

De l'incantation à la norme : l'incidence statistique croissante de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contentieux de l'éloignement des étrangers

Fabrice Langrognet



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1099>

DOI : [10.4000/revdh.1099](https://doi.org/10.4000/revdh.1099)

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Fabrice Langrognet, « De l'incantation à la norme : l'incidence statistique croissante de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contentieux de l'éloignement des étrangers », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7 | 2015, mis en ligne le 10 juin 2015, consulté le 08 juillet 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1099> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.1099>

Ce document a été généré automatiquement le 8 juillet 2020.

Tous droits réservés

De l'incantation à la norme : l'incidence statistique croissante de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contentieux de l'éloignement des étrangers

Fabrice Langrognet

- 1 Le troisième des cinquante-quatre articles de la convention internationale relative aux droits de l'enfant (CIDE), adoptée le 20 novembre 1989 par l'Assemblée générale des Nations Unies, stipule que « *dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* ».
- 2 Sous ses atours incantatoires, voire un peu kitsch¹, cet article « trois-un » n'est plus seulement, n'en déplaise à quelques esprits chagrins, le support d'une « notion floue à vocation d'affichage politique² ». Quoique cette prescription générale « n'impose absolument pas », c'est vrai, « de privilégier l'intérêt de l'enfant dans toutes les situations³ », son effet utile va bien au-delà de la simple exhortation. Il s'agit, à n'en plus douter, d'une base juridique de premier ordre du droit international contemporain. À l'heure où s'achève son premier quart de siècle d'existence, il semble que la portée de l'article 3-1 de la CIDE n'ait jamais été aussi grande, ainsi qu'en attestent plusieurs séries de considérations.
- 3 D'abord, le principe énoncé par l'article 3-1 a progressivement débordé du cadre dans lequel ses auteurs l'avaient initialement inscrit. Il en est venu, en effet, à subsumer l'ensemble des droits reconnus par le texte de 1989⁴. Les contempteurs de la notion eux-mêmes n'ont pas manqué de relever, à juste titre, qu'elle s'étendait « de manière tentaculaire sur toute la convention⁵ ». En dépit des hésitations interprétatives auxquelles un libellé si général peut naturellement prêter le flanc, l'indétermination

foncière de la catégorie d'intérêt supérieur de l'enfant la rend, de l'avis de tous, avantageusement plastique⁶, garantissant de ce fait son succès, d'estime ou de scandale, chez tous ceux – juristes, médecins, travailleurs sociaux, responsables associatifs, décideurs publics – qui s'intéressent à l'enfant et à ses droits subjectifs. À cet égard, la récente entrée en vigueur du troisième protocole facultatif à la convention, qui prévoit que le Comité des droits de l'enfant, gardien du temple conventionnel, pourra être saisi de plaintes individuelles après épuisement des voies de recours internes, devrait permettre de disposer d'un nombre croissant d'interprétations autorisées de la notion d'intérêt supérieur de l'enfant⁷.

- 4 Ensuite, quoique l'intérêt supérieur de l'enfant soit loin d'être sorti tout armé de la CIDE⁸, force est de reconnaître que sa consécration par celle-ci a assuré les conditions de son essor durable chez les jurislatoeurs de tous ordres. Figure désormais imposée de la légistique internationale⁹, l'obligation de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant est au centre de la plupart des grandes lois nationales adoptées ces dernières années par les États parties au sujet de l'enfance et des enfants¹⁰. Cet outil a également intégré la panoplie jurisprudentielle des principales juridictions humanitaires¹¹. Aussi bien, s'il existe actuellement « un large consensus – y compris en droit international – autour de l'idée que dans toutes les décisions concernant des enfants, leur intérêt supérieur doit primer », c'est en grande partie grâce au volontarisme de la Cour européenne des droits de l'homme¹². Partout, en vérité, la révérence des parlements et des juges pour l'article 3-1 semble aller croissant : cette dynamique ne peut plus, raisonnablement, être uniquement tenue pour un effet de mode¹³.
- 5 Enfin, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant jouit des faveurs d'une littérature abondante, à laquelle les anniversaires de la CIDE viennent périodiquement ajouter un surcroît de vigueur¹⁴. Lorsqu'elle est juridique, la bibliographie existante offre sur l'article 3-1 des perspectives variées, tour à tour généalogiques¹⁵, exégétiques¹⁶ ou casuistiques¹⁷. Aux approches abstraites, qui s'affrontent à l'objectivation inductive de l'intérêt supérieur, répondent des entreprises plus pragmatiques qui, d'occurrences en cas d'espèces, essaient avec plus ou moins de bonheur d'éviter les pièges de la contingence¹⁸.

I. Un principe devenu central en droit des étrangers

- 6 Cette importance de l'article 3-1 de la CIDE, peu de domaines la donnent autant à voir que le droit de l'immigration. Comme le relevait, il y a quelques années, le rapporteur spécial pour les droits de l'homme des migrants du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, « bien que la Convention [relative aux droits de l'enfant] n'accorde pas une place particulière à la migration des enfants et ne donne pas de définition de l'enfant migrant, ses dispositions sont des plus pertinentes pour garantir une protection adéquate de tous les enfants dans toutes les circonstances et, partant, à toutes les étapes du processus de migration¹⁹ ».
- 7 L'éloignement forcé des étrangers, en particulier, est notoirement susceptible d'affecter les enfants. Les enfants étrangers ne sont pas des étrangers comme les autres : leur vulnérabilité est déterminante et « prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal²⁰ ». Même lorsqu'ils sont eux-mêmes protégés *de jure* contre de telles décisions – ce qui est le cas, en droit français, des enfants de moins de dix-huit ans²¹ –, il ne fait guère de doute qu'au sens de l'article 3-1 de la CIDE, les enfants d'un étranger

éloigné du territoire d'un État soient « concernés » par les décisions prises pour assurer cet éloignement²². Qu'ils accompagnent leurs parents en rétention ; qu'ils regagnent avec eux leur pays d'origine après avoir passé tout ou partie de leur vie dans le pays d'immigration ; qu'ils soient séparés de l'un d'entre eux lorsque l'un des membres du couple parental a le droit de demeurer dans le pays d'immigration tandis que l'autre parent se voit reconduit dans son pays d'origine ; ou encore qu'ils retrouvent l'un ou l'autre de leurs parents si eux-mêmes, restés dans le pays d'origine, n'ont pas pris part à la migration, les enfants des étrangers éloignés sont toujours les destinataires indirects des mesures de reconduite qui frappent leurs parents.

- 8 En France, le principe de mesures administratives imposant indirectement l'éloignement d'un enfant, un temps consacré par la loi²³, a depuis longtemps été validé par le juge²⁴. La circonstance que des mineurs ne puissent être visés, à titre personnel, par une mesure d'éloignement ne fait ainsi aucunement « obstacle à ce que des parents d'enfants mineurs fassent l'objet d'une telle mesure²⁵ ». Les stipulations de l'article 3-1 de la CIDE étant applicables « non seulement aux décisions qui ont pour objet de régler la situation personnelle d'enfants mineurs, mais aussi à celles qui ont pour effet d'affecter, de manière suffisamment directe et certaine, leur situation²⁶ », il n'est guère étonnant que la protection de l'intérêt supérieur des enfants constitue, aujourd'hui, l'un des éléments majeurs de l'encadrement juridique du retour contraint des ressortissants étrangers en situation irrégulière.
- 9 Au sein de l'Union européenne, la directive qui fixe les standards communs en matière de retour forcé, rappelle plusieurs fois aux États membres, pourtant tous parties à la convention de New York, leur obligation de tenir compte de l'intérêt supérieur des enfants²⁷. Les droits reconnus à l'enfant peuvent ainsi entrer en conflit avec les buts poursuivis par une mesure d'éloignement, et lui faire échec. Les spécialistes français des droits de l'enfant, presque exclusivement civilistes, ignorent souvent que la jurisprudence administrative française a développé à cet égard une série de solutions juridiques qui forment un maillage cohérent, même s'il mérite sans doute d'être complété sur certains points²⁸.
- 10 Contentons-nous de rappeler ici qu'aujourd'hui, l'applicabilité directe de l'article 3-1 de la CIDE n'est plus sujette à caution, ni devant le juge administratif²⁹, ni devant le juge judiciaire³⁰. Si ce dernier semble s'être rangé à la lecture « holistique » de la convention promue par le Comité des droits de l'enfant³¹, le Conseil d'État continue de raisonner article par article, certains ne pouvant, à ses yeux, revêtir un caractère d'applicabilité directe en droit interne³². Mais cette distinction faite par le juge administratif entre les différentes stipulations de la CIDE doit être relativisée, tant il est manifeste que l'article 3-1 permet aujourd'hui d'obtenir devant lui la garantie effective d'autres droits reconnus par la convention et pourtant privés d'applicabilité directe : ainsi du droit de ne pas être séparé de ses parents³³, de celui de bénéficier de services médicaux³⁴, de celui de poursuivre une scolarité normale³⁵ ou encore de celui de faire l'objet, lorsque l'on est mineur, d'un régime d'isolement adapté³⁶.
- 11 À la barre des juridictions administratives, l'article 3-1 de la CIDE peut aujourd'hui être invoqué pour contester la légalité d'une mesure d'éloignement (obligation de quitter le territoire, décision de remise aux autorités d'un autre État de l'espace Schengen, arrêté de reconduite à la frontière, arrêté d'expulsion, décret d'extradition) ainsi que des décisions accessoires à celle-ci (refus de délai de départ volontaire, fixation du pays de destination de la reconduite, placement en rétention ou assignation à résidence,

interdiction de retour sur le territoire français). Il peut l'être également, devant le juge des libertés et de la détention, pour faire obstacle à la prolongation du maintien de l'étranger en rétention administrative. En outre, l'intérêt supérieur d'un enfant constitue une liberté fondamentale dont la méconnaissance est susceptible d'être soulevée devant le juge administratif de l'urgence dans le cadre d'un référé-liberté³⁷.

- 12 C'est de l'ouverture progressive de ces portes jurisprudentielles que procède, pour une large part, la prévalence croissante de l'intérêt supérieur de l'enfant dans les statistiques contentieuses.

II. Une base juridique désormais quotidienne au contentieux

- 13 Dans la littérature existante, les analyses sérielles font défaut qui permettraient de prendre la mesure quantitative de l'application de l'article 3-1 de la CIDE devant les deux ordres de juridiction français, fût-ce dans le seul domaine du droit des étrangers. Les rapports périodiques remis par la France au Comité des droits de l'enfant ne comportent pas d'indications numériques à cet égard, se bornant à indiquer dans quelles matières ces stipulations sont invoquées – et encore, devant les seuls juges suprêmes³⁸. Certains, en l'absence de données, se contentent d'un constat général selon lequel en France la convention, dans son ensemble, « est abondamment invoquée, moins souvent applicable et plus rarement encore appliquée³⁹ ». Cependant, à mieux y regarder, il semble que le droit des étrangers fasse clairement exception à ce diagnostic.
- 14 Des graphes qui suivent, réalisés à partir d'un dépouillement exhaustif des archives contentieuses de la justice administrative sur trois années complètes, peuvent être tirées deux conclusions manifestes.
- 15 De prime abord, ils révèlent certes que, dans le contrôle de légalité des mesures d'éloignement et des décisions accessoires par le juge administratif, la proportion des cas d'application directe de l'article 3-1 de la CIDE au bénéfice du ressortissant étranger – c'est-à-dire des cas dans lesquels la mesure d'éloignement qui frappe l'étranger est annulée par le juge sur le fondement de l'intérêt supérieur de l'enfant – demeure plus faible que celle de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le droit au respect de la vie privée et familiale continue de constituer, en France, la première protection humanitaire de nature à contrecarrer un éloignement forcé.
- 16 Mais ces données démontrent également que, sitôt que l'étranger est le parent d'un ou plusieurs enfants mineurs présents sur le territoire français – hypothèse dans laquelle la méconnaissance de l'article 3-1, outre celle de l'article 8, est quasiment toujours invoquée – le juge administratif n'hésite plus à retenir, lorsqu'il estime devoir censurer la mesure administrative d'éloignement, l'article 3-1 de la convention des droits de l'enfant⁴⁰.

Figure n° 1 : Le nombre d'annulations contentieuses fondées sur l'article 3-1 de la CIDE et sur l'article 8 de la CEDH, prononcées contre des mesures d'éloignement visant des étrangers avec enfants en 2003, 2008 et 2013⁴¹

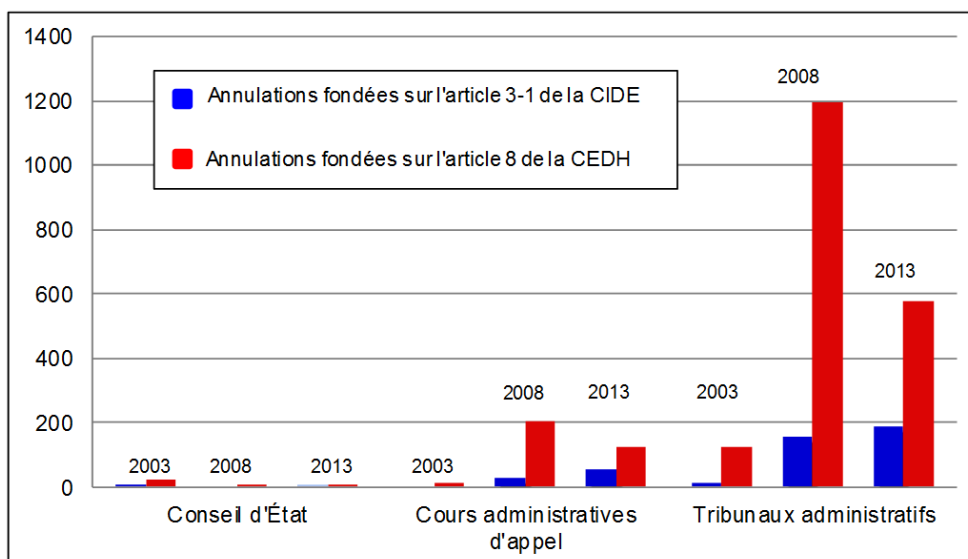
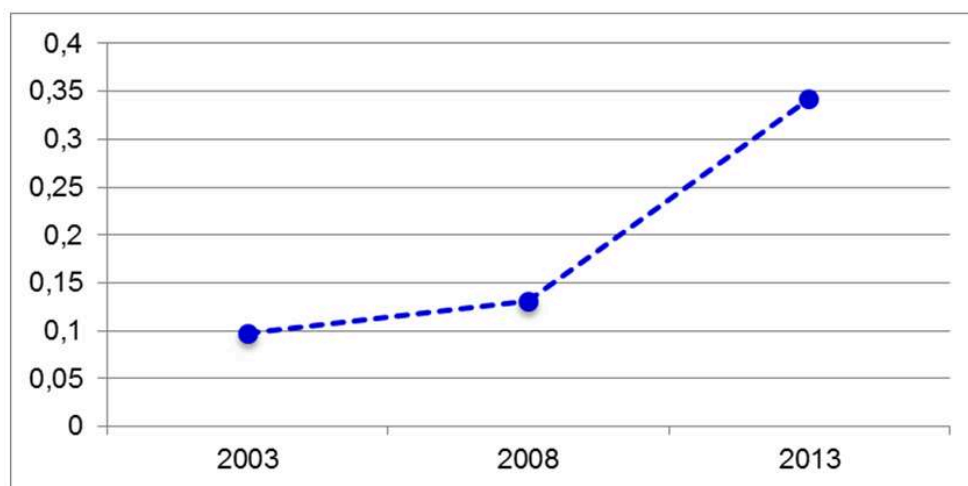


Figure n° 2 : La part croissante de l'article 3-1 : le ratio entre les annulations contentieuses fondées sur l'art. 3-1 de la CIDE et celles fondées sur l'art. 8 de la CEDH, prononcées contre des mesures d'éloignement visant des étrangers avec enfants en 2003, 2008 et 2013



- 17 À considérer l'ensemble de la justice administrative, il serait inexact, on le voit, de continuer à soutenir que l'article 3-1 de la CIDE ne joue qu'un rôle « supplétif » servant à pallier l'omission, par les parties, du moyen tiré de la violation de l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme⁴². Le moindre recours à l'article 3-1, qu'il convient aujourd'hui de relativiser sensiblement, est davantage lié aux conditions par lesquelles la jurisprudence a encadré son maniement qu'à une carence des exposants dans la défense de leurs intérêts. Il est tout sauf anodin qu'à l'exception de l'article 8 de la convention européenne, la fortune de l'article 3-1 de la CIDE comme fondement d'annulation contentieuse des décisions administratives d'éloignement soit aujourd'hui supérieure, et de beaucoup, à celle de l'ensemble des autres protections dont peut se prévaloir un étranger éloigné par l'administration⁴³.

Conclusion

- 18 En essor dans la plupart des domaines contentieux où il trouve à s'appliquer sous l'effet d'efforts à la fois doctrinaux et jurisprudentiels, l'article 3-1 de la CIDE a sans doute connu son expansion la plus remarquable, ces dernières années, dans le droit de l'éloignement des étrangers dépourvus de droit au séjour. Désormais, il constitue pour les juges administratifs français un repère familier, guère moins quotidien que la stipulation reine du contentieux des étrangers, l'article 8 de la CEDH.

NOTES

1. Michel Terestchenko, « La Convention internationale des droits de l'enfant ou le kitsch au royaume du droit », *Lamy Droit civil*, supplément au n° 87, novembre 2011, pp. 9-12.
2. Jean Hauser, « Le statut de l'enfant depuis la Convention internationale relative aux droits de l'enfant : rapport de synthèse », *Lamy Droit civil*, supplément au n° 87, novembre 2011, p. 63. V. également, pour un propos très critique, Gilles Lebreton, « Le droit de l'enfant au respect de son "intérêt supérieur". Critique républicaine de la dérive individualiste du droit civil français », *Cahier de la Recherche sur les Droits Fondamentaux*, n° 2, 2003, p. 79.
3. Marina Eudes, « La convention sur les droits de l'enfant, texte emblématique reconnaissant l'intérêt de l'enfant... et passant sous silence les droits des femmes ? », *La Revue des droits de l'homme*, 3/2013, non paginé, disponible en ligne.
4. Selon le Comité des droits de l'enfant, l'intérêt supérieur de l'enfant est un « concept dynamique » qui permet l'application et la réalisation de l'ensemble des droits garantis par la convention de New York. V. Comité des droits de l'enfant, « Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale », 29 mai 2013, CRC/C/GC/14. Composé de dix-huit experts indépendants, le Comité est l'instance chargée de contrôler la mise en œuvre du texte par les États parties. Il se réunit normalement trois fois par an, à Genève. Le Comité se réfère systématiquement à trois autres piliers de la convention, outre l'intérêt supérieur : la non-discrimination (art. 2), le droit à la vie, à la survie et au développement (art. 6) et le respect des opinions de l'enfant (art. 12).
5. Claire Neirinck, « À propos de l'intérêt de l'enfant », in Claire Neirinck et Maryline Bruggeman (dir.), *La Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE), une convention particulière*, Paris : Dalloz, 2014, p. 35.
6. « Du fait de sa souplesse, le concept d'intérêt supérieur de l'enfant est adaptable à la situation d'un enfant particulier et à l'évolution des connaissances sur le développement de l'enfant ». Comité des droits de l'enfant, « Observation générale n° 14 », *op. cit.*, p. 10. Certains chercheurs, prenant acte de l'indétermination de la notion, s'intéressent davantage aux questions portant sur le point de savoir comment l'intérêt de l'enfant est utilisé par les acteurs du droit et ce qu'il leur permet de faire, plutôt que qu'à la question « qu'est-ce que l'intérêt de l'enfant ? ». V. Thomas Dumortier, « L'intérêt de l'enfant : les ambivalences d'une notion "protectrice" », *La Revue des droits de l'homme*, 3/2013, <http://revdh.revues.org/189>.
7. Le protocole, adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies le 19 décembre 2011, est entré en vigueur le 14 avril 2014. V. AGNU, 27 janv. 2012, 66/138, Protocole facultatif à la Convention

relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications, A/RES/66/138.

8. V. not., en droit français, l'ancien article 247 du code civil, et les actuels articles 57, 350, 353. En droit international, v. la Déclaration des droits de l'enfant, 1959, principe n° 2 ; la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, 1979 art. 5 b, art. 16.1 d.

9. La formulation de l'article 3-1 de la CIDE est reprise, notamment, à l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et à l'article 4 de la Charte africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant. On trouve également des références explicites à l'intérêt supérieur de l'enfant dans la Convention des Nations Unies sur les droits des personnes handicapées de 2006 (art. 23.2) ou dans la Convention de La Haye sur la Protection des Enfants et la Coopération en matière d'adoption internationale de 1993 (art. 4 b).

10. Parmi les lois françaises directement influencées par la CIDE, citons la loi du 8 janvier 1993 sur l'audition du mineur concerné dans une audition judiciaire, la loi du 5 juillet 1996 sur l'adoption, les lois du 3 décembre 2001 sur la fin de la discrimination de l'enfant adultérin et du 4 mars 2002 portant réforme de l'autorité parentale, ou encore la loi du 2 janvier 2004 sur la protection de l'enfance (v. Pierre Joxe, « Postface », in Claire Neirinck et Maryline Bruggeman (dir.), *La Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE), une convention particulière*, Paris : Dalloz, 2014, p. 252). À l'étranger, on pense à la grande réforme sur la filiation intervenue en Allemagne en 1997 (*Kindschaftsrechtsreformgesetz*, 16 déc. 1997, *BGBI. I.*, p. 2942), ou à la loi organique espagnole du 15 janvier 1996 relative à la protection juridique du mineur (*Boletín Oficial del Estado* n° 15, 17 janv. 1996, p. 1225).

11. Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme l'articule-t-elle étroitement au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) du 4 novembre 1950, applicable aux enfants comme aux adultes (v. Cour européenne des droits de l'homme, 22 juin 2004, *Pini et Bertani et Manera et Atripadi c/ Roumanie*, D. 2004. 3026, note J.-F. Renucci et I. Berro-Lefèvre, *Dr. famille*, déc. 2004, p. 21, note A. Gouttenoire et R. Salvage-Gerest, ou pour un exemple plus récent CEDH, 18 février 2014, *A.A.L.L. c/c/ Pologne*, 28609/08). Son homologue interaméricaine, elle aussi, se réfère à la convention de 1989 et au concept d'intérêt supérieur de l'enfant (Cour interaméricaine des droits de l'homme, 24 février 2012, *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, affaire 12.502. Voir également Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Juridical Condition and Human Rights of the Child*, Advisory Opinion, OC-17/02, 28 août 2002, série A No. 17, chapitre 5)

12. CEDH, 6 juil. 2010, *Neulinger et Shuruk c. Suisse*, 41615/07, § 135 ; CEDH, 5 avril 2011, *Rahimi c. Grèce*, 8687/08, § 108 ; CEDH, 19 janv. 2012, *Popov c. France*, 39472/07, § 140. Certains vont jusqu'à soutenir que ce sont les juges de Strasbourg qui ont conféré sa pleine effectivité à la convention de New York (v. Adeline Gouttenoire, « La Convention internationale des droits de l'enfant et la Cour européenne des droits de l'homme », in Anne Leborgne, Emmanuel Putman et Vincent Égéa (dir.), *La Convention de New-York sur les droits de l'enfant : vingt ans d'incidences théoriques et pratiques*, actes du colloque du 15 janvier 2010, organisé par le Centre de recherches en droit privé Pierre Kayser, Aix-en-Provence : Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2012, pp. 29-33).

13. Jean-Dominique Sarcelet, « L'application de la Convention internationale des droits de l'enfant en droit interne », *Lamy Droit civil*, supplément au n° 87, novembre 2011, p. 17.

14. En témoignent, en France, une série de bilans doctrinaux dressés à l'occasion du vingt-cinquième anniversaire de la CIDE, souvent à la suite de colloques ou de journées d'études : v. *Droit de la famille* 2009, dossier 13 ; *Gazette du Palais*, 6-8 décembre 2009, n° 342 ; *Petites Affiches*, numéro spécial, 399/200, 7 oct. 2010 ; *Lamy Droit civil*, supplément au n° 87, novembre 2011 ; également, Baptiste Bonnet, « Le Conseil d'État et la Convention internationale des droits de l'enfant. De l'art du pragmatisme... », *Recueil Dalloz*, 2010/17, 29 avr. 2010, pp. 1031-1037. Le vingt-cinquième anniversaire de l'adoption de la convention a fourni l'occasion de nouveaux colloques

internationaux, notamment à Leyde, du 17 au 19 novembre 2014 ; à Genève, les 20 et 21 novembre 2014 ; à Bruxelles, les 9 et 10 décembre 2014.

15. V. Sharon Detrick, J. E. Doek, Nigel Cantwell (dir.), *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the Travaux Préparatoires*, Dordrecht: Martinus Nijhoff, 1992; Susan Wolfson, « The Theoretical Underpinning of the “Best interests Principle” », in Michael Freeman and Philip Veermann (dir.), *The Ideologies of the Children’s Rights*, Dordrecht: Martinus Nijhoff, 1992; Philip Alston (dir.), *The Best Interests of the Child: Reconciling Culture and Human Rights*, Oxford, Florence: Clarendon Press, UNICEF, 1994; Glenn A. Mower Jr., *The Convention on the Rights of the Child: International Support for Children*, Londres: Greenwood Press, 1997.

16. Michael Freeman, « Article 3: The Best Interests of the Child », in André Alen, Johan Van de Lanotte, Eugène Verhellen, Fiona Ang, Eva Berghmans, Mieke Verheyde (dir.), *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leyde: Martinus Nijhoff, 2007; Jean Zermatten, « The Best Interests of the Child Principle: Literal Analysis and Function », *International Journal of Children’s Rights*, 18 (2010), pp. 483-499; Adeline Gouttenoire, Christophe Gris, Mickaël Martinez, Bertrand Maumont, Pierre Murat, « La Convention internationale des droits de l’enfant vingt ans après. Commentaire article par article. », *Droit de la famille*, n° 11, nov. 2009.

17. Jonathan Todres, « Emerging Limitations on the Rights of the Child: The U.N. Convention on the Rights of the Child and its Early Case Law », *Columbia Human Rights Law Review*, 30, 1998-1999, pp. 159-197.

18. V. not. D. Fottrell (dir.), *Revisiting Children’s Rights. 10 years of the UN Convention on the Rights of the Child*, La Haye: Kluwer Law International, 2000. Nous n’oublions pas les synthèses nationales ou comparatives, produites par les institutions internationales, les organisations non gouvernementales ou les États eux-mêmes. Les États parties à la convention sont tenus de produire, devant le Comité des droits de l’enfant, des rapports périodiques permettant de justifier des mesures prises pour garantir le respect et la mise en œuvre des droits reconnus par le texte et ses protocoles facultatifs. La France a ainsi produit cinq rapports à ce jour, en 1993, 2002, 2007 (deux rapports à la fois) et 2013. V. pour une comparaison internationale dans l’application de l’article 3-1, UNICEF, Bureau du Haut-représentant des Nations Unies pour les droits de l’homme, « Judicial Implementation of Article 3 of the convention on the Rights of the Child in Europe », juin 2012.

19. Conseil des droits de l’homme, « Promotion et protection de tous les droits de l’homme, civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, y compris le droit au développement », rapport du Rapporteur spécial sur les droits de l’homme des travailleurs migrants, Jorge Bustamante, A/HRC/11/07, 14 mai 2009, § 31. Ces propos corroborent l’orientation donnée par le Comité des droits de l’enfant, selon lequel « la jouissance des droits énoncés dans la convention n’est pas limitée aux enfants de l’État partie et doit [...] être accessible à tous les enfants, y compris les enfants demandeurs d’asile, réfugiés ou migrants. » Comité des droits de l’enfant, Observation générale n° 6, 1^{er} sept. 2005, CRC/GC/2005/6, « Traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d’origine ».

20. CEDH, 12 oct. 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c/ Belgique*, 13178/03 ; voir sur ce point la note de Bénédicte Masson, *Revue trimestrielle des droits de l’homme*, 2007, p. 835.

21. Articles L. 511-4 et L. 521-4 du code de l’entrée et du séjour des étrangers et du droit d’asile. Nous n’abordons pas ici la question de la preuve de la minorité alléguée par un étranger qui fait l’objet d’une mesure d’éloignement. V. sur ce point, pour des décisions récentes, CAA Marseille, 10 janv. 2014, *Mme Mbombo*, 12MA01586 ; CAA Nantes, 15 mai 2014, *M. Bangoura*, 13NT01277 ; CAA Nantes, 26 juin 2014, *Préfet de la Loire-Atlantique c/ M. Bilumbu*, 13NT02287 ; CAA Lyon, 2 juil. 2014, *M. Kakunda*, 13LY03281. V. également Alice Meier-Bourdeau, « La détermination de la minorité », *AJ famille*, fév. 2014, p. 97-99. Nous laissons également de côté le cas des mineurs étrangers isolés, qui sont protégés contre l’éloignement. V. pour une approche récente des problèmes juridiques

qui se posent à ce sujet, le dossier dans l'*AJ famille*, « Mineurs étrangers isolés », février 2014, pp. 83-107. En France, ces mineurs seraient au nombre de 9 000, à 80 % masculins et majoritairement âgés de 15 à 17 ans (Anita Bouix, Serge Slama, « La fabrique d'un infra-droit d'exclusion », *AJ famille*, fév. 2014, p. 83).

22. Même si certaines juridictions étrangères ont affirmé le contraire, v. Guillemette Meunier, *L'application de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant dans le droit interne des États parties*, Paris, Budapest, Turin : L'Harmattan, 2002, pp. 185-187.

23. La loi du 9 septembre 1986 prévoyait que le mineur ne pouvait être éloigné « sauf si les personnes qui subviennent effectivement à ses besoins font elles-mêmes l'objet d'une mesure d'expulsion ou de reconduite à la frontière et si aucune autre personne résidant régulièrement en France n'est susceptible de subvenir à ses besoins ». Cette disposition a été abrogée par la loi du 2 août 1989.

24. CE, 26 juill. 1991, *Préfet de Seine-et-Marne c/ Mme Ciftci*, 123711, *AJDA*, 1991, p. 695.

25. CE, 31 janv. 2001, *M. Rakic*, 206597.

26. CE, 25 juin 2014, *Mme Ngombe Ewola*, 359359, à publier au recueil.

27. Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil, 16 décembre 2008, article 5 et paragraphe 22 du préambule. L'obligation de tenir compte de l'intérêt supérieur est également mentionnée aux articles 10.1 (mineurs non accompagnés) et 17 (rétention des mineurs) de la directive.

28. Le présent article visant seulement à donner un éclairage de sociologie juridictionnelle, nous n'abordons pas ici les questions juridiques relatives à l'intérêt supérieur de l'enfant d'un point de vue substantiel. Pour une étude approfondie de la jurisprudence administrative sur l'article 3-1 de la CIDE et de ses évolutions souhaitables, v. notre article intitulé « L'intérêt supérieur de l'enfant dans l'éloignement des étrangers », à paraître à la *Revue française de droit administratif*.

29. CE, 10 juill. 1996, *Aghane*, 162088 ; CE, 29 janv. 1997, *Torres*, 173470 ; CE, 22 sept. 1997, *Mlle Cinar*, 161364 : *Rec. CE*, p. 320 ; *RD sanit. soc.* 1998, n° 1, note F. Monéger ; *Petites affiches*, 26 janv. 1998, note M. Reydellet.

30. Cass. 1^{re} civ., 18 mai 2005, n° 02-20.613, *Bull. civ. I*, n° 212.

31. V. Comité des droits de l'enfant, Rapport sur la onzième session, 1996, CRC/C/50, annexe VIII, et Yves Hohnon, « Regard sur vingt ans d'application de la Convention internationale des droits de l'enfant par les juridictions françaises », *Lamy Droit civil*, 2010, n° 67, § 8.

32. Ainsi des articles 2, 4, 6, 8, 9, 10, 12, 14, 18, 24-1, 26.1, 27.1 et 28 de la CIDE, dont il a été jugé qu'ils ne créaient que des obligations entre États, sans ouvrir de droits subjectifs invocables en justice : CE, 29 juil. 1994, *Préfet de la Seine-Maritime c/M. et Mme Abdelmoula*, req. 143866, *AJDA*, 1994, p. 841, conclusions Denis-Linton ; CE, 3 juill. 1996, *Paturel*, 140872 ; CE, 10 juill. 1996, *Aghane*, 162088 ; CE, 11 oct. 1996, *Mme Al Hajj Zain, Association « la Défense libre » et M. Bertin*, 168545 ; CE, 21 oct. 1996, *M. et Mme Hemaizia*, 165080 ; CE, 29 janv. 1997, *Torres*, 173470 ; CE, 29 déc. 1997, *Soba*, 170098, 173011, 173012 ; CE, 1^{er} avril 1998, *Mme Auble*, 155096 ; CE, 29 mai 2002, *Mme Kaddouri épouse Alloui*, 240001 ; CE 10 déc. 2003, *Préfet de police c/ Mlle Mabaya*, 250631.

33. CE, 22 sept. 1997, *Mlle Cinar*, 161364.

34. CE, 7 juin 2006, *Association Aides et autres*, 285576, *RDSS*, 2006. 1047.

35. CE, 29 déc. 1997, *Époux Soba*, 170098, 173011, 173012 ; CE, 27 juillet 2005, *M. et Mme Rahmani*, 262777.

36. CE, 31 oct. 2008, *SFOIP*, 193735.

37. CE ord., 4 mai 2011, *Ministre des Affaires étrangères*, 348778 (décision rendue en matière de refus de délivrance de visa).

38. V. cinquième rapport périodique de la France sur l'application de la Convention relative aux droits de l'enfant, 2013, disponible en ligne, pp. 110-111.

39. Jean-Dominique Sarcelet, *art. cit.*, p. 18.

40. Cette tendance concerne essentiellement les juges du fond, les recours devant le Conseil d'État étant d'un nombre limité en la matière. Si l'on inclut les décisions des juges statuant seuls du Palais-Royal lorsqu'ils étaient compétents pour statuer en appel sur les jugements de première instance rendus par le juge de la reconduite à la frontière – c'est-à-dire avant l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2005, du décret n° 2004-789 du 29 juillet 2004 – on trouve, depuis la décision fondatrice sur l'applicabilité directe de l'article 3-1 (CE, 22 sept. 1997, *Mlle Cinar*, 161364), moins de 200 décisions du Conseil d'État relatives à l'éloignement d'un étranger se prononçant sur l'intérêt supérieur des enfants de celui-ci, dont une dizaine seulement annule ou confirme une annulation d'une décision d'éloignement pour méconnaissance de l'article 3-1 de la CIDE.

41. Ces chiffres comptabilisent les annulations ou confirmations d'annulation de décisions administratives portant obligation de quitter le territoire, d'arrêtés de reconduites à la frontière (négligeables en 2013), de décisions d'expulsion ou de refus d'abrogation d'expulsion, et de décisions fixant le pays de destination lorsqu'elles sont les seules à être annulées. Les décisions juridictionnelles dans lesquelles l'acte administratif est annulé comme contraire à la fois à l'article 8 de la CEDH et à l'article 3-1 de la CIDE, qui ont représenté un peu plus de 5 % des annulations en 2013, sont recensées une fois dans chacune des deux catégories. Les jugements et arrêts rendus sur les décisions portant obligation de quitter le territoire français assorties ou non de mesures de contraintes sont comptabilisés indifféremment, tout comme ceux qui annulent ou confirment l'annulation d'une obligation de quitter le territoire français par voie de conséquence de l'annulation d'un refus de titre de séjour au regard des articles concernés. En 2003, les chiffres plus importants pour le Conseil d'État s'expliquent par sa compétence de juge d'appel en matière de contentieux urgent de la reconduite à la frontière (v. *supra*, note 42).

42. Rémy Schwartz, « La jurisprudence du Conseil d'État et les droits de l'enfant », *Journal du droit des jeunes*, n° 296, juin 2010, p. 37.

43. Qu'il s'agisse des catégories d'étrangers protégées prévues par l'article L. 511-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, des articles ouvrant un droit au séjour plein et entier à certaines catégories d'étrangers (art. L. 313-11 et suivants du même code) ou des autres garanties du droit européen et international.

RÉSUMÉS

À l'occasion du vingt-cinquième anniversaire de l'adoption de la convention internationale relative aux droits de l'enfant, le présent article propose, après un bref rappel du contexte historique et juridique, un aperçu statistique de l'emprise croissante, dans le contentieux administratif de l'éloignement des étrangers, du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant tel qu'il est garanti par l'article 3-1 de cette convention.

As the UNCRC reaches its 25-year mark, this article offers, after a brief summary of the historical and legal context, a statistical snapshot of the growing importance of the child's best interests principle, as enshrined in article 3(1) of the UNCRC, in French judicial review of removal decisions issued against undocumented foreigners.

INDEX

Mots-clés : Convention internationale relative aux droits de l'enfant, intérêt supérieur, article 3-1, juridictions administratives, étrangers, éloignement, statistiques contentieuses

Keywords : UN Convention on the Rights of the Child, best interests, article 3(1), France, administrative courts, immigration, removals, statistical data

AUTEUR

FABRICE LANGROGNET

Fabrice Langrognet, premier conseiller au tribunal administratif de Paris, est chercheur en histoire des migrations et Gates Scholar à l'université de Cambridge, au Royaume-Uni.