Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

MINISTÈRE DE LA JUSTICE

DIRECTION
DES AFFAIRES CRIMINELLES ET DES GRACES

DIRECTION
DE LA PROTECTION JUDICIAIRE DE LA JEUNESSE

DIRECTION
DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU

Paris, le 11 JUIL. 2016

LE GARDE DES SCEAUX,
MINISTRE DE LA JUSTICE

A

POUR ATTRIBUTION
Mesdames et Messieurs les procureurs généraux près les cours d'appel
Monsieur le procureur de la République près le tribunal supérieur d'appel
Mesdames et Messieurs les procureurs de la République
près les tribunaux de grande instance

POUR INFORMATION
Mesdames et Messieurs les premiers présidents des cours d'appel
Monsieur le président du tribunal supérieur d'appel
Mesdames et Messieurs les présidents des tribunaux de grande instance
Mesdames et Messieurs les directeurs interrégionaux de la protection judiciaire de la jeunesse
Monsieur le membre national d'Eurojust pour la France

OBJET : Application des dispositions de l'article 375-5 du code civil et de l'article L. 221-2-2 du code de l'action sociale et des familles

La loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant a inséré deux nouveaux alinéas à l'article 375-5 du code civil qui disposent que :
« Lorsqu'un service de l'aide sociale à l'enfance signale la situation d'un mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille, selon le cas, le procureur de la République ou le juge des enfants demande au ministère de la justice de lui communiquer, pour chaque département, les informations permettant l'orientation du mineur concerné.
« Le procureur de la République ou le juge des enfants prend sa décision en stricte considération de l'intérêt de l'enfant, qu'il apprécie notamment à partir des éléments ainsi transmis pour garantir des modalités d'accueil adaptées. »

Ces nouvelles dispositions consacrent le principe pour l'autorité judiciaire de demander au ministère de la justice les informations utiles avant de décider, en stricte considération de l'intérêt de l'enfant, du lieu de placement au service de l'aide sociale à l'enfance.

13, place Vendôme
75042 Paris Cedex 01
Téléphone : 01 44 77 60 60
Télécopie : 01 44 77 62 39
www.justice.gouv.fr

Cette loi insère également un nouvel article L.221-2-2 du code de l'action sociale et des familles qui prévoit que :
« Pour permettre l'application du troisième alinéa de l'article 375-5 du code civil, le président du conseil départemental transmet au ministre de la justice les informations dont il dispose sur le nombre de mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille dans le département. Le ministre de la justice fixe les objectifs de répartition proportionnée des accueils de ces mineurs entre les départements, en fonction de critères démographiques et d'éloignement géographique. Les modalités d'application du présent article, notamment les conditions d'évaluation de la situation de ces mineurs et la prise en compte de la situation particulière des collectivités relevant de l'article 73 de la Constitution, de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin et de Saint-Pierre-et-Miquelon, sont définies par décret en Conseil d'Etat.»

Pour mettre en œuvre ces dispositions, le décret en Conseil d'Etat n° 2016-840 du 24 juin 2016 fixe les conditions d'accueil et d'évaluation de la situation des mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille, les bases de calcul de la clé de répartition des accueils de ces mineurs au sein de chaque département, ainsi que l'étendue de l'obligation imputée aux départements quant à la transmission au ministre de la justice de données quantitatives concernant ces mineurs.

Pour l'application du décret précité, un arrêté du 28 juin 2016 du ministre de la justice explicite les modalités de calcul de la clé de répartition et définit le rôle de la cellule nationale d'orientation et d'appui à la décision judiciaire de placement (« la cellule » dans la suite de la présente circulaire).

Enfin, un arrêté interministériel fixant les modalités de l'évaluation de la minorité et de l'isolement dans un référentiel national d'évaluation afin de rationaliser les pratiques sur tout le territoire sera prochainement publié.

Les dispositions de la présente dépêche complètent celles de l'instruction interministérielle n° NOR : JUS 1602101C du 25 janvier 2016 relative à la mobilisation des services de l'Etat auprès des conseils départementaux concernant les mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille.

I <u>Champ d'application du dispositif de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation</u> :

Pour l'application des dispositions de l'article L.221-2-2 du code de l'action sociale et des familles, un mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille est également dénommé « mineur non accompagné » (MNA).
Il s'agit soit d'un mineur entré sur le territoire français sans être accompagné d'un adulte et privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille, soit d'un mineur laissé seul sur le territoire français.
La privation de la protection de la famille s'entend comme le fait de ne pas être sous la responsabilité, de droit ou de fait, d'un majeur susceptible d'exercer durablement les attributs de l'autorité parentale.
Les mineurs non accompagnés bénéficient des dispositions relatives à la protection de l'enfance.

Cette définition est compatible avec celle de l'article 2 de la directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011.

Le dispositif d'orientation prévu par le législateur ne s'applique qu'aux seuls départements métropolitains, compte tenu de l'intérêt de l'enfant au regard de l'éloignement géographique.

13, place Vendôme
75042 Paris Cedex 01
Téléphone : 01 44 77 60 60
Télécopie : 01 44 77 62 39
www.justice.gouv.fr

II Assistance éducative et dispositif de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation :

Le procureur de la République est saisi par le président du conseil départemental de toute situation de personnes se présentant comme MNA sur son territoire, au plus tard à la fin de la période de cinq jours d'accueil provisoire d'urgence. Dès réception de la saisine, il demande des investigations complémentaires s'il subsiste un doute sur la minorité ou l'isolement de l'intéressé, en application des dispositions de l'article 388 du code civil. Si ces investigations ne permettent pas de conclure à la majorité de l'intéressé, il saisit alors la cellule nationale en vue d'une orientation. Il peut ensuite se dessaisir au profit du parquet du département proposé par la cellule ou, en cas de maintien sur le ressort du département, saisir le juge des enfants aux fins d'assistance éducative.

En cas de dessaisissement, il appartiendra au parquet destinataire du dossier de saisir le juge des enfants de son ressort aux fins d'assistance éducative.

La qualité de la première évaluation permettra au parquet destinataire d'éviter la multiplication des investigations ultérieures et de rendre la situation juridique de la personne la plus stable et prévisible possible.

Si les conseils départementaux ou le parquet ont conclu précédemment que le jeune ne relevait pas de la protection de l'enfance, le jeune peut lui-même saisir directement le juge des enfants de sa situation en application des dispositions de l'article 375 du code civil. Le juge des enfants pourra alors faire diligenter des investigations complémentaires adaptées et ordonner une mesure de placement du jeune dans l'attente des conclusions sur son état de minorité ou d'isolement familial.

A ce titre, il convient de rappeler que le nouvel article 388 du code civil, issu de la loi du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant, précise que les examens radiologiques osseux ne sont possibles qu'à une double condition :

- l'absence de documents d'identité valables,
- l'invraisemblance de l'âge allégué.

Ils sont réalisés sur décision judiciaire et après recueil de l'accord de l'intéressé. Les résultats, qui doivent préciser la marge d'erreur, ne peuvent suffire à déterminer la minorité et doivent donc faire l'objet d'un complément.
Au contraire, les examens du développement pubertaire des caractères sexuels primaires et secondaires sont proscrits.
En toute hypothèse, le texte pose le principe selon lequel le doute profite à l'intéressé.

De surcroît, en application des dispositions de la loi du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant, le juge des enfants peut désormais saisir directement la cellule aux fins d'orientation lorsqu'un service de l'aide sociale à l'enfance signale la situation d'un MNA et que le procureur de la République n'a pas déjà procédé à la saisine de la cellule. Dans ce cadre, il est essentiel qu'une concertation soit organisée au sein de la juridiction concernant les modalités de cette nouvelle articulation.

Seule l'autorité judiciaire peut saisir la cellule, qui ne pourra donc plus répondre aux sollicitations des départements pour orientation, dans le respect du mécanisme prévu au troisième alinéa de l'article 375-5 du code civil.

Il est essentiel au bon fonctionnement de la cellule, dont l'objectif est de veiller à la répartition proportionnée des MNA sur le territoire métropolitain, que le magistrat à l'origine de la première décision de placement, qu'il s'agisse du procureur de la République ou du juge des enfants, s'adresse à elle pour l'orientation de l'enfant. En effet, ce processus favorise une connaissance exhaustive du nombre de situations concernées et, par voie de conséquence, le juste calcul de la répartition.

13, place Vendôme
75042 Paris Cedex 01
Téléphone : 01 44 77 60 60
Télécopie : 01 44 77 62 39
www.justice.gouv.fr

III Le rôle de la cellule nationale d'orientation et d'aide à la décision de placement judiciaire :

1) L'orientation des mineurs

La cellule, située au sein de la mission MNA (MMNA), est joignable tous les jours du lundi au vendredi de 9h à 17h30 sauf jours fériés : par téléphone au 01.42.78.85.99, fax au 01.42.78.57.59 ou par courriel à mie.dpjj@justice.gouv.fr. Elle répond aux sollicitations des parquets ou des juges des enfants dans les 24 heures (en semaine) et le jour ouvrable suivant, les samedis, dimanches et jours fériés.

Dans ces conditions, il est essentiel que les juridictions puissent saisir la cellule le vendredi avant 16 heures 30 ou le premier jour ouvrable suivant afin d'agir au mieux des intérêts du MNA. Dans l'intervalle, celui-ci est pris en charge par le conseil départemental dans le cadre d'un accueil provisoire d'urgence ou, le cas échéant, d'une décision judiciaire de placement provisoire.

La cellule est chargée de proposer une orientation conforme à l'intérêt de l'enfant. Il est dès lors primordial qu'elle dispose de tous les éléments disponibles concernant la situation de ces enfants et des investigations complémentaires qui ont pu être réalisées.

La cellule peut demander des précisions à l'autorité judiciaire, par exemple l'existence de relations avec des tiers connus, la présence d'une fratrie ou de membres de la famille élargie, afin d'élaborer la meilleure proposition possible dans l'intérêt du mineur. Elle ne traite la demande qu'une fois recueillis les éléments de réponse au cas d'espèce.

En fonction des données statistiques actualisées et des informations transmises par l'auteur de la saisine, la cellule propose, dans l'intérêt du mineur, soit un maintien sur le département d'accueil, soit une réorientation vers un autre département métropolitain.

La prise en considération des propositions de la cellule est essentielle au bon fonctionnement du dispositif national qui seul permet la répartition proportionnée des accueils.

2) Les objectifs de répartition proportionnée des accueils

Le 15 avril de chaque année, le ministre de la justice rend publique, pour l'année civile en cours, la clé de répartition propre à chaque département. Cette clé correspond à la proportion de mineurs arrivés sur le territoire métropolitain que chaque département doit accueillir au cours de l'année. Il s'agit d'un objectif d'accueil qui varie au cours de l'année en fonction du nombre total de mineurs non accompagnés pris en charge.
A titre transitoire, pour l'année 2016, le ministre de la justice a fixé les objectifs de répartition, au 1er juillet 2016, exprimés en pourcentage, propres à chaque département.

Le calcul de la clé de répartition est fixé par le décret n° 2016-840 du 24 juin 2016 et précisé par l'arrêté du 28 juin 2016. Elle est constituée par la part des personnes âgées de 19 ans et moins dans le département par rapport à la population du même âge sur le territoire métropolitain, ainsi que par la prise en compte, à hauteur de 20%, de l'écart entre le nombre de MNA pris en charge par le service de l'aide sociale à l'enfance en application d'une décision judiciaire au 31 décembre de l'année antérieure et le nombre que ce département aurait dû accueillir à cette date.

Le nombre de MNA accueillis par chaque département sur le territoire depuis le 1er janvier est diffusé chaque semaine sur les sites intranet et internet du ministère de la justice. La mission MNA est également disponible pour répondre à toute demande d'informations concernant le dispositif de mise à l'abri, évaluation et orientation.

13, place Vendôme
75042 Paris Cedex 01
Téléphone : 01 44 77 60 60
Télécopie : 01 44 77 62 39
www.justice.gouv.fr

3) Les informations nécessaires à la cellule :

La cellule intègre dans ses données les sollicitations des magistrats. Au surplus, les services des départements qui sont en lien régulier avec la MMNA l'informent des décisions judiciaires concernant les jeunes confiés aux départements sans saisine de la cellule.

Les départements sont ainsi soumis à l'obligation de déclarer le nombre total de mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille qui leur ont été confiés par décision judiciaire et sont présents au sein du service d'aide sociale à l'enfance au 31 décembre de l'année précédente.

La méconnaissance de cette obligation, par absence de déclaration ou par une déclaration manifestement disproportionnée, empêche de mettre en place la répartition proportionnée des accueils prévue par la loi. Dans la deuxième situation, une phase de dialogue est ouverte. En cas de désaccord persistant, le département est assimilé aux départements non déclarants. Ces départements sont considérés comme n'ayant accueilli aucun MNA au 31 décembre de l'année précédente. La cellule est dès lors amenée à proposer davantage d'orientations vers ces départements, proportionnellement, l'année suivante.

Les données transmises par l'autorité judiciaire à la cellule permettent de comparer les chiffres transmis par les départements et d'en apprécier le caractère disproportionné ou non. Leur transmission est essentielle au bon fonctionnement de la cellule.

Il est de l'intérêt du bon fonctionnement du dispositif national que la cellule dispose de données fiables pour que les orientations proposées correspondent à la réalité de la situation des départements et que les mineurs y bénéficient de la meilleure prise en charge possible.

IV Stabilisation du statut juridique des mineurs non accompagnés

Lorsque la minorité et l'isolement sont établis et que des mesures de protection ont été prononcées, il est nécessaire que le juge aux affaires familiales soit saisi par le président du conseil départemental ou par le parquet aux fins de voir prononcer l'ouverture d'une tutelle ou une délégation de l'exercice de l'autorité parentale.

1) L'ouverture d'une tutelle

Le rôle du procureur de la République dans la saisine du juge aux affaires familiales compétent en matière de tutelle est essentiel afin de garantir que l'ensemble des mineurs non accompagnés bénéficie d'un statut juridique et de la protection adaptée à leur situation. En effet, l'existence d'une procédure d'assistance éducative ne pallie pas l'absence de titulaire de l'autorité parentale.

Ainsi, lorsque les deux parents sont décédés ou privés de l'exercice de l'autorité parentale, la tutelle s'ouvre. Dans le respect des règles de droit international privé, le juge saisi met en place une tutelle en application des dispositions des articles 390 et suivants du code civil.

En l'absence de proches susceptibles de l'exercer, cette tutelle est déférée au président du conseil départemental auquel est confié l'enfant. Il s'agira alors d'une tutelle départementale ne comportant ni conseil de famille, ni subrogé tuteur.

Elle permet l'exercice des actes d'autorité parentale et l'administration des biens du mineur.

13, place Vendôme
75042 Paris Cedex 01
Téléphone : 01 44 77 60 60
Télécopie : 01 44 77 62 39
www.justice.gouv.fr

2) La délégation de l'exercice de l'autorité parentale

L'intervention du juge aux affaires familiales peut également être justifiée dans cette hypothèse, dès lors que l'autorité parentale ne peut pas être exercée en raison de l'absence physique des parents d'un mineur sur le territoire national.

Si les titulaires de l'autorité parentale peuvent être identifiés dans le pays d'origine du mineur, une procédure en délégation de l'exercice de l'autorité parentale peut être envisagée devant le juge aux affaires familiales du lieu où demeure le mineur. L'article 377 alinéa 2 du code civil prévoit ainsi qu'en cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut être saisi aux fins de délégation totale ou partielle de l'exercice de l'autorité parentale. Ces deux conditions ne sauraient toutefois suffire s'il n'est pas démontré que la délégation est conforme à l'intérêt de l'enfant.

Il convient de noter que les deux parents doivent être appelés à l'instance. Cela peut en pratique poser difficulté car, bien souvent, les services en charge du mineur n'ont pas les informations suffisantes pour permettre la notification de la requête.

Si l'enfant fait l'objet d'une mesure d'assistance éducative, la délégation ne peut intervenir qu'après avis du juge des enfants.

La délégation de l'exercice de l'autorité parentale a pour effet de transférer à son bénéficiaire l'exercice de tout ou partie de l'autorité parentale. Il ne s'agit toutefois que de l'exercice de l'autorité parentale, les père et mère restant titulaires de leur fonction. La délégation peut être totale ou partielle. Cette délégation peut également n'être que temporaire.

Robert GELLI

Directeur des affaires criminelles et des grâces

Catherine SULTAN

Directrice de la protection judiciaire de la jeunesse

Carole CHAMPALAUNE

Directrice des affaires civiles et du sceau

13, place Vendôme
75042 Paris Cedex 01
Téléphone : 01 44 77 60 60
Télécopie : 01 44 77 62 39
www.justice.gouv.fr