

AVIS DE LA DEFENSEURE DES ENFANTS SUR LA QUESTION DES MINEURS ETRANGERS ISOLES

(28/09/2000)

La Défenseure des enfants a été saisie par la Ligue des Droits de l'Homme de la question des mineurs isolés. Cette saisine entre dans le cadre fixé par la loi 2000-196 du 6 mars 2000, instituant un Défenseur des enfants.

La Défenseure des enfants a rencontré, à ce propos, le Directeur des Libertés Publiques et des Affaires Juridiques au Ministère de l'Intérieur, ainsi que les représentants de Conseils Généraux parmi les plus concernés par cette situation (Bouches du Rhône, Rhône, Seine et Seine St Denis). Elle s'est rendue dans les zones d'attente de Roissy et d'Orly. Elle a participé à la réunion de la Sous-Commission « Droits de l'enfant » de la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme. Elle a pris l'attache de nombreux acteurs, du monde judiciaire, administratif ou associatif, ainsi que d'élus, en particulier lors de déplacements en Seine St Denis et dans le Rhône. Elle a également pris connaissance, par le biais du Délégué Général aux Droits des Enfants de la Communauté Française de Belgique, des réponses apportées à cette même question par nos voisins belges.

La Défenseure des enfants rappelle les obligations internationales souscrites par la France, en particulier la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés et la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 20 novembre 1989.

L'avis que rend la Défenseure des enfants ne concerne pas les majeurs étrangers (hors champ de compétence de l'Institution) ni les mineurs étrangers accompagnés (hors champ de la saisine). La Défenseure poursuit l'étude de ce dernier point, qui relève de la compétence de l'Institution. C'est en effet une question beaucoup plus vaste dans les régions françaises d'arrivée terrestre ou maritime (Marseille, Montpellier, Nice, Lyon, Strasbourg...) que les mineurs isolés arrivant par voie aérienne dans la région parisienne.

Définir la minorité.

La loi française est très claire : est mineure toute personne âgée de moins de 18 ans. La Convention Internationale le rappelle dans son article 1, sauf législation qui le fixerait plus tôt, ce qui

n'est pas le cas de la France. La norme le plus couramment retenue au niveau international est bien de 18 ans. Aucun des pays du Conseil de l'Europe n'a de majorité civile inférieure à 18 ans.

La Défenseure des enfants est défavorable à tout projet tendant à remettre en cause l'âge de la majorité, même partiellement, même avec l'intention de clarifier un flou juridique dans lequel se trouvent les mineurs isolés, qui ne peuvent juridiquement recevoir notification d'une décision administrative ou judiciaire. Abaisser l'âge de la majorité, même sur un point particulier, serait une solution contraire aux intérêts des mineurs, une mauvaise réponse apportée à un vrai problème, une brèche dans un principe qui doit demeurer intangible : les mineurs ont droit jusqu'à 18 ans à une protection particulière. Faut-il rappeler que, dans un tout autre domaine, celui de l'accès à la contraception, la loi l'a rendu possible aux mineures, qui peuvent ainsi accomplir un acte précédemment réservé aux majeurs, sans remettre en cause l'âge de la majorité. D'ailleurs actuellement, en zone d'attente, les mineurs ont la possibilité d'avoir un interprète, une assistance médicale, toutes démarches qui correspondent bien à la reconnaissance de facto par la puissance administrative de leur existence légale.

Il importe d'autant plus de mettre fin à ces subtilités, pour ne pas dire ces ambiguïtés, déjà difficiles à appréhender pour des juristes français, que le mineur étranger ne peut les comprendre, dans le contexte dans lequel il se trouve à son arrivée à la frontière.

Il est enfin admis que « l'établissement » de l'âge par l'examen osseux comporte un à deux ans d'incertitude. Faute de papiers d'identité, ou lorsque ceux-ci ne sont pas authentiques, se pose pour un certain nombre de personnes la difficulté de déterminer l'âge exact. Certaines situations permettent d'affirmer sans conteste la minorité (jeunes enfants) ou la majorité (adultes âgés), mais il est des situations floues, surtout quand l'intéressé vient d'un pays qui a connu la malnutrition ou famine, la guerre... qui ont pu le « vieillir avant l'âge ». Il est certes insuffisant de se fonder sur les seules déclarations de l'intéressé, qui ne correspondent pas forcément à la réalité. Le recours à la méthode de l'âge osseux ne saurait en aucun cas servir de seule base pour déterminer avec précision la majorité. Dans la mesure où les scientifiques ne peuvent proposer de tests fiables, la Défenseure souhaite qu'une marge d'incertitude soit retenue pour toute utilisation de l'âge osseux, s'il continuait à être utilisé. Cette marge d'au moins deux ans devrait entraîner une présomption de minorité, qui ne pourrait être remise en cause que par une décision de justice, sur un faisceau d'informations recueillies par le juge.

Prévenir ces situations dramatiques.

Les prévisions font état d'un millier de mineurs étrangers isolés qui pourraient être arrivés en France au cours de l'année 2000. Ce chiffre marque une forte augmentation par rapport aux années précédentes. C'est à la fois très peu, comparé à l'ensemble de la population mineure française (18 millions), et beaucoup, quand on considère qu'il s'agit d'autant de drames individuels.

Il n'appartient pas à la Défenseure des enfants de se prononcer sur la politique extérieure de la France, pas plus qu'elle n'a à porter un quelconque jugement sur les motivations individuelles des mineurs étrangers isolés qui se trouvent en France ou aux portes du pays. Elle peut en revanche attirer l'attention sur la nécessité de tout mettre en place pour diminuer « à la source » ces mouvements de séparation familiale.

Les principales raisons de ces mouvements tiennent

- à la guerre, à la tyrannie et aux menaces qu'elles font porter sur la vie même de ces jeunes, parfois exposés au recrutement forcé dans l'armée régulière ou dans les mouvements rebelles,
- à la pauvreté et à la dislocation des familles qu'elle entraîne,
- à l'exploitation de ces situations par des réseaux criminels.

Les mesures les plus efficaces à long terme seront celles qui permettent de lutter contre chacune de ces causes.

La Défenseure s'étonne de la faiblesse des politiques d'aide au développement et rappelle la baisse régulière de l'aide publique au développement depuis une dizaine d'années.

La Défenseure appuie la mise en place rapide des mesures de surveillance et de contrôle du commerce du diamant issu des zones de guerre, telles qu'elles ont commencé à être définies. Le Sierra Leone et la République Démocratique du Congo, grands producteurs de diamants, constituent en effet depuis 3 ans deux des quatre plus importants pays d'origine des mineurs isolés qui se présentent en France (outre l'Inde et le Soudan).

La Défenseure souligne la complaisance des autorités de certains pays où ces enfants ont embarqué et de certaines compagnies aériennes, probablement plus préoccupées par le taux de remplissage de leurs appareils que par le respect de leurs obligations de transporteurs vis à vis de leurs passagers.

La Défenseure attire l'attention sur l'importance de nouer des relations avec certains des pays d'origine de ces jeunes, pour faciliter leur retour lorsque la situation géopolitique le permet, ne les met pas en danger et que l'intérêt des enfants le commande. Ceci faciliterait leur retour au pays d'origine, dans de bonnes conditions, sur une base volontaire.

Elle attire l'attention sur l'importance de la lutte contre les réseaux de travail forcé, de prostitution et de pédophilie. Les conditions dans lesquelles certains mineurs étrangers isolés survivent sur le territoire français, ou sont envoyés dans des pays voisins est indigne de notre pays et de l'Union Européenne. Les réponses juridiques apportées à la question de ces mineurs ne doivent évidemment pas faciliter la tâche des trafiquants d'êtres humains. Elles doivent être complétées par des mesures immédiates de protection de l'enfance sur le sol français. Il convient d'éviter toute confusion entre la nécessité d'une répression sévère et publique des personnes adultes qui exploitent les enfants et l'exigence d'une protection efficace des mineurs victimes de ces réseaux. Il convient pour ces derniers qu'ils disposent de l'assurance formelle qu'ils seront accueillis sur le territoire, à tout le moins jusqu'à leur majorité, avec bienveillance, sans l'obligation préalable de dénoncer leurs exploiters, pour éviter qu'ils ne subissent des risques de représailles.

La Défenseure rappelle que l'Europe n'est nullement à l'abri de l'exploitation des enfants et qu'un certain nombre de mineurs étrangers isolés échoueront inévitablement dans des réseaux de travail des enfants si une véritable politique de prévention n'est pas entreprise.

Transfomer radicalement les zones d'attente.

La Défenseure des enfants estime essentiel de pouvoir disposer, de la part de la Police Aux Frontières (PAF), des données chiffrées les plus précises possibles, notamment par pays d'origine, lorsqu'ils sont connus, par sexe et par âge (même approximatif) pour chacun des points d'entrée des mineurs isolés, afin que les réponses soient adaptées à l'importance de ces flux.

La Défenseure constate une sensible amélioration de la situation en zone d'attente par rapport à la période de fin 1999. Elle tient à en donner acte à tous ceux qui l'ont permise, associations qui ont alerté l'opinion, administration et personnels de la PAF bien souvent confrontés à des situations très difficiles. Ces efforts doivent bien entendu être poursuivis et sérieusement renforcés en matière d'accueil socio-sanitaire : c'est une approche individualisée de chaque mineur qui doit être mise en oeuvre.

Dans la mesure où la notion même de zone d'attente empêche un mineur de recevoir juridiquement toute notification le concernant, la Défenseure estime qu'il conviendrait de mettre en place une procédure de rétention judiciaire courte, avec l'accord du Procureur saisi dans l'urgence par la Police Aux Frontières dès que celle-ci constate l'arrivée du mineur. Cette rétention, dans une zone spécifique aux mineurs étrangers isolés, pour 48 heures au maximum, couvrirait le temps nécessaire au Procureur pour saisir conjointement le Juge des Enfants et le Juge des Tutelles et pour procéder à un accueil social et médical.

Dès que la PAF constate l'arrivée d'un mineur étranger isolé, elle devrait en avvertir immédiatement le Procureur, car un enfant isolé sur le territoire est par définition en danger. Les procédures de « Classement sans suite. » parfois retenues par des magistrats paraissent inadaptées dans ces situations. Le Procureur de la République a obligation de saisir le Juge des Enfants et le Juge des Tutelles. C'est au Juge des Enfants, magistrat explicitement chargé par la loi de la protection des mineurs, qu'il appartient de prononcer une ordonnance provisoire de placement. Dans ce délai de 48 heures, il appartient également au Juge des Tutelles, sur saisine immédiate du Procureur, de se prononcer, sur la base des articles 373 et 390 du Code Civil, pour désigner dans un premier temps un administrateur ad hoc à compétence élargie. Dans un délai de quelques jours à trois mois maximum, il appartiendra au Juge des Enfants d'examiner si un retour au pays d'origine est possible et conforme à l'intérêt du mineur ou s'il y a peu de probabilité d'un retour au pays dans un avenir prévisible. Dans ce dernier cas, le Juge des Tutelles ouvrira une tutelle d'Etat à celui que l'on ne peut considérer autrement que comme un pupille. Bien entendu cette tutelle est exercée par le Conseil Général. S'il apparaît que dans le ressort de Bobigny, dont dépend Roissy, le Juge des Tutelles est débordé par le nombre d'affaires à traiter, il appartiendra de renforcer en conséquence le tribunal d'instance dont dépend le principal aéroport international français. La Défenseure a constaté que cette formule de tutelle fonctionnait sur Orly/Créteil et qu'elle pourrait donc être reprise ailleurs, si nécessaire avec un Juge des Tutelles de permanence. Sous réserve que ces mesures soient prises, il paraît essentiel à la Défenseure de mettre fin à la pratique des « sauf-conduits », délivrés par les services de police. Loin de faciliter la vie des mineurs qui les obtiennent, ce qui était certainement le but recherché, ils sont un vrai « passeport pour la clandestinité ».

Assurer le suivi des mineurs sous protection en France.

La situation de ces mineurs doit bien entendu être suivie par l'Aide Sociale à l'Enfance, dans le cadre du droit commun. Compte tenu de la charge financière que cela fait porter sur certains Conseils Généraux, et particulièrement celui de Seine St Denis avec Roissy, celui du Val de Marne avec Orly, ce qui dépasse l'activité « normale » du département, les aéroports ayant une vocation nationale, la Défenseure estime indispensable que l'Etat participe, par le biais d'une dotation financière ad hoc, à ces coûts.

Il apparaît également nécessaire que les services d'ASE des quelques Conseils Généraux concernés (Seine St Denis, Paris, Val de Marne, Rhône, Bouches du Rhône) disposent le plus rapidement possible d'un personnel spécifiquement formé, ou/et qu'ils puissent s'appuyer sur les services d'associations spécialisées. Le travail en réseau entre Préfecture, ASE, Juge des Enfants, Juge des Tutelles et associations tel qu'il se met en place en Val de Marne paraît une référence dont s'inspirer.

La Défenseure attire l'attention sur la nécessité d'un suivi par le tuteur, l'ASE, jusqu'à la majorité, en particulier pour permettre au mineur, s'il le souhaite, d'exercer son droit à demander la nationalité française, notamment par application de l'article 21-12 du Code Civil. Il est absurde de constater le gaspillage humain (et financier pour le contribuable !) que représentent certaines reconduites à la frontière à 18 ans, après plusieurs années passées en France. Il est inacceptable que certains mineurs étrangers, entre 16 et 18 ans, se voient dénier l'accès à une formation dans le cadre de l'apprentissage, faute d'une clarification de leur situation juridique.

Un souci de cohérence doit guider le traitement de cette question d'un bout à l'autre de la chaîne.

Instruire l'éventuelle demande d'asile.

La présence d'un administrateur ad hoc puis d'un tuteur permettrait, en outre, à l'instruction de la demande d'asile de se dérouler dans des conditions de droit, incluant le contradictoire. Alors qu'actuellement, pour ces mineurs étrangers isolés l'instruction de leur demande est bloquée jusqu'à leur majorité, faute de tuteur.

Situation provisoire.

Dans l'attente des textes dont la Défenseure souhaite qu'ils reprennent ses propositions, en particulier sur la tutelle, il lui paraît absolument nécessaire de recourir à titre transitoire à la formule de l'administrateur ad hoc à champ élargi, pour limiter le phénomène des « disparitions dans la nature » de nombreux mineurs, pratique malheureusement courante à l'heure actuelle.

En résumé, pour les mineurs étrangers isolés arrivant par voie aérienne,

- Constatation de leur arrivée par la PAF et rétention judiciaire avec l'accord du Procureur, dans une zone ad hoc, de 48 h maximum.
- Accueil social et médical pendant ces 48 h. Constatation provisoire de la minorité.
- Saisine immédiate par la PAF du Procureur qui a obligation de saisir immédiatement le Juge des Enfants et le Juge des Tutelles.
- Sur décision du Juge des Enfants, placement provisoire auprès des services de l'Aide Sociale à l'Enfance (ASE) ou réexamen de l'âge.
- Sur décision du Juge des Tutelles, nomination d'un administrateur ad hoc aux compétences élargies, toujours pendant ces 48 heures.
- Examen, dans le délai d'un trimestre, des possibilités de retour au pays d'origine, dans un avenir prévisible, sans risque pour l'intéressé, en adhésion avec le mineur. Si cet examen est négatif, ouverture d'une tutelle d'Etat par le Juge des Tutelles.
- Travail en réseau des partenaires au niveau départemental (Préfecture, Juge des Enfants, Juge des Tutelles, ASE, associations...), pour la prise en charge du mineur.
- Participation financière de l'Etat à l'accueil de ces mineurs dans les quelques départements concernés par des aéroports internationaux.

Claire BRISSET
Défenseure des Enfants.