Contribution écrite d'InfoMIE aux travaux de la Commission nationale consultative des droits de l'Homme

A la suite de notre audition du 28 novembre 2024, lors de laquelle nous avons pu échanger sur la situation des mineur·es isolées étranger·es, nous vous adressons cette note permettant de retracer nos propos et d'apporter certaines précisions.

Table des matières

Introduction 2

Entrée sur le territoire français 2

Entrée en protection de l'enfance 3

- Exigences internationales 3
- Le cadre juridique en droit interne 5
- L'accueil provisoire d'urgence pour l'évaluation de minorité et d'isolement 5
- Les documents d'état civil 6
- Les entretiens d'évaluation 7
- Les examens d'âge osseux 8
- Les recours en cas de refus de prise en charge 9

La question de la prise en charge 11

- Prix de journée : discrimination 11
- La mise à l'abri et l'hébergement en hôtel 11
- L'insuffisance des procédures disponibles pour les conditions de prise en charge défaillantes 12

Le travail des mineurs non accompagnés 13

Recommandations 16

- La procédure d'évaluation : introduction de la présomption de minorité en droit interne, avec les conséquences qui s'y attachent 16
- Suppression des examens d'âge osseux 17
- Amélioration des conditions de prise en charge. 17

Introduction

InfoMIE est une plateforme nationale d'informations sur les mineur·es isolé·es étranger·es, qui a pour objet de concourir à l'accès aux droits et à la protection des mineur·es et jeunes majeur·es isolé·es étranger·es, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'association intervient sur l'ensemble du territoire français, travaille en réseau pluridisciplinaire et multi-acteurs, anime et coordonne un réseau d'avocat·es, ce qui lui permet d'acquérir une vision globale des difficultés rencontrées par ce public.

Le droit et la protection des mineur·es isolées étranger·es (ci-après MIE) ou mineur·es non accompagné·es (ci-après MNA) sont de plus en plus saisis par le prisme du droit des étrangers et non plus celui de la seule protection de l'enfance. Dès lors, l'on ne peut que s'interroger sur le respect du principe de non-discrimination alors que la condition de mineur est la seule qui doive être prise en compte s'agissant du besoin de protection.

Quelques exemples récents nous permettent d'illustrer ce glissement :

- La loi a permis que les données relatives aux MNA sollicitant leur protection soient enregistrées dans un traitement de données à caractère personnel, et que des fichiers relatifs à la police des étrangers soient consultés à la même occasion. Il s'agit bien évidemment de la création du fichier AEM (Appui à l'évaluation de minorité) en 2019[1] ;
- La loi du 7 février 2022 relative à la protection des enfants, dite *Loi Taquet* a créé un accueil provisoire d'urgence spécifique aux MNA[2], enserré dans des délais différents et sans nécessité de saisir un magistrat.
- Lors de son audition par la commission d'enquête parlementaire sur les manquements des politiques publiques de protection de l'enfance, Madame Charlotte Caubel a placé la question des MNA dans le cadre de la politique migratoire et indiqué que ce sujet devait être traité à l'échelle européenne.[3]

Entrée sur le territoire français

Les frontières franco-italienne et franco-espagnole sont des points de passage très importants pour les MNA. A ces deux frontières, de très nombreuses violations de leurs droits fondamentaux ont été relevées.

[1] Loi 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie et Décret n° 2019-57 du 30 janvier 2019 relatif aux modalités d'évaluation des personnes se déclarant mineures et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille et autorisant la création d'un traitement de données à caractère personnel relatif à ces personnes

[2] Article L. 221-2-4 du code de l'action sociale et des familles et article R. 221-11 du même code

[3] Audition du 19 novembre 2024, voir notamment page 24.

S'agissant de la frontière franco-italienne, on peut utilement se référer à la décision-cadre du Défenseur des droits[4] qui relève notamment des procédures d'interpellation illégales à la frontière, un entretien d'appréciation de la minorité effectuée par des agents du départements dans les locaux de la police aux frontières, en dehors de tout cadre légal, des relevés signalétiques non conformes au cadre légal et règlementaire, une absence de prise en compte des documents d'état civil, la notification de décisions d'éloignement à des mineurs.

S'agissant de la frontière franco-espagnole, un rapport inter-associatif relatif à des observations faites entre 2019 et 2022 et paru en 2023 documente des violations de droits de mineurs à la frontières, tels que des refoulements vers l'Espagne sans qu'il n'ait été procédé à une évaluation de minorité[5].

Entrée en protection de l'enfance

Exigences internationales

Le droit international pose des exigences relatives à la procédure de détermination de la minorité, qui doivent guider notre appréciation de la situation française.

Le Comité des droits de l'enfant a examiné la procédure d'évaluation de minorité et d'isolement française. Outre les observations finales du 4 décembre 2023 concernant le rapport de la France valant sixième et septième rapports périodiques, dans lesquelles le Comité demande à la France de mettre en œuvre une procédure de détermination d'âge conforme au principe de présomption de minorité, il convient de se reporter à deux décisions récentes rendues dans des contentieux individuels.

- **Décision CRC/C/92/D/130/2020 du 25 janvier 2023 - S.E.M.A c. France [6]**

Le Comité constate que la procédure de détermination de la minorité conduite à l'égard d'un mineur isolé étranger fait apparaître la violation de plusieurs droits protégés par la Convention. En conséquence, le Comité demande à la France de garantir que la procédure de détermination d'âge soit conforme à la Convention :

[4] Décision-cadre du Défenseur des droits 2024-061 du 23 avril 2024 relative au respect des droits des personnes migrantes à la frontière intérieure franco-italienne.

[5] Rapport inter-associatif (l'Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (Anafé) et la Coordination d'actions aux frontières intérieures (CAFI) qui réunit les associations Amnesty International France, La Cimade, Médecins du Monde, Médecins Sans Frontières et Secours Catholique-Caritas France) : contrôles migratoires à la frontières franco-espagnole : entre violations des droits et luttes solidaires. https://www.infomie.net/article6649.html

[6] https://www.infomie.net/article6555.html

- Les documents doivent être pris en considération et leur authenticité doit être reconnue lorsqu'ils ont été établis ou que leur validité a été confirmée par les Etats ou leurs ambassades ;
- Un représentant légal doit être désigné pour assister le mineur tout au long de la procédure ;
- Le mineur doit être informé tout au long de la procédure ;
- La procédure doit être conduite avec célérité et le mineur doit être protégé durant toute la procédure ;
- Le mineur doit disposer d'un recours efficace et accessible et bénéficier de la protection de l'enfance pendant toute la procédure.

- **Décision CRC/C/96/D/132/2020 - U.A c. France – 21 mai 2024**[7]

Dans cette décision du 21 mai 2024, le Comité reprend les constats et les demandes faites à la France et y ajoute les éléments suivants :

- Il reconnaît le rôle de l'avocat aux côtés du mineur lors de l'évaluation ;
- Il reconnaît expressément la présomption de minorité et sollicite de la France qu'elle soit respectée ;
- Il sollicite la simplification des procédures qui doivent avoir un caractère suspensif et garantir la prise de décision finale dans un délai raisonnable.

A toutes fins utiles, l'on peut avancer que les décisions du Comité des droits de l'enfant ont l'autorité de la chose interprétée (Voir Cour internationale de Justice, République de Guinée c/ République démocratique du Congo, 30 novembre 2010, paragraphe 66, à propos de la valeur des constatations du Comité des droits de l'homme. Cette même autorité peut être attachée aux constatations du Comité des droits de l'enfant, également comité onusien).

- **Décision de la Cour européenne des droits de l'homme – Darboe et Camara / Italie – 21 juillet 2022, n°5797/17** [8]

Dans cet arrêt, la Cour pose le principe de présomption de minorité lors de la procédure d'évaluation d'âge. En application de ce principe, des garanties procédurales doivent trouver application, dont la désignation d'un représentant légal et l'accès à un avocat.

La Cour rappelle que l'identité est une composante du droit au respect de la vie privée et familiale, protégé par l'article 8 de la Convention.

La Cour reprend également une position constante, selon laquelle le Comité des droits de l'enfant donne des orientations interprétatives qui font autorité (§58)[9].

[7] https://www.infomie.net/article6915.html
[8] https://www.infomie.net/article6403.html

Le cadre juridique en droit interne

En droit interne, la procédure d'évaluation de minorité et d'isolement est régie par :

- L'article L. 221-2-4 du code de l'action sociale et des familles ;
- L'article R. 221-11 du même code ;
- L'arrêté du 20 novembre 2019 pris en application de l'article R. 221-11 du code de l'action sociale et des familles relatif aux modalités de l'évaluation des personnes se présentant comme mineures et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille.

Selon ces textes, c'est une méthodologie de faisceau d'indices qui est retenue pour l'évaluation de minorité.

D'autres textes trouvent application :

- L'article 388 du code civil, relativement à la question des examens d'âge osseux ;
- Les articles R. 221-15-1 à R. 221-15-9 du code de l'action sociale et des familles, qui règlementent le fichier AEM.

L'accueil provisoire d'urgence pour l'évaluation de minorité et d'isolement

En application de l'article L. 221-2-4 du code de l'action sociale et des familles, le mineur isolé étranger qui sollicite sa protection doit immédiatement bénéficier d'un accueil provisoire d'urgence.

Cet article prévoit en effet : « *I.-Le président du conseil départemental du lieu où se trouve une personne se déclarant mineure et privée temporairement ou définitivement de la protection de sa famille met en place un accueil provisoire d'urgence.* »

Pourtant, nous avons connaissance d'un certain nombre de pratiques qui ne respectent pas ce cadre légal :

- Refus d'accueil provisoire d'urgence et d'évaluation[10] ;
- Délai de plusieurs semaines avant la mise en place de l'accueil provisoire d'urgence[11] ;
- Accueil provisoire d'urgence conditionné par la consultation du fichier AEM[12].

---

[9] Sur ce point, se référer également à Cour EDH, Strand Lobben et autre c. NORVÈGE, 10 septembre 2019, n°37283/13, §207. Dans cette décision, la Cour reprend à son compte et sollicite l'application de décisions du Comité des droits de l'enfant.

[10] En 2024, cela avait été le cas par exemple de la Haute-Vienne (TA Limoges, Juge des référés, ordonnances n°2400036 et 2400037du 12 janvier 2024), pi de l'Eure (TA Rouen, 2 avril 2024, ordonnance n°24012523) par exemple

[11] Voir par exemple, pour un délai de près d'un mois et une absence de mise à l'abri : TA de Montreuil, ordonnance du 21 juin 2024 (https://www.infomie.net/article6957.html) ; également, par exemple, TA Marseille, ordonnance du 29 décembre 2023 (https://www.infomie.net/article6900.html)

Dans la plupart des cas, les mineur·es confronté·es à ces pratiques vont soit s'y résigner, s'y conformer et attendre leur prise en charge, soit vont quitter le département.

Les cas portés à notre connaissance concernent les mineur·es ayant accès à leurs droits, que ce soit par le biais d'une association ou d'un avocat. Il s'agirait donc d'une petite minorité.

Les documents d'état civil

Le droit à l'identité est protégé tant par l'article 8 de la CEDH que l'article 8 de la CIDE, qui prévoit que la reconstitution de l'état civil d'un enfant qui en a été privé doit intervenir aussi rapidement que possible.

La Cour de Cassation reconnaît l'effet direct de l'article 8 de la CIDE[13].

Le Comité des droits de l'enfant, dans les décisions précitées, a indiqué que s'agissant des documents présentés par un mineur, ils devaient être pris en compte et leur authenticité devait être confirmée lorsqu'ils ont été établis ou que leur validité a été confirmée par les Etats ou leurs ambassades. Il est ainsi prévu que les autorités étrangères soient saisies le cas échéant.

Pourtant, ce n'est pas ce que l'on constate en France lors de la procédure d'évaluation.

Plusieurs hypothèses se présentent :

- Si le mineur présente un acte, celui-ci peut être adressé par la police aux frontières qui procède à une analyse. Ces analyses sont problématiques en ce qu'elles se fondent sur une base de données qui n'est pas mise à jour, et dont on ne parvient pas à avoir communication[14]. Il est également souvent fait une application erronée des législations étrangères. A ce stade de la procédure, le mineur n'est pas assisté d'un conseil et cet avis n'est pas soumis au contradictoire, alors même qu'en pratique il est déterminant.

- Dans d'autres départements, les actes présentés par le mineur lors de l'évaluation ne sont pas soumis à l'analyse de la police aux frontières. L'évaluateur se borne à porter une appréciation sur l'authenticité de l'acte, alors même qu'il ne dispose d'aucune compétence pour ce faire. Il convient de rappeler que l'article 8 de l'arrêté du 20 novembre 2019 prévoit uniquement que l'évaluateur tient compte des actes présentés dans les conditions prévues à l'article 47 du code civil et demande des

[12] La mission MNA du Ministère de la Justice le constate toujours dans son rapport d'activités 2023 (voir page 36)

[13] Cour de Cassation, Première chambre civile, 6 janvier 2010, arrêt n°08-18.871

[14] La CADA considère que ces documents sont communicables ; avis n°20215019 du 23 septembre 2021.

précisions en cas d'incohérences entre le documents présenté et le récit de la personne.

- Enfin, dans l'hypothèse dans laquelle le mineur ne présente pas d'acte d'état civil, il n'est pas procédé à la reconstitution de son état civil. Aucune démarche n'est faite en ce sens, même lorsque le mineur déclare qu'il existe un acte au pays d'origine.

Les entretiens d'évaluation

Ils sont prévus par l'article R. 221-11 du CASF et règlementés par l'arrêté du 20 novembre 2019 pris en application de l'article R. 221-11 du code de l'action sociale et des familles relatif aux modalités de l'évaluation des personnes se présentant comme mineures et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille.

Même en présence d'une règlementation nationale, force est de constater que les pratiques sont très disparates selon les départements.

Alors qu'il est prévu par les textes que l'évaluation doit être pluridisciplinaire, tel n'est pas le cas dans de nombreux départements.

Le mineur est seul avec l'évaluateur, ne relit pas le rapport et ne peut généralement pas l'amender ou y apporter des précisions. Le mineur n'a aucune connaissance de ce qui figure dans le rapport, alors même qu'il s'agit d'un élément déterminant dans la procédure de détermination de la minorité.

Si l'arrêté du 20 novembre 2019 prévoit que la démarche doit être empreinte de neutralité et de bienveillance, les témoignages des jeunes font état d'un sentiment de suspicion, de fraude.

Des rapports retiennent le développement des caractères sexuels secondaires, tels que la pilosité des garçons, alors que cela est prohibé par l'article 388 du code civil (voir infra).

S'agissant du contrôle sur le respect du cadre règlementaire des évaluations, la jurisprudence n'est pas harmonisée au niveau des Cours d'appel. Certaines Cours ne se penchent pas sur la question de sa régularité, alors que d'autres examinent cet élément[15] .

De plus, lorsque ce contrôle a lieu, il n'intervient qu'a posteriori et en cas de rejet de la demande de protection. Durant l'évaluation, alors que le jeune se trouve en situation de grande vulnérabilité, il n'y a personne pour l'assister et s'assurer que ses droits et les garanties qui y sont attachées sont sauvegardées.

[15] La Cour d'appel d'Aix-en-Provence, par une décision du 18 septembre 2024, n'a pas écarté le rapport d'évaluation alors que les éléments cités dans l'arrêt permettent de douter de sa régularité. En revanche, la Cour d'appel de Rouen (décision du 24 août 2021, https://www.infomie.net/article6269.html) ou la Cour d'appel de Besançon (https://www.infomie.net/article6677.html ou https://www.infomie.net/article6781.html)

Ces éléments viennent figer une situation et peuvent donner un *a priori* négatif, pour lequel il sera difficile de passer outre ensuite.

Les examens d'âge osseux

Ils sont prévus par l'article 388 du code civil, qui dispose :

« *Le mineur est l'individu de l'un ou l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de dix-huit ans accomplis.*
Les examens radiologiques osseux aux fins de détermination de l'âge, en l'absence de documents d'identité valables et lorsque l'âge allégué n'est pas vraisemblable, ne peuvent être réalisés que sur décision de l'autorité judiciaire et après recueil de l'accord de l'intéressé.
Les conclusions de ces examens, qui doivent préciser la marge d'erreur, ne peuvent à elles seules permettre de déterminer si l'intéressé est mineur. Le doute profite à l'intéressé.
En cas de doute sur la minorité de l'intéressé, il ne peut être procédé à une évaluation de son âge à partir d'un examen du développement pubertaire des caractères sexuels primaires et secondaires. »

Si la loi prévoit que les conclusions de ces examens participent d'un faisceau d'indices, que les médecins légistes les considèrent comme tels, force est de constater que l'élément scientifique rassure les magistrats, dans les dossiers dans lesquels il n'y a aucun autre élément tangible.

Pourtant, nous émettons les plus vives inquiétudes sur les conditions dans lesquels sont faits ces examens d'âge osseux :

- La marge d'erreur (requise par l'article 388 du code civil) n'est pas systématiquement mentionnée et l'intervalle de confiance (qui devrait apparaître en toute rigueur scientifique) est absent dans la majorité des cas portés à notre connaissance ;

- Dans la majorité des rapports que nous avons pu consulter, les médecins n'expliquent pas clairement les conséquences qui peuvent être tirées de l'analyses des clichés, la table de comparaison utilisée, les réserves, etc…

- Il n'y a pas systématiquement d'examen clinique préalable, de réitération du consentement du jeune avec un interprète ;

- Certains centres hospitaliers refusent de faire ces examens, de telle sorte que les jeunes sont envoyés dans d'autres départements pour les subir. Par exemple, le CHU de Nantes refuse de faire ces examens, de telle sorte que les jeunes sont envoyés à Tours. Une juridiction parisienne envoie les jeunes à Meaux pour la réalisation de ces examens et il arrive qu'une ordonnance provisoire de placement de 48 heures soit prise pour s'assurer du transport et de leur présence à l'hôpital.

S'agissant des documents d'état civil, il convient également d'aborder la lettre de l'article 388 du code civil. Cet article se réfère à « *l'absence de documents d'identité valables* », sans que cette notion de « *document d'identité valable* » ait été véritablement définie.

Il conviendrait que soit considéré comme valable tout document qui n'a pas été formellement remis en cause par le pays émetteur ou son autorité consulaire, pour suivre les recommandations émises par le Comité des droits de l'enfant dans les décisions susvisées.

Les recours en cas de refus de prise en charge

En cas de rejet de sa demande de protection, il est mis fin à l'accueil provisoire d'urgence, aux termes de l'article R. 221-11 du CASF. Le mineur est alors en situation de rue[16].

Le dispositif français ne respecte pas le principe de présomption de minorité, tel qu'il a été développé par le Comité des droits de l'enfant. Ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, le Comité exige la création d'un recours suspensif jusqu'à la décision définitive, et une prise en charge globale pendant cette procédure.

L'exposé de la situation française, tant en droit qu'en fait, met en lumière l'absence de conformité aux exigences internationales.

Deux procédures peuvent être mises en œuvre par le jeune qui se voit notifier un refus de prise en charge :

- La saisine du juge des enfants, qui est la procédure naturelle pour un mineur isolé dont la situation nécessite une protection. Le mineur va faire face à de nombreux obstacles :

- Les délais qui sont très longs, pouvant atteindre jusqu'à une année [17] ;
- Les juges des enfants appliquent très peu les dispositions de l'article 375-5 du code civil, qui permet l'édiction d'une ordonnance de placement provisoire le temps de l'instance. Lorsque l'application de ce mécanisme est sollicitée, il n'existe aucune voie de recours contre la non-application
- La charge de la preuve pèse sur le mineur, alors qu'il a moins de moyens que l'Etat d'une part[18] et qu'il est généralement en situation de rue d'autre part (voir ci-dessus). Il

[16] Enquête de la Coordination nationale des jeunes exilés en danger, recensement le 20 mars 2024 : 3477 jeunes en recours dont 1067 à la rue. 57% des procédures débouchent sur une reconnaissance de minorité (hétérogène selon les départements), même source. Voir https://www.infomie.net/article6863.html

[17] Les remontées du terrain nous permettent de constater, dans de nombreux tribunaux, des délais de 8 à 12 mois entre la saisine et la décision du Juge des enfants.

est constant qu'un recours est effectif lorsqu'il est accessible aussi bien en droit qu'en pratique. Dès lors que l'intéressé est en situation matériellement très précaire, et qu'il lui appartient pourtant de préparer son dossier, notamment en réunissant des documents d'état civil, alors l'on ne peut que s'interroger sur l'effectivité de la voie de recours qui lui est offerte. Le recours est-il effectif si le mineur, très vulnérable, n'est pas en mesure de préparer son dossier ?

- Le rôle du juge des enfants est de permettre la protection du mineur, en danger du fait de son isolement. La première question est donc de vérifier la minorité de l'intéressé. Pour ce faire, le juge a à sa disposition les pièces apportées par le mineur d'une part, et les documents relatifs à l'évaluation d'autre part. Ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, l'évaluation ne se tient pas nécessairement dans des conditions régulières. De ce fait, les éléments recueillis peuvent être sujets à caution et vont pourtant demeurer dans le dossier du mineur.
- Les délais devant la Cour d'appel sont très longs et peuvent aboutir à une décision de non-lieu au motif que le jeune devient majeur, sans qu'il n'y ait eu d'examen au fond.
- Il en va de même devant la Cour de cassation. De jurisprudence constante, la survenue de la majorité conduit à un non-lieu à statuer, de telle sorte que nombre de décisions de Cours d'appel ne font pas l'objet d'un contrôle et que la Haute Juridiction est trop peu saisie de l'application du droit international.

- Le référé-liberté devant le tribunal administratif pour demander la poursuite de l'accueil provisoire d'urgence[19]. Toutefois, cette voie de droit ne saurait être considérée comme pleinement effective. En effet, le contrôle du Juge des référés ne porte que sur l'appréciation que le Département a faite de la situation du mineur et ce n'est que dans le cas où cette appréciation a été manifestement erronée qu'une ordonnance favorable peut être rendue.

Enfin, il convient de préciser qu'un contentieux est en cours tendant à l'annulation du dispositif règlementaire d'évaluation de minorité et d'isolement dès lors qu'il ne respecte pas les droits de l'enfant[20].

[18] Dans les décision S.E.M.A / France et U.A. / France, le Comité des droits de l'enfant a rappelé un principe déjà dégagé dans des décisions précédentes : « *Le Comité rappelle que la charge de la preuve n'incombe pas exclusivement à l'auteur de la communication, d'autant que l'auteur et l'État partie ne jouissent pas du même accès aux éléments de preuve et que, souvent, l'État partie est le seul à disposer des informations pertinentes* »

[19] CE, Juge des référés, 4 juin 2020 https://www.infomie.net/article5985.html

[20] Voir communiqué de presse : https://www.infomie.net/article6879.html

La question de la prise en charge

Prix de journée : discrimination

Depuis une dizaine d'années, on assiste à la création de dispositifs spécifiques de prise en charge des MNA, qui ne sont pas inclus dans les structures classiques de la protection de l'enfance. Les départements font des appels à projets prévoyant la création de places spécialement dédiées aux MNA, avec un prix de journée très bas.[21].

De très nombreux appels à projets pour la prise en charge spécifique des mineur·es non accomapgné.es prévoient un prix de journée de l'ordre de 70 €. Nous avons même pu noter des appels à projet prévoyant un prix de journée de 55 €.

Pour mémoire, pour les MECS, les prix de journée sont de l'ordre de 150 à 200 € et en foyer PJJ, c'est de l'ordre de 600 €.

Les arguments selon lesquels cela s'expliquerait par un moindre besoin de prise en charge (par rapport aux autres enfants confiés à l'aide sociale à l'enfance) ne sont pas recevables[22].

La mise à l'abri et l'hébergement en hôtel

Malgré l'intervention de la loi du 7 février 2022 relative à la protection des enfants et du décret du 16 février 2024, les hébergements de mineurs à l'hôtel perdurent[23].

Dans ces hôtels, les jeunes sont délaissés, sans présence éducative régulière ; le seul adulte qu'il voit régulièrement est le gérant de l'hôtel. Nous sont également rapportées l'absence de prise en charge des besoins alimentaires dans certains cas et l'insalubrité des chambres (présence de cafards ou de punaises de lits).

Nous avons également eu connaissance très récemment d'un cas dans lequel un mineur confié à l'ASE par le juge des enfants était hébergé dans un hôtel avec des majeurs.

Il est notoire que la prise en charge à l'hôtel expose les jeunes à des risques en termes de sécurité, de proxénétisme et de traite des êtres humaines.

Enfin, l'on ne peut que s'interroger sur le contournement de l'interdiction de la prise en charge à l'hôtel par des établissements qui créent des services de prise en charge des MNA

[21] Lien vers les observatoires des appels à projets MIE/MNA : https://www.infomie.net/rubrique348.html

[22] Voir article de Streetpress du 10 décembre 2024 : https://www.streetpress.com/sujet/1733494015-enfants-places-etrangers-valent-moins-francais-aide-sociale-enfance-mineurs-non-accompagnes-discrimination-departements

[23] Nous avons connaissance de plusieurs centaines de situations, dans plusieurs départements, en Ile-de-France et en régions. Nous sommes en train de compiler les données remontant du terrain.

dans les locaux d'hôtels qui ne sont plus exploités commercialement, mais qui ne sont pas pour autant adaptés à des mineurs[24].

Cela a été dénoncé lors de l'audition de Madame Sarah El Haïry devant la commission d'enquête sur les manquements des politiques publiques de protection de l'enfance (audition du mardi 3 décembre 2024, compte-rendu n°6).

L'insuffisance des procédures disponibles pour les conditions de prise en charge défaillantes

Lorsqu'un mineur fait face à des conditions de prise en charge défaillantes, il ne dispose que de peu de voies procédurales pour faire valoir ses droits.

S'il peut solliciter le juge administratif par le biais d'un référé-liberté, sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, une telle procédure requiert notamment que deux conditions soient réunies : une extrême urgence[25] et la mise en jeu d'une liberté fondamentale. Dès lors qu'il est nécessaire que soit en jeu une des libertés fondamentales au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, cela limite les possibilités de recours au juge des référés aux cas les plus graves.

Le juge des enfants qui a placé le mineur ne dispose d'aucun réel pouvoir de contrainte à l'encontre de l'aide sociale à l'enfance.

Ainsi, dans de très nombreux cas, lorsque la prise en charge a été défaillante, ce n'est qu'a posteriori qu'une action peut être engagée. C'est donc sur le terrain du contentieux en responsabilité que l'on pourra se situer lorsque, par exemple, des déclarations de nationalité ou des demandes d'asile n'auront pas été effectuées, ou en cas de carence dans la reconstitution de l'état civil.

Lorsque ces faits ont eu lieu durant la minorité du jeune, la compétence juridictionnelle est celle du tribunal judiciaire. Cela a été jugé par le tribunal des conflits à deux reprises[26].

Dans le cas d'un mineur confié à l'ASE en vertu d'une décision de placement du Juge des enfants, le Tribunal des conflits considère que le service assume une mission confiée par le juge judiciaire. De ce fait, l'ASE intervient comme le « bras séculier de la justice »[27].

---

[24] Voir par exemple : https://www.rfi.fr/fr/podcasts/reportage-france/20241024-mineurs-%C3%A9trangers-plac%C3%A9s-%C3%A0-l-h%C3%B4tel-et-d%C3%A9scolaris%C3%A9s-l-aide-sociale-%C3%A0-l-enfance-du-nord-point%C3%A9e-du-doigt

[25] Il est requis que la situation justifie que le juge statue dans un délai de 48 heures

[26] Tribunal des conflits, 15 mai 2023, affaire C4272, concernant un mineur confié à l'ASE au titre de l'assistance éducative (https://www.infomie.net/article6652.html) et affaire C4271, concernant un mineur sous tutelle de l'ASE (https://www.infomie.net/article6653.html)

[27] Hervé Rihal, La répartition chaotique des compétences juridictionnelles en matière d'aide sociale à l'enfance, AJDA 2023 p.1939

Dans cette hypothèse, le Tribunal des conflits considère que la carence de l'ASE est une faute non détachable de l'exercice d'une mission confiée par le Juge des enfants.

En l'absence de texte spécifique relatif au régime de responsabilité du gardien pour les dommages subis par l'enfant sous sa garde, il pourrait alors être considéré que le régime de responsabilité qui doit s'appliquer serait celui du fait du service public de la justice. Celui-ci est prévu par l'article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire et la responsabilité ne peut être engagée que pour faute lourde ou déni de justice. Or, aucun de ces types de fait générateur ne peut être imputé à l'aide sociale à l'enfance lors le service n'a pas accompagné, comme il se doit, l'enfant confié.

En suivant ce raisonnement, il semble donc que les jeunes placés en assistance éducative et qui subissent des dommages du fait de carences du département dans leur prise en charge n'ont pas à leur disposition de régime de responsabilité leur permettant d'engager la responsabilité du Département.

Il est nécessaire de clarifier cette question. En l'absence de pouvoir d'injonction du Juge des enfants aux départements, et face aux défaillances de certaines prises en charge, il apparaît nécessaire que les jeunes puissent voir réparer les dommages subis pendant leur placement au titre de l'assistance éducative.

Il en va autrement dans le cas d'un mineur sous tutelle du Département puisque, dans ce cas, un régime spécifique de responsabilité vient à s'appliquer. Ce régime est prévu par les articles 412 et 413 du code civil. Dans la décision C4271 du 15 mai 2023, le Tribunal des conflits saisi d'une question relative à la responsabilité d'un département défaillant dans la prise en charge d'un MNA lie la compétence judiciaire au fait que les obligations du tuteur relèvent du droit civil.

Il est incontestable qu'il est de l'intérêt des mineurs non accompagnés d'avoir, le plus rapidement possible, un tuteur. L'existence de ce régime spécifique de responsabilité va également en ce sens.

Le travail des mineurs non accompagnés

Ainsi qu'il a été évoqué lors de l'audition, des mineurs non accompagnés pris en charge par l'aide sociale à l'enfance souhaitent travailler mais ne le peuvent pas, du fait de plusieurs points de blocage :

- Question de la signature du contrat de travail, qui peut être rendue difficile lorsque le jeune n'est pas sous tutelle, puisqu'il faut alors que le juge des enfants donne l'autorisation à l'aide sociale à l'enfance de signer ce contrat, ce qui rajoute un échelon administratif dans le traitement de cette formalité ;
- Accès au marché du travail rendu difficile par la qualité d'étranger.

Pour le premier point, relatif à la tutelle, cette question rejoint immédiatement celle de la représentation légale et de la nécessité de permettre aux mineurs d'avoir très rapidement un représentant légal.

Pour le deuxième point, relatif à l'accès au marché du travail, l'on peut observer une distinction entre les mineurs selon l'âge auquel ils ont été placés à l'aide sociale à l'enfance.

Comme pour tout étranger, le mineur souhaitant travailler doit obtenir une autorisation de travail. C'est la règlementation relative au travail des étrangers, fixée par le code du travail, qui s'applique. Cette règlementation est prévue aux articles L. 5221-2 et suivants et R. 5221-1 à R. 5221-48 du code du travail.

En pratique, compte tenu des critères, modalités de demande et délais d'obtention d'une autorisation travail, il est évident que les mineurs ne peuvent obtenir cette autorisation.

Une possibilité existe pour les mineurs confiés à l'ASE avant 16 ans. Ces jeunes relèvent des dispositions de l'article L. 423-22 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui leur permet de bénéficier, de plein droit, d'une carte de séjour temporaire « vie privée et familiale » qui autorise son titulaire à travailler, dès lors que des conditions tenant à leur situation (formation, liens familiaux au pays et avis de la structure d'accueil sur l'insertion) conduisent à faire de celle-ci une appréciation favorable.

Les étrangers relevant de l'application de l'article L. 423-22 du CESEDA peuvent faire leur demande de titre de séjour de manière anticipée, dès l'âge de 16 ans, s'ils déclarent vouloir travailler, en application de l'article L. 421-35 du CESEDA.

Ils peuvent donc se voir remettre, dès l'âge de 16 ans, une carte de séjour temporaire « vie privée et familiale » qui autorise son titulaire à travailler. Ces jeunes n'auront donc pas à faire de demande d'autorisation de travail et pourront donc occuper un emploi à côté de leur scolarité.

Il convient d'indiquer que l'application de ces dispositions est très hétérogène selon les préfectures. Certaines préfectures exigent une promesse d'embauche alors que le texte limite l'exigence à une déclaration du jeune indiquant qu'il souhaite travailler. D'autre préfectures ne statuent pas sur les demandes présentées pendant la minorité du jeune.

Cette possibilité de demander un titre de séjour autorisant à travailler n'est pas ouverte aux jeunes pris en charge par l'ASE après 16 ans. En effet, la possibilité de délivrance d'un titre de séjour pour ces jeunes relève de l'article L. 435-3 du CESEDA. Cet article prévoit la délivrance, à titre exceptionnel, d'une carte de séjour portant la mention « travailleur temporaire » ou « salarié » si certains critères sont remplis. Il ne s'agit pas d'un titre de séjour de plein droit et il ne peut être demandé pendant la minorité.

La possibilité d'exercer un emploi, pour les MNA confiés à l'ASE, dépend donc de la nature du titre de séjour qu'ils peuvent avoir à la majorité. La distinction qui est faite entre ces mineurs pour l'accès au marché du travail dépend du titre de séjour dont ils peuvent

bénéficier à la majorité, alors même qu'étant mineurs, ils ne sont pas soumis à l'obligation de détenir un titre de séjour.

Ce critère de différenciation n'apparaît pas pertinent pour règlementer l'accès au marché du travail des mineurs étrangers confiés à l'ASE.

InfoMIE est favorable à l'extension du bénéfice des titres de séjour délivrés aux jeunes majeurs, afin qu'ils puissent tous bénéficier d'une carte de séjour temporaire portant la mention « vie privée et familiale », quelle que soient l'âge de prise en charge ou le type de décision au fondement de la prise en charge[28].

Enfin, s'agissant de l'accès au marché du travail, l'on peut également noter qu'outre la distinction faite entre les mineurs non accompagnés selon l'âge de leur placement à l'ASE, il y a également, une distinction entre les mineurs français et les mineurs étrangers, alors même que ces derniers ne sont pas tenus d'avoir un titre de séjour pour être régulièrement sur le territoire français, du temps de leur minorité. C'est l'application *a contrario* de l'article L. 411-1 du CESEDA.

Pourtant, du fait de leur extranéité, ils sont contraints de détenir une autorisation de travail pour accéder à un emploi.

Il y a là une contradiction entre deux règlementations : celle de la police des étrangers, en vertu de laquelle les mineurs ne sont pas tenus de détenir un titre de séjour pour résider sur le territoire français, et celle relative au travail, en vertu de laquelle les mineurs étrangers doivent détenir une autorisation afin de travailler. Alors qu'ils ont accès à tous les droits dans les mêmes conditions que les mineurs français, ils n'ont pas le droit, entre 16[29] et 18 ans, de travailler dans les mêmes conditions que les mineurs français.

En tout état de cause, il convient cependant d'être vigilant sur le fait que l'accès à un emploi par un mineur non accompagné ne se fasse pas au détriment d'une formation que le jeune souhaite faire ou continuer. Il convient également de s'assurer que le mineur n'est pas exploité.

[28] Voir InfoMIE - Contribution écrite suite à l'audition par la délégation aux droits des enfants de l'Assemblée nationale, https://www.infomie.net/article6951.html

[29] Compte tenu de la règlementation très spécifique de l'accès au travail pour les mineurs de moins de 16 ans, seule la question des mineurs de plus de 16 ans sera abordée ici.

Recommandations

La procédure d'évaluation : introduction de la présomption de minorité en droit interne, avec les conséquences qui s'y attachent.

Nous avons déjà indiqué que la présomption de minorité est reconnue en droit international, mais non en droit interne.

S'agissant de l'entrée en protection de l'enfance, le dispositif légal (art. L. 221-2-4 CASF) et règlementaire (art. R. 221-11 CASF) ne sont pas conformes à la présomption de minorité et n'assurent pas les garanties nécessaires.

Comme il a été indiqué ci-dessus, un contentieux est en cours devant le CE afin de solliciter l'abrogation de ce dispositif.

Il est nécessaire d'introduire la présomption de minorité en droit interne et de garantir son respect. Le respect de ce principe implique la mise en place de garanties procédurales au profit du mineur lors de la procédure de détermination de la minorité [30]:

- La prise en compte des actes d'état civil ou documents d'identité présentés lorsqu'ils ont été établis ou que leur validité a été confirmée par les autorités de l'Etat. Cela conduirait à ne pas poursuivre une évaluation lorsque les documents sont authentiques puisque l'état civil primerait sur tout autre élément. L'évaluation ne serait donc pas systématique en présence de tels documents.
- La désignation et l'assistance d'un avocat et d'un représentant légal durant toute la procédure de détermination de minorité
- L'information adéquate du jeune durant toute la procédure
- La protection et la prise en charge socio-éducative du mineur jusqu'à décision définitive statuant sur la minorité
- La simplification des procédures, qui sera nécessairement induite par la poursuite de la protection pendant toute la prise en charge puisqu'il ne sera plus nécessaire pour le jeune de faire des demandes d'ordonnance provisoire de placement ou des référés-liberté.
- La mise en œuvre des procédures dans des délais raisonnables, ce qui passe nécessairement par la disponibilité de moyens supplémentaires ;
- De manière plus générale, la mise en conformité de la procédure d'évaluation d'âge aux recommandations du Comité des droits de l'enfant.

[30] Ce sont les garanties prévues par le Comité des droits de l'enfant dans les décisions précitées.

Suppression des examens d'âge osseux

Dès 2014, votre Commission recommandait la suppression des examens d'âge osseux.

En 2016, la réécriture de l'article 388 du code civil a permis d'encadrer les pratiques et le 21 mars 2019, le Conseil Constitutionnel rappelait les conditions et garanties devant nécessairement encadrer ces examens.

De manière constante, le Comité des droits de l'enfant sollicite de la France qu'elle mette fin à ses pratiques.

Ainsi qu'il a été exposé *supra,* les examens d'âge osseux perdurent en France, avec des pratiques très hétérogènes sur tout le territoire, que ce soit celles des médecins ou celles des magistrats.

Si les conclusions des examens d'âge osseux peuvent être perçues comme des éléments objectifs scientifiques de nature à rassurer le juge dans sa mission, il est constant qu'ils ne sont ni précis, ni fiables. De plus, malgré un texte et une jurisprudence constitutionnelle maintenant connus et stables, nous pouvons toujours observer que des garanties ne sont pas mises en œuvre.

InfoMIE est donc favorable à la suppression des examens d'âge osseux.

En tout état de cause, il semble nécessaire de revoir la rédaction de l'article 388 du code civil. Cet article se réfère à « l'absence de documents d'identité valables », sans que cette notion de « document d'identité valable » ait été véritablement définie. Il serait pertinent d'intégrer les recommandations du Comité et que soit considéré comme valable tout document qui n'a pas été formellement remis en cause par l'autorité consulaire du pays émetteur.

Amélioration des conditions de prise en charge.

Outre l'évidente allocation de moyens supplémentaires, les éléments suivants seraient de nature à permettre une amélioration des conditions de prise en charge des mineurs isolés :

- La consécration d'un pouvoir d'injonction du juge judiciaire ;
- La création d'un régime spécifique de responsabilité du département dans le cas où le jeune placé en assistance éducative subit un dommage du fait des carences du département ;
- Un réel contrôle du département : la présence du Préfet dans les observatoires départementaux de la protection de l'enfance est insuffisante. Cette présence n'a pas empêché les multiples alertes récentes sur la protection de l'enfance. Les travaux de la commission d'enquête parlementaire sur le manquement des

politiques publiques de la protection de l'enfance le démontrent. Nous pouvons également nous référer aux instructions relatives aux hôtels et aux contrôles des établissements du 10 juillet 2024, qui font reposer le premier niveau de contrôle sur le département. Ainsi, par exemple, pour s'assurer qu'il n'y a pas de jeunes dans des hôtels, le département doit assurer des contrôles des établissement, établissements dans lesquels ils envoient pourtant des jeunes.

Le 28 février 2025.