATIONS ETHNO-PSYCHOLOGIQUES

Une **initiative actuelle** qui mérite d'être mise en avant est le **centre de consultation psychologique MANDALA créé au sein de FMPO**.

Ce centre a comme objectif de donner une voix aux ENA et aux jeunes adultes avec un parcours migratoire, afin de favoriser l'activation de leurs ressources, en leur permettant de verbaliser leurs angoisses/inquiétudes dans un cadre sécurisé. L'objectif est de leur apporter une écoute et un soutien concret pour faire émerger leur capacité de résilience¹⁸⁵.

Subsidié par l'ONE, ce centre est composé de psychologues formés dans la psychologie transculturelle. Il permet une prise en charge des ENA peu importe le foyer dans lequel ils sont accueillis donc même ceux se trouvant en dehors du réseau FMPO.

Cette excellente initiative doit perdurer, être renforcée et étendue pour permettre à tous les ENA d'en bénéficier, notamment ceux géographiquement plus éloignés, par exemple, dans le nord du pays.

Il existe également **une cellule ethno-psychologique au niveau de la Croix-Rouge** mais elle n'intervient plus actuellement dans le primo-accueil¹⁸⁶.

Les offres de soins spécialisés doivent être davantage développées ou relancées et financées pour rencontrer les besoins des enfants non accompagnés.

4. LA SITUATION DANS LES CENTRES SOCIO-ÉDUCATIFS DE DREIBORN ET SCHRASSIG OU L'UNITÉ DE SÉCURITÉ (UNISEC) DE DREIBORN

Il est aussi intéressant de s'attarder sur les structures accueillant les enfants placés par les autorités judiciaires comme les centres socio-éducatifs de Dreiborn et Schrassig ou l'unité de sécurité (UNISEC) de Dreiborn. Des ENA peuvent figurer parmi les enfants placés. **Ces structures sont également confrontées, de plus en plus, à des jeunes avec des graves problèmes psychiques dont elles ne peuvent pas assumer une prise en charge adéquate.**

L'UNISEC dispose d'1,5 équivalent temps plein psychologue sur place et une collaboration a notamment été mise en place avec le centre hospitalier d'Ettelbruck avec la visite d'un pédopsychiatre 1 matin toutes les 2 semaines¹⁸⁷. Cela n'est pas suffisant et la situation des jeunes nécessiterait du temps de travail plus important au niveau psychologique et psychiatrique.

Il y a en tout état de cause un **manque de structures thérapeutiques pour ces enfants placés**. Via le ministère de la santé, 4 lits sont planifiés pour 2035 au centre hospitalier d'Ettelbruck¹⁸⁸. Vu le manque de structures constaté, il apparaît nécessaire d'accélérer cette planification.

Il est impératif de développer et de suffisamment financer les services de soins thérapeutiques également dans ces structures.

5. LE REGROUPEMENT FAMILIAL

La vie familiale est l'un des piliers fondamentaux de nos cultures et de nos sociétés, elle a un impact important sur la protection et le bien-être des individus. Dans le cadre de ce focus santé mentale, il faut donc aussi aborder la nécessité d'assurer l'accès au **regroupement familial**. L'enfant doit avoir toutes les informations sur les possibilités de rechercher sa famille et de le réunir avec sa famille que ce soit dans le pays d'accueil, dans le pays d'origine, dans

184 Ces différentes informations sur le CESMI sont reprises du site <https://integratioun.lu/project/centre-ethnopsychiatrique-de-soins-pour-migrants-et-exiles-cesmi/>

185 Informations reprises du site <https://fmpo.lu/foyers/centre-de-consultation-mandala/>

186 Mail de la Croix-Rouge du 22/09/23 à UNICEF Luxembourg

187 Entretien avec le Centre socio-éducatif de l'Etat - UNISEC du 15/02/2023

188 Entretien avec le CSEE - UNISEC du 15/02/23

un autre pays de l'Union Européenne ou dans un pays tiers.

L'article 10 de la CIDE rappelle d'ailleurs que « toute demande faite par un enfant ou ses parents en vue d'entrer dans un État partie ou de le quitter aux fins de réunification familiale est considérée par les États parties **dans un esprit positif, avec humanité et diligence** ».

L'enfant non accompagné peut ne pas avoir perdu le contact avec sa famille et être en mesure de communiquer avec celle-ci. Il peut aussi avoir reçu l'ordre (des membres de sa famille ou des passeurs par exemple) de s'opposer à la recherche de sa famille ou avoir d'autres raisons de ne pas vouloir rétablir le contact. Il est donc essentiel de conseiller et collaborer avec l'enfant pour l'aider à comprendre son histoire, ses besoins en matière d'aide et de protection, donc les influences et les dynamiques impliquées dans l'opposition ou le souhait de l'enfant à rechercher sa famille¹⁸⁹.

L'intervention d'un médiateur interculturel dans ce cadre pourrait être adéquate afin d'informer et d'échanger avec l'enfant de manière adaptée.

Il est souvent rappelé que les États membres devraient sauvegarder le droit au regroupement familial des jeunes réfugiés, conformément à leurs obligations découlant de la Convention européenne des droits de l'homme et du droit international, et s'efforcer de proposer des procédures administratives efficaces pour garantir ce droit¹⁹⁰. Le même raisonnement devrait également valoir pour les enfants non accompagnés qui obtiennent l'autorisation de séjourner dans le pays d'accueil dans un cadre autre que la protection internationale.

BONNE PRATIQUE : Barcelone soutient les familles qui demandent le regroupement familial

En 2007, le conseil municipal de Barcelone a lancé le programme « Nouvelles familles à Barcelone », qui offre une orientation et un soutien aux familles avant, pendant et après le processus de regroupement familial. En l'absence d'un programme national, la ville utilise son budget local pour offrir aux familles de réfugiés et de migrants des conseils complets et personnalisés sur les aspects juridiques, pratiques et psychologiques du processus de regroupement familial¹⁹¹.



Parole d'un ENA rencontré durant la rédaction de ce rapport :

« Je n'ai pas encore de projet ; en fait, j'attends ma famille ; je compte faire venir ma famille et après je réfléchirai avec eux. »

Parole d'un ENA rencontré durant la rédaction de ce rapport :

« Ma famille n'est toujours pas là depuis 3 ans. »

189 UNICEF et HCR, rapport Sain&Sauf, ce que les états peuvent faire pour garantir l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés et séparés en Europe, octobre 2014, page 32

190 Recommandation CM/Rec(2019)4 adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 24 avril 2019, « l'aide aux jeunes réfugiés en transition vers l'âge adulte »

191 UNICEF, « Children Uprooted, What Local Governments Can do », <https://www.unicef.org/sites/default/files/2018-12/Children-Uprooted-What-Local-Governments-Can-Do.pdf>; pour plus d'informations sur le programme de Barcelone: <https://ajuntament.barcelona.cat/dretsocials/ca/bones-practiques-socials/programa-noves-fam%C3%ADlies-acompanyament-al-reagrupament-familiar>

6. PLUS DE DIVERSITÉ DES LIEUX D'ACCUEIL

Chaque enfant se trouve dans une situation spécifique qui doit être prise en compte afin de s'assurer qu'il vive dans un environnement adéquat et stable. Il peut, par exemple, être arrivé ici seul ou accompagné de membres de sa famille ou familiers qui ne sont pas ses représentants légaux. La possibilité de vivre avec ceux-ci devrait être priorisée, en accord avec l'enfant et sauf si cela est contraire à son intérêt supérieur. Comme pour tous les autres types d'accueil, une supervision et évaluation régulière est nécessaire¹⁹², ce qui pourrait se faire via le coordinateur de projet d'intervention.

La **mise en place de familles d'accueil pour les ENA** est à réfléchir¹⁹³. Actuellement, seules deux familles d'accueil sont agréées pour accueillir des ENA.

Pourtant, comme le rappelle l'association Fleegeelteren Lutzebuerg (FEL), « les études réalisées sur base de témoignages de « care leavers » montrent que les chances d'un enfant d'acquérir une autonomie complète à sa vie adulte sont significativement accrues s'il a pu construire un attachement sécurisé avec au moins un adulte de confiance après sa séparation de ses parents biologiques. Dans la majorité des cas, un enfant sera mieux placé au sein d'une famille d'accueil par rapport à un placement dans une institution, même si le degré de dévouement du personnel d'une institution est remarquable. Les familles d'accueil fournissent un service primordial et hautement louable à notre société. Les exigences qu'impliquent cette vocation sont nombreuses et complexes. Accueillir un enfant ou un jeune c'est lui donner une nouvelle chance tout en restant solidaire envers les parents biologiques de l'enfant. C'est aussi assumer une responsabilité inhabituelle en assurant un rôle éducatif et

affectif à l'égard de l'enfant, sans néanmoins remplacer ses parents »¹⁹⁴.

Le Comité des droits de l'enfant avait également recommandé au Luxembourg de cesser progressivement la priorisation donnée à l'accueil institutionnel et faciliter la prise en charge familiale des enfants ainsi que de renforcer le système de placement en famille d'accueil pour les enfants qui ne peuvent pas rester avec leur famille, en vue de réduire l'institutionnalisation des enfants¹⁹⁵.

Cette recommandation doit évidemment s'appliquer à l'ensemble des enfants présents sur le territoire qui auraient besoin de cet accueil, dont les enfants non accompagnés.

Des outils existent pour former les familles à accueillir ces enfants. Un travail très intéressant avait d'ailleurs été fait dans le cadre du projet Fostering Across Borders (FAB) impliquant notamment la Croix-Rouge luxembourgeoise en partenariat avec l'OIM et d'autres associations européennes¹⁹⁶. Un manuel de formation pour famille d'accueil intitulé « prendre soin des enfants migrants non-accompagnés » avait été rédigé et publié en 2019. Ce manuel a été mis au point pour permettre à des professionnels de pouvoir mener une formation en plusieurs modules destinée aux familles d'accueil s'occupant déjà d'ENA ou souhaitant le faire. Ces modules fournissent les outils et les connaissances pour leur permettre de s'occuper au mieux de ces enfants¹⁹⁷.

Il reste nécessaire également de **continuer à renforcer les capacités d'accueil** pour une prise en charge optimale des enfants non accompagnés, en favorisant les structures de petite taille et en prévoyant toujours un personnel formé en nombre suffisant¹⁹⁸.

192 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6, § 40

193 La possibilité pour l'ENA d'être hébergé en famille d'accueil est prévue à l'article 21 de la loi du 18/12/2015 relative à l'accueil des demandeurs de protection internationale et temporaire

194 Avis de la FEL sur le projet de loi n° 7994 portant aide, soutien et protection aux mineurs, aux jeunes et aux familles, septembre 2022, <https://www.fel.lu/fr/download/6-B-Avis%20FEL%20APL%20AEF%20version%20Sept%20%C2%B422%20version%20d%C3%A9finitive.pdf>

195 Comité des droits de l'enfant, Observations finales concernant le rapport du Luxembourg valant cinquième à sixième rapports périodiques, juin 2021, § 21

196 <https://eea.iom.int/fostering-across-borders>

197 Le manuel peut être téléchargé sur le site internet précité ; voir également le manuel Alternative Family Care, Manuel destiné au personnel travaillant avec les familles d'accueil et avec les mineurs non accompagnés vivant en familles d'accueil, publié par Nidos, Pays-Bas, août 2016, <https://nidosineurope.eu/projects/alfaca/>

198 UNICEF Espagne et UNICEF France (2020), Au-delà de la survie. Améliorer l'intervention auprès des enfants migrants non accompagnés et séparés qui se trouvent en dehors des systèmes de protection

7. LA POSSIBILITÉ DE METTRE EN PLACE UNE MAISON POUR LES FAMILLES REGROUPÉES¹⁹⁹

Plusieurs intervenants ont fait part des difficultés apparaissant lorsque l'enfant non accompagné est rejoint par ses parents. Des difficultés peuvent survenir comme au niveau administratif ou au niveau du logement, des enfants ayant vécu dans un foyer géré par l'ONE devant aller rejoindre leur famille dans un centre géré par l'ONA accueillant des adultes parfois accompagnés de leurs enfants.

Ces situations peuvent être angoissantes pour les enfants qui risquent de ne plus bénéficier du même encadrement que lorsqu'ils étaient ENA.

Une piste intéressante à investiguer serait la mise en place d'une maison pouvant accueillir l'enfant et sa famille qui aura pu le rejoindre, un lieu où ils pourraient bénéficier ensemble du soutien et de l'aide nécessaire pour poursuivre au mieux leur parcours au Luxembourg, sans rupture avec le soutien préalablement apporté à l'enfant alors qu'il était « non accompagné ». Une telle initiative permettrait de pleinement tenir compte de l'intérêt supérieur de celui-ci. Elle serait également un soutien adéquat apporté aux parents dans l'exercice de leur responsabilité d'assurer le bon développement de leur enfant et elle veillerait au bien-être des enfants²⁰⁰.

PRATIQUE INSPIRANTE : les communicateurs de santé – SUÈDE

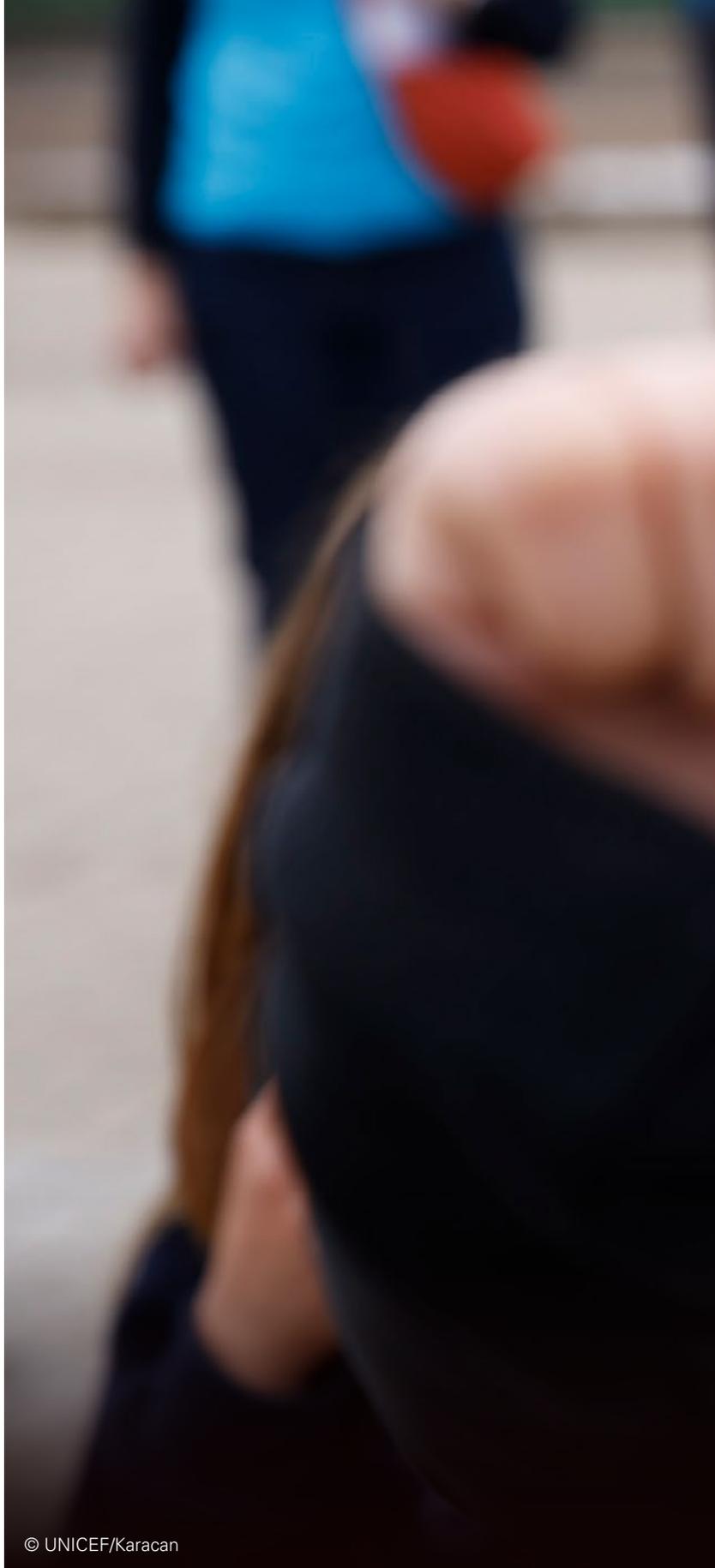
Des centres, offrant des soins de santé pour les réfugiés, font appel à des « communicateurs de santé » qui rencontrent les demandeurs de protection internationale nouvellement arrivés dans les centres d'accueil et dans les écoles. Ces communicateurs décrivent le système de santé suédois, les symptômes du syndrome de stress post-traumatique et d'autres questions liées à la santé. Ces communicateurs suivent une formation de six mois dans le domaine des soins de santé et parlent généralement la même langue que les réfugiés et sont originaires des mêmes pays qu'eux²⁰¹.



199 Cette suggestion a été faite par Stéphanie PATRON, chargée de direction et psychologue pour FMPO, lors de notre entretien du 14/06/2023

200 En conformité avec les articles 18 et 27 de la CIDE

201 UNICEF, « Is health care accessible? », Advocacy Brief « Refugee and migrant crisis in Europe, janvier 2017, qui cite OECD Making Integration Work: Refugees and others in need of protection OECD Publishing (2016) Paris p44



© UNICEF/Karacan



IX. CONCLUSIONS

IX. CONCLUSIONS

Il est impératif de sortir du prisme de la demande de protection internationale, qui est réducteur de ce que chaque ENA vit ou a vécu. Il faut mettre l'enfant au centre du processus en lui assurant un climat de confiance et de respect.

L'organisme principalement responsable d'eux devrait être celui qui s'occupe de l'aide à l'enfance, soit l'Office National de l'Enfance (ONE). En effet, comme tous les enfants vivant sur le territoire luxembourgeois, les enfants non accompagnés, demandeurs ou non d'une protection internationale, ont le droit qu'on veille à leur stabilité émotionnelle et physique, en proposant une aide adaptée à leur situation individuelle²⁰². Comme souligné dans ce rapport, des efforts, à saluer, sont en cours actuellement et doivent se poursuivre pour impliquer, de plus en plus, l'ONE dans la situation de tous ces enfants.

Un système inclusif, assurant une coordination et toutes les garanties procédurales, doit être mis en place, allant de l'identification de l'enfant jusqu'à la prise de décision à la suite de l'avis rendu par la Commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des ENA qui doit être indépendante. Un tel système permettrait à chaque enfant, demandeur de protection internationale ou non, de trouver une solution durable conforme à ses droits et à son intérêt supérieur.

A l'avenir, plus aucun enfant non accompagné ne devrait se trouver dans une zone grise.

Comme rappelé par le Ministre de l'immigration et de l'asile, le 19 mai 2022 aux Nations Unies, lors du premier Forum d'examen des migrations internationales : « Au 20^{ème} siècle, notre essor économique a fait du Luxembourg un pays d'immigration. Aujourd'hui, près de la moitié de la population résidente au Luxembourg est d'origine étrangère [...] Le Luxembourg est actuellement membre du Conseil des droits de l'homme. Notre engagement en faveur des droits humains se traduit par le fait que **nous accordons une attention particulière à la dimension humaine des flux migratoires. Les migrants doivent pouvoir jouir des libertés fondamentales et des droits humains, quel que soit leur statut migratoire, dans le plein respect des obligations juridiques internationales, afin de pouvoir mener une vie en toute dignité et sécurité. Cela vaut aussi en particulier pour les femmes et les enfants migrants** »²⁰³.

64
65

202 Mission de l'ONE reprise sur le site internet <https://www.officenationalenfance.lu/a-propos/>

203 Intervention de Monsieur Jean Asselborn, Ministre des affaires étrangères et européennes, Ministre de l'immigration et de l'asile, New York, 19 mai 2022, Forum d'examen des migrations internationales, <https://newyork-un.mae.lu/fr/actualites/2022/imrf2022debatgeneral.html>

ANNEXE 1 :

Liste non exhaustive de textes et résolutions pertinents au niveau international et européen concernant les ENA (hors CIDE) :

La Recommandation CM/Rec(2007)9 du Comité des Ministres aux Etats membres sur les projets de vie en faveur des mineurs migrants non accompagnés (adoptée par le Comité des Ministres le 12 juillet 2007) qui indique que :

« Soulignant que la diversité et l'hétérogénéité de la situation des mineurs migrants non accompagnés fondées sur l'origine, le genre, les parcours, la diversité culturelle, le statut juridique ou toute autre condition, doivent être prises en compte selon une approche individualisée, pluridisciplinaire et participative ;

Etant convaincus que les Etats membres du Conseil de l'Europe ainsi que les Etats non membres, peuvent contribuer, par une coopération renforcée, à la recherche de solutions durables pour et avec les mineurs migrants non accompagnés, leur permettant de construire des projets de vie²⁰⁴ leur garantissant un avenir meilleur ».

La Résolution adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 18 décembre 2009 - A/RES/64/142 qui indique que :

« 141. Les enfants non accompagnés ou séparés se trouvant déjà à l'étranger devraient bénéficier du même niveau de protection et de prise en charge que les enfants ayant la nationalité du pays concerné ».

La Résolution 2136 (2016) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe « Harmoniser la protection des mineurs non accompagnés en Europe », adoptée le 13/10/2016 exhorte les Etats membres :

« à s'assurer que les mineurs migrants non accompagnés sont traités avant tout comme des enfants dès leur arrivée en Europe et qu'ils bénéficient d'un logement adapté à leurs besoins, d'une protection contre toute forme de violence et d'abus (dont les abus et l'exploitation sexuels ainsi que la traite des êtres humains), qu'ils ne sont en aucun cas placés en rétention, comme le promet la Campagne parlementaire pour mettre fin à la rétention d'enfants migrants, et qu'ils ont accès à des soins de santé et à des conditions sanitaires qui leur permettent de

se remettre rapidement des épreuves physiques et psychologiques qu'ils ont endurées ».

La Déclaration du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Devoirs des États envers les réfugiés et les migrants au titre du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, mars 2017, E/C.12/2017/1 qui indique que :

« 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 »

Le Pacte mondial pour des migrations sûres, ordonnées et régulières (A/RES/73/195)²⁰⁵ qui est le premier accord intergouvernemental destiné à couvrir toutes les dimensions des migrations internationales à travers une approche globale et exhaustive. L'objectif 7 de ce Pacte indique notamment :

« Protéger, à toutes les étapes de leur migration, les enfants non accompagnés ou séparés de leur famille par l'établissement de procédures spéciales permettant de les identifier, de les aiguiller, de les accompagner et d'assurer leur regroupement familial, et donner accès aux services de santé, y compris de santé mentale, à l'éducation, à l'assistance juridique et au droit à ce que leur cause soit entendue dans les procédures administratives et judiciaires, notamment en désignant rapidement un tuteur légal compétent et impartial, moyens essentiels de remédier à leurs vulnérabilités et aux discriminations qu'ils subissent, de les protéger contre toutes les formes de violence et de leur donner accès à des solutions viables qui concourent à leur intérêt supérieur ».

Les Objectifs de développement durable des Nations Unies, entre autres, 1.2 (concernant la pauvreté), 3.2 (concernant la bonne santé et le bien-être), 4.1, 4.2, 4.5, 4.a (concernant l'éducation de qualité), 5.2 (concernant l'égalité des sexes), 8.6, 8.7, 8.8 (concernant le travail décent et la croissance économique), 10.7 (concernant les inégalités réduites), 16.1 et 16.2 (concernant la paix, la justice et les institutions efficaces).

Outre la législation prise dans le cadre du régime d'asile européen commun (RAEC), les textes suivants sont pertinents au niveau du droit de l'Union européenne :

L'article 3 (3. §2) du Traité sur l'Union européenne (UE) rappelle que l'UE : « combat l'exclusion sociale

204 Cette recommandation développe le concept de « projet de vie »

205 En Europe, seuls deux pays se sont déclarés « pays champion » : le Luxembourg et le Portugal - « The UN Network on Migration invited a group of Member States to serve as « Champion countries » for the implementation of the Global Compact for Migration, targeting them with explicit support from the Network, while also generating key insights, lessons learned, and positive practices that can be shared in dedicated spaces and with other Member States » - <https://migrationnetwork.un.org/champion-countries#:~:text=The%20UN%20Network%20on%20Migration%20invited%20a%20group,in%20dedicated%20spaces%20and%20with%20other%20Member%20States.>

et les discriminations, et promeut la justice et la protection sociales, l'égalité entre les femmes et les hommes, la solidarité entre les générations et la protection des droits de l'enfant ».

Il est à noter également que le **Code frontières Schengen**²⁰⁶ prévoit une procédure d'orientation vers les services de protection de l'enfance - Article 19, Annexe VII (6.) et Article 15 qui appelle à une formation spécifique des gardes-frontières pour la détection et le traitement des enfants non accompagnés.

L'article 24 de la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne dispose que « les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être » et « leur intérêt supérieur doit être une considération primordiale dans tous les actes les concernant, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées ». **Les articles 20** (égalité en droit), **21** (non-discrimination) et **47** (droit à un recours effectif) de ladite Charte.

La communication de la Commission européenne du 12/04/2017 sur la protection des enfants migrants soulignait que :

« Il est fondamental de trouver des solutions durables pour offrir à tous les enfants une certaine normalité et stabilité à long terme. La recherche de solutions durables devrait passer par un examen de toutes les options envisageables, telles qu'une intégration dans un État membre, un retour dans le pays d'origine, une réinstallation ou un regroupement auprès de membres de la famille dans un pays tiers. Il est essentiel de procéder à une détermination minutieuse de l'intérêt supérieur de l'enfant dans tous les cas »²⁰⁷.

Cette communication de la Commission européenne insiste également sur l'importance de l'intervention de la protection de l'enfance dès l'arrivée du ENA et durant tout son parcours.

La Communication de la Commission du 23/09/2020 sur un nouveau pacte sur la migration et l'asile (COM/2020/609 final) indique :

« Les nouvelles règles garantiront que toutes les décisions concernant les enfants migrants tiendront compte avant tout de leur intérêt supérieur et que le droit de l'enfant d'être entendu sera respecté. Les représentants des mineurs non accompagnés

devraient être nommés plus rapidement et disposer de ressources suffisantes. Le réseau européen en matière de tutelle²⁰⁸ devrait être renforcé et jouer un rôle accru dans la coordination, la coopération et le renforcement des capacités des tuteurs. Les enfants non accompagnés et les enfants de moins de douze ans ainsi que leur famille devraient être exemptés de la procédure à la frontière, sauf en cas de craintes pour la sécurité. Dans toutes les autres procédures d'asile concernées, des garanties procédurales spécifiques aux enfants et un soutien supplémentaire devraient être effectivement fournis. **Le système doit être conçu de manière à tenir compte des besoins particuliers des enfants à chaque étape, en offrant des alternatives efficaces à la rétention, en favorisant un regroupement familial rapide et en veillant à ce que la voix des autorités chargées de la protection de l'enfance soit entendue.** Les enfants devraient bénéficier d'un logement et d'une assistance adéquats, y compris une assistance juridique, tout au long des procédures de détermination de leur statut. Enfin, ils devraient également bénéficier d'un accès rapide et non discriminatoire à l'éducation et d'un accès rapide aux services d'intégration ».

Dans **la Stratégie de l'UE sur les droits de l'enfant de 2021**, la commission européenne invite à nouveau les Etats membres à « renforcer les systèmes de tutelle pour tous les enfants non accompagnés, notamment par la participation aux activités du réseau européen de la tutelle ».

La Recommandation (UE) 2021/1004 du Conseil du 14 juin 2021 établissant une garantie européenne pour l'enfance qui indique que : ²⁰⁹

« Il est recommandé aux États membres d'identifier les enfants dans le besoin et, au sein de ce groupe, de tenir compte, dans tous les cas pertinents lors de l'élaboration de leurs mesures nationales intégrées, des désavantages spécifiques subis en particulier par :

- a) les enfants sans domicile ou vivant dans des conditions de privation grave de logement ;
- b) les enfants handicapés ;
- c) les enfants souffrant de problèmes de santé mentale ;

206 Règlement 610/2013 modifiant le règlement 562/2006 remplacé par du Parlement européen et du Conseil établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes

207 Communication de la Commission européenne au Parlement européen et au Conseil, la protection des enfants migrants, 12/04/2017, COM(2017)211 final

208 Le réseau a été annoncé dans la communication de 2017 (voir note de bas de page 6). Il réunit les autorités et agences de tutelle, les autorités (locales) et les organisations internationales et non gouvernementales afin de promouvoir de bons services de tutelle pour les enfants non accompagnés et séparés dans l'UE.

209 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32021H1004>

- d) **les enfants issus de l'immigration** ou d'une minorité ethnique, notamment les Roms ;
- e) les enfants placés dans des structures d'accueil alternatives, en institution notamment ;
- f) les enfants en situation familiale précaire ».

ANNEXE 2 :

Version consolidée applicable au 27/08/2022 :
Règlement grand-ducal du 4 novembre 2020 relatif à la composition et au fonctionnement de la commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés prévue à l'article 103 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Art. 1^{er}.

(1) La commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés, ci-après la « commission », se compose de cinq membres effectifs, à savoir :

- 1° un représentant du ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions ;
- 2° un représentant de l'Office national de l'accueil ;
- 3° un représentant de l'Office national de l'enfance ;
- 4° un magistrat du Parquet de Luxembourg ou du Parquet de Diekirch.
- 5° un représentant d'un acteur issu de la société civile.

(1bis) L'acteur de la société civile est une personne morale de droit luxembourgeois, établie et ayant son siège social au Grand-Duché de Luxembourg et œuvrant depuis au moins dix ans dans le domaine de l'enfance. Le représentant de l'acteur de la société civile est titulaire d'un diplôme sanctionnant l'accomplissement d'un cursus universitaire en sciences éducatives et sociales, en pédagogie ou en psychologie, ou disposant d'une expérience

professionnelle d'au moins dix ans dans le domaine de la protection de l'enfance ou de l'encadrement socio-éducatif d'enfants.

(2) Les membres de la commission sont nommés par le ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions pour une durée de trois ans. Le mandat des membres est renouvelable. Des membres suppléants sont nommés dans les mêmes conditions et selon la même procédure que les membres effectifs.

(3) La présidence de la commission est assurée par le représentant du ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions. La fonction de secrétaire est assurée par un représentant du ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions.

Art. 2.

(1) L'administrateur ad hoc, nommé pour représenter le mineur non accompagné, est invité à apporter son point de vue à la commission.

(2) Le mineur non accompagné a le droit d'être entendu par la commission. Il est invité par le biais de son administrateur ad hoc.

(3) Toute personne pouvant contribuer à une meilleure compréhension du dossier peut être invitée par la commission à titre consultatif.

Art. 3.

(1) La commission est saisie par le ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions.

(2) La commission délibère valablement, à huis clos, si la majorité de ses membres sont présents. Les avis sont pris à la majorité simple des voix des membres présents et sont transmis au ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions.

(3) Les membres de la commission et le secrétaire sont tenus de respecter le secret des informations qu'ils reçoivent dans le cadre de leur mission ainsi que des délibérations de la commission.

Art. 4.

Notre Ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions est chargé de l'exécution du présent règlement qui sera publié au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg.

unicef 
fir all Kand

UNICEF Luxembourg a.s.b.l.

(R.C.S. : F553)

6 rue Adolphe Fischer
L-1520 Luxembourg

+352 44 87 15

contact@unicef.lu

www.unicef.lu

© UNICEF/Djemidzic