

Paris, le 21 décembre 2012

Décision du Défenseur des droits n° MDE/ 2012-179

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 et l'observation générale n°6 du Comité des droits de l'enfant - CRC/GC/2005/6, 1^{er} septembre 2005;

Vu le Code de l'action sociale et des Familles ;

Vu le code civil ;

Vu la loi n° 2007-293 du 5 mars 2007, réformant la protection de l'enfance ;

Le Défenseur des droits constate des situations de mineurs isolés étrangers en errance sur le territoire national, qui ne parviennent pas à être pris en charge et donc ne bénéficient pas d'une mesure de protection telle que prévue par la Convention internationale des droits de l'enfant.

Conscient des enjeux entourant l'accueil des mineurs isolés sur le territoire notamment au regard de la politique de maîtrise des flux migratoires, le Défenseur des droits considère que l'intérêt supérieur des enfants doit primer sur ces considérations et entend rappeler qu'un mineur isolé étranger est avant tout chose un mineur, un mineur vulnérable, un mineur vulnérable qui, accessoirement, se trouve être de nationalité étrangère.

Le Défenseur des droits formule 15 recommandations générales ci-après détaillées, portant respectivement sur le premier accueil des mineurs isolés étrangers, [leur accès](#) au dispositif de protection de l'enfance, les spécificités attachées au contenu de leur prise en charge et les modalités de leur accompagnement au moment de leur majorité.

Le Défenseur des droits

Dominique Baudis

RECOMMANDATION n° MDE / 2012-179

I. Contexte et cadre légal

Le Défenseur des droits est, depuis plusieurs mois, particulièrement saisi de situations de mineurs isolés étrangers en errance sur le territoire, qui ne parviennent pas à être pris en charge et donc ne bénéficient pas d'une mesure de protection telle que prévue par la Convention internationale des droits de l'enfant. Il relève que, dans la plupart de ces situations, ces jeunes voient leur identité, leur âge, leur histoire et leur parcours remis en causes sinon déniés par leurs interlocuteurs.

Dans d'autres nombreuses situations dont le Défenseur des droits a eu à connaître, les mineurs isolés étrangers bénéficiaient d'une prise en charge par les services de l'aide sociale à l'enfance. Toutefois, cette intervention se limitait parfois à un accueil de type hôtelier, sans accompagnement éducatif, sans recherche ou possibilité de scolarisation ou de formation professionnelle, sans démarche constructive sur le long terme, visant à élaborer avec eux un projet de vie, à leur assurer un avenir et une possibilité d'intégration dans la société dans laquelle ils vivent.

Le Défenseur des droits est conscient des enjeux entourant l'accueil des mineurs isolés sur le territoire notamment au regard de la politique de maîtrise des flux migratoires.

Cependant, au regard des missions qui lui ont été confiées par la loi organique du 29 mars 2011 et par le comité des droits de l'enfant de l'ONU, le Défenseur des droits considère que l'intérêt supérieur des enfants doit primer sur ces considérations.

A cet égard il entend à titre liminaire rappeler qu'un mineur isolé étranger est avant toute chose un mineur en danger, accessoirement de nationalité étrangère.



1. La Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989, ratifiée par la France le 7 Août 1990, stipule en son article 1 que « *Au sens de la présente convention, un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt, en vertu de la législation qui lui est applicable* », et en son article 2 que « *1. Les États parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente*

Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation. »

Il résulte de ces dispositions, comme le rappelait le Comité des droits de l'enfant dans son observation générale N°6¹ du 1^{er} septembre 2005, que « *la jouissance des droits énoncés dans la Convention n'est [donc] pas limitée aux enfants de l'État partie et doit dès lors impérativement, sauf indication contraire expresse de la Convention, être accessible à tous les enfants y compris les enfants demandeurs d'asile, réfugiés ou migrants, sans considération de leur nationalité, de leur statut au regard de l'immigration ou de leur apatridie* ». Les obligations juridiques qui en découlent, comprennent tant des obligations de faire, que des obligations de ne pas faire. L'Etat a, en effet, la responsabilité de prendre des mesures visant à garantir l'exercice de ces droits sans discrimination mais également de s'abstenir de prendre certaines mesures attentatoires aux droits de ces enfants.

- **Le Défenseur des droits rappelle que l'État français est lié par les obligations découlant de la Convention internationale des droits de l'enfant à l'égard des mineurs isolés étrangers comme il l'est à l'égard de tout enfant présent sur son territoire.**

2. En outre, le Comité des droits de l'enfant sollicite que des mesures soient prises pour « remédier à tout préjugé défavorable à l'égard des enfants non accompagnés ou séparés dans la société ou toute stigmatisation de ces enfants. Les mesures policières et autres en rapport avec l'ordre public visant les enfants non accompagnés ou séparés ne sont permises que si elles sont prescrites par la loi, reposent sur une évaluation individuelle plutôt que collective, respectent le principe de proportionnalité et constituent l'option la moins intrusive. Afin de ne pas violer l'interdiction de toute discrimination, pareilles mesures ne sauraient donc en aucun cas être appliquées à un groupe ou à titre collectif. »²

- **Le Défenseur des droits rappelle que les mineurs isolés étrangers doivent être considérés comme des enfants, bénéficiant à ce titre de la protection prévue par les dispositions nationales et internationales applicables à cette population particulièrement vulnérable, avant d'être appréhendés comme étant de nationalité étrangère.**

3. L'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant précise 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.* » Cet article

¹ Observation générale N°6 du Comité des droits de l'enfant - CRC/GC/2005/6, 1^{er} septembre 2005

² Ibid.

doit par ailleurs être considéré comme directement applicable en droit interne, conformément aux jurisprudences du Conseil d'Etat³ puis de la Cour de cassation⁴.

En droit interne, l'article L. 112-4 du Code de l'action sociale et des familles dispose que «L'intérêt de l'enfant, la prise en compte de ses besoins fondamentaux, physiques, intellectuels, sociaux et affectifs ainsi que le respect de ses droits doivent guider toutes décisions le concernant ».

- **Le Défenseur des droits rappelle que ce principe est applicable aux mineurs isolés étrangers comme à tout enfant présent sur le territoire national, et doit prévaloir à tous les stades de sa prise en charge et servir de support à toute décision le concernant.**

4. En ce qui concerne l'obligation de protection, à la charge de l'Etat, des mineurs étrangers isolés, l'article 3-2 de la Convention internationale des droits de l'enfant stipule que « *Les États parties s'engagent à assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être, compte tenu des droits et des devoirs de ses parents, de ses tuteurs ou des autres personnes légalement responsables de lui, et ils prennent à cette fin toutes les mesures législatives et administratives appropriées.* ».

Par ailleurs, aux termes de l'article 20, « *1. Tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui dans son propre intérêt ne peut être laissé dans ce milieu, a droit à une protection et une aide spéciales de l'État. (...) 3. Cette protection de remplacement peut notamment avoir la forme du placement dans une famille, de la "Kafala" de droit islamique, de l'adoption ou, en cas de nécessité, du placement dans un établissement pour enfants approprié. Dans le choix entre ces solutions, il est dûment tenu compte de la nécessité d'une certaine continuité dans l'éducation de l'enfant, ainsi que de son origine ethnique, religieuse, culturelle et linguistique.* »

En droit interne, l'article 375 du code civil dispose que « *Si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice à la requête des père et mère conjointement, ou de l'un d'eux, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur, du mineur lui-même ou du ministère public.* »

De plus, aux termes de l'article L112-3 du code de l'action sociale et des familles, « *la protection de l'enfance a également pour but de prévenir les difficultés que peuvent rencontrer les mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille et d'assurer leur prise en charge* ».

- **Le Défenseur des droits rappelle, à cet égard, qu'un mineur seul et étranger, arrivant en France sans représentant légal sur le territoire et sans proche pour**

³ CE, 22 septembre 1997, Melle Cinar, n°161364

⁴ C.Cass, Civ, 18 mai 2005 pourvoi n°02-16336 et pourvoi 02-20613

l'accueillir, doit être considéré comme un enfant en danger. Confrontés à des difficultés risquant de mettre en danger leur santé, leur sécurité, et leur moralité ou de compromettre gravement leur éducation ou leur développement physique, affectif, intellectuel et social, les mineurs isolés étrangers relèvent du dispositif de protection de l'enfance et doivent pouvoir bénéficier de mesures d'assistance éducative.



II. Recommandations

Dans ce contexte juridique, particulièrement préoccupé par la situation des mineurs isolés étrangers présents sur le territoire national, le Défenseur des droits souhaite formuler une série de recommandations à caractère général.

A. Au titre du premier accueil.

Le Défenseur a relevé que dans plusieurs départements, les mineurs isolés étrangers faisaient l'objet, avant toute évaluation socio-éducative de présentation devant les services de police en particulier devant les services de la police de l'air et des frontières. L'accent est alors mis sur la nationalité étrangère de la personne avant même que ne soit prise en considération sa vulnérabilité du fait de sa minorité et son éventuel besoin de protection. En outre, un entretien avec les forces de police peut se révéler particulièrement déstabilisant pour des jeunes gens ayant vécu des traumatismes dans leur pays d'origine, traumatismes parfois commis par les forces de sécurité.

➤ *Recommandation n° 1*

Le Défenseur des droits recommande qu'une évaluation complète de la situation les mineurs étrangers isolés par les services socio-éducatifs puisse intervenir avant toute convocation, audition ou présentation systématique à la police de l'air et des frontières, en vue de vérification de leur identité et leur minorité, la pratique contraire laissant préjuger d'une fraude et faisant peser sur ces jeunes une suspicion préjudiciable à leurs démarches futures.

B. Au titre de l'accès au dispositif de protection de l'enfance

L'obligation de protection qui incombe à l'Etat à l'égard des mineurs étrangers isolés repose sur deux critères : la minorité et l'existence d'un danger.

5. Concernant la minorité, de nombreux mineurs isolés étrangers se voient déclarés majeur, alors même qu'ils sont en possession de documents d'état civil attestant de leur minorité. Cette décision est lourde de conséquence, dans la mesure où elle est notamment de nature à les exclure du champ de la protection de l'enfance.

L'article 47 du code civil dispose que « *Tout acte de l'état civil des Français et des étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité.* ».

Ainsi, l'article 47 du code civil instaure donc une présomption de régularité formelle de l'acte d'état civil établi à l'étranger dans les formes usitées dans ce pays.

Par ailleurs, l'article 22-1 de la Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000, relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, stipule que « *lorsque, en cas de doute sur l'authenticité ou l'exactitude d'un acte de l'état civil étranger, l'autorité administrative saisie d'une demande d'établissement ou de délivrance d'un acte ou de titre procède ou fait procéder, en application de l'article 47 du code civil, aux vérifications utiles auprès de l'autorité étrangère compétente, le silence gardé pendant huit mois vaut décision de rejet. Dans le délai prévu aux articles 21 et 22, l'autorité administrative informe par tous moyens l'intéressé de l'engagement de ces vérifications. En cas de litige, le juge forme sa conviction au vu des éléments fournis tant par l'autorité administrative que par l'intéressé.* »

A cet égard, dès le 12 juillet 2000, le Tribunal de grande instance de Créteil, réaffirmait qu'il appartient à la partie qui conteste la validité des actes produits de combattre la présomption de sincérité qui s'y attache.

Depuis, la Cour d'appel de Metz a eu l'occasion de préciser, dans un arrêt du 26 septembre 2005, « *que cette possibilité de contredire la présomption d'authenticité qui s'attache aux actes de l'état civil s'opère à travers la mise en œuvre d'une procédure de vérification grâce à la saisine du procureur de la République de Nantes avec les garanties qu'implique cette procédure.* »⁵

➤ **Recommandation n°2**

Au vu de ces éléments, Le Défenseur des droits recommande que l'appréciation de l'authenticité des documents d'état-civil dont peut être détenteur un mineur isolé soit établie conformément aux prescriptions fixées par l'article 47 du Code civil et que celui-ci bénéficie pleinement des garanties procédurales s'attachant à la contestation de cette authenticité.

⁵ Cour d'Appel de Metz, arrêt du 26 septembre 2005, n°05/00115,

6. Par ailleurs, la Cour d'appel de Paris affirmait, dans un arrêt du 13 novembre 2001, que la production d'une expertise médicale n'est pas suffisante pour contredire valablement un acte de naissance établissant la minorité d'un jeune étranger.

Cette position a notamment été reprise par la Cour d'appel de Lyon, dans un arrêt du 18 novembre 2002, qui confirmait qu'à défaut de pouvoir apporter la preuve de son caractère frauduleux, la validité d'un acte d'état civil étranger ne peut être remise en cause par des expertises osseuses.

La Cour d'appel de Metz a précisé à cet égard « *que la mise en œuvre d'une expertise portant sur l'estimation de l'âge sollicitée par le juge des enfants ne peut être mise sur le même plan que la procédure de vérification de l'authenticité d'acte d'état civil étranger, puisqu'elle ne permet d'obtenir qu'une estimation scientifique de l'âge osseux ou physiologique forcément approximative en raison du caractère imparfait et peu fiable des techniques de détermination d'âge.* »⁶

Il est reconnu que la détermination de l'âge par examen osseux est une expertise très contestée quant à sa fiabilité, dans la mesure où elle comporte une marge d'erreur importante. En effet, cette technique d'expertise examen a été établie au début du 20^{ème} siècle à partir des caractéristiques morphologiques d'une population nord-américaine aux fins de traitement médical.

En 2004, le Comité des droits de l'enfant auprès du Haut-commissariat aux droits de l'Homme des Nations Unies avait invité la France à recourir à d'autres méthodes de détermination d'âge pour les mineurs étrangers.

Par ailleurs, l'avis n° 88 du 23 juin 2005 du Comité consultatif national d'éthique sur les méthodes de détermination de l'âge conclut à « *l'inadaptation des techniques médicales utilisées actuellement aux fins de fixation d'un âge chronologique* » à des fins juridiques et souligne l'importance de les associer à d'autres techniques d'estimation tel que l'examen clinique du niveau pubertaire en milieu spécialisé. Cet avis a été conforté par le rapport du 16 janvier 2007 de l'Académie Nationale de Médecine, lequel « *confirme que la lecture de l'âge osseux par la méthode de Greulich et Pyle universellement utilisée (...) ne permet pas de distinction nette entre 16 et 18 ans* ». L'Académie recommande en outre la double lecture des âges osseux par un spécialiste de radio ou endocrino-pédiatre.

A ce titre le Défenseur salue l'initiative du Bureau Européen d'appui en matière d'asile (EASO)⁷ d'avoir institué un groupe de travail sur la question des examens d'âge chronologique qui devrait prochainement rendre ses recommandations de bonnes pratiques quant à l'évaluation de l'âge des jeunes étrangers.

⁶ Cour d'appel de Metz, arrêt n°05/00115, du 26 septembre 2005

⁷ Le Règlement (UE) no439/2010 du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010 instaure le Bureau européen d'appui en matière d'asile, dont la fonction est de renforcer la coopération pratique des pays de l'Union européenne (UE) en matière d'asile, de soutenir les pays de l'UE dont les régimes d'asile sont soumis à des pressions particulières et d'améliorer la mise en œuvre du régime d'asile européen commun.

➤ **Recommandation n° 3**

Le Défenseur des droits recommande que les tests d'âge osseux, compte-tenu de leur fiabilité déficiente eu égard à d'importantes marges d'erreur, ne puissent à eux seuls servir de fondement à la détermination de l'âge du mineur isolé étranger. Les résultats de tels examens ne doivent constituer qu'un élément d'appréciation parmi d'autres à la disposition du juge des enfants. A défaut, le Défenseur des droits recommande qu'une disposition légale soit adoptée, prévoyant que le doute doit systématiquement profiter au jeune et emporter la présomption de sa minorité.

7. En outre, l'évaluation d'un mineur étranger isolé, préalable à son entrée dans le dispositif de protection de l'enfance, ne saurait, se résumer à présumer de sa majorité ou minorité, mais doit permettre de déterminer ses besoins en matière de protection, ainsi que l'urgence de sa prise en charge.

Elle doit conduire à déterminer le degré d'isolement du jeune étranger, ainsi que les éléments spécifiques de vulnérabilité qui appellent à une protection particulière (d'ordre sanitaire, psychosocial, matériel ou autre, y compris ceux en rapport avec la violence domestique, la traite ou un traumatisme).

➤ **Recommandation n° 4**

Dans cet objectif, le Défenseur des droits recommande que ce processus d'évaluation soit guidé par l'intérêt supérieur de l'enfant et soit mené de manière bienveillante, par des professionnels qualifiés, assistants de service social ou éducateur spécialisés ayant reçu une formation complémentaire à la problématique des mineurs isolés étrangers et maîtrisant les techniques d'entretien adaptées à l'âge, au sexe de l'enfant, en présence, dès que cela s'avère nécessaire, d'un interprète.

En tout état de cause, une contestation de cette évaluation préalable, que cette contestation concerne la présomption de majorité ou l'absence d'isolement et/ou de danger, devrait pouvoir donner lieu à une audience devant le juge des enfants.

En effet, l'absence de décision du juge des enfants ne permet pas à ces jeunes de faire appel et contrevient donc aux droits de la défense, les décisions du parquet, de l'aide sociale à l'enfance, ou des associations qui se sont vues transférer la responsabilité de cette première évaluation n'étant quant à elles pas susceptibles d'appel. Or, doués de discernement, ces jeunes peuvent être utilement entendus lors d'une audience devant un magistrat, afin de s'expliquer sur leur identité, leurs conditions d'arrivée en France, ainsi que leur projet de vie et sur leur âge.

En outre il semble nécessaire de prévoir un droit au recours effectifs pour les mineurs estimés majeurs par les juges des enfants. En effet, ces jeunes, considérés comme majeurs

par les autorités normalement chargées de les protéger et mineurs par les juridictions d'appel sont dès lors frappés d'incapacité à ester en justice.

Par ailleurs, si l'intervention du juge des tutelles est indispensable, une fois le mineur placé et le danger disparu, afin de permettre au tuteur d'exercer l'ensemble des attributs de l'autorité parentale et au mineur d'exercer ses droits, le juge des enfants reste compétent, au titre de l'article 375 du code civil, afin d'assurer une protection aux mineurs en danger.

A cet égard, la Cour d'appel de Poitiers précisait, dans un arrêt du 7 novembre 2002, qu'un mineur isolé étranger « *est à raison de la défaillance supposée de l'autorité parentale et en toute hypothèse de son isolement, la proie potentielle de réseaux divers, de sorte qu'il convient de le protéger [et] de le mettre à l'abri* » et qu'il « *est en réel danger, que sa sécurité comme sa moralité sont du fait même de son absence de famille ou de représentant légal gravement compromises.*»⁸

Ainsi, un mineur isolé étranger, présent sur le territoire sans représentant légal et sans proche pour l'accueillir, est confronté à des difficultés risquant de mettre en danger sa santé, sa sécurité, et sa moralité ou de compromettre gravement son éducation ou son développement physique, affectif, intellectuel et social. Il relève dès lors du dispositif de protection de l'enfance et doit pouvoir bénéficier d'une mesure d'assistance éducative dont la décision relève de la compétence du juge des enfants.

➤ **Recommandation n°5**

Dès lors, **le Défenseur des droits recommande qu'en cas de contestation sur la minorité ou sur la situation d'isolement du mineur isolé étranger, une audience ait lieu dans les meilleurs délais devant le juge des enfants, afin que ce dernier statue rapidement sur son besoin de protection et ordonne les mesures nécessaires qui en découlent.**

8. Par ailleurs, de nombreux mineurs isolés étrangers attendent plusieurs mois, maintenus dans une mise à l'abri précaire et minimaliste, avant de pouvoir bénéficier d'un accueil et d'un accompagnement éducatif. Or, cette précarité dans laquelle ils vivent, en attendant la mise en œuvre de ces mesures, peut affecter leur développement psychologique, alors même qu'ils sont souvent en pleine construction psychique et identitaire. L'instabilité dans laquelle ils se trouvent ne fait qu'accroître cette situation et leur sentiment d'abandon.

L'absence d'intervention conduite par l'Aide sociale à l'enfance ne permet pas d'accompagner ces jeunes dans des démarches d'insertion. Ils ne peuvent débiter une formation, bénéficier d'un suivi éducatif ou d'une orientation en structure pérenne, ce qui les fragilise, entraînant des mois d'errance institutionnelle, et une perte de temps préjudiciable pour leur avenir. En effet, de leur intégration scolaire et sociale en France dépendra leur possible régularisation administrative au regard du droit au séjour.

⁸ Cour d'appel de Poitiers, arrêt n°02/184, du 7 novembre 2002

➤ **Recommandation n° 6**

Le Défenseur des droits recommande une prise en charge éducative adaptée des mineurs isolés étrangers dès l'évaluation de leur situation par le service compétent, afin d'assurer leur sécurité et leur bien-être physique et psychologique dans un milieu propice à leur développement.

9. Par ailleurs, certains mineurs isolés étrangers, au vu de leur passé et de leur parcours, doivent être considérés comme particulièrement vulnérables et nécessitent une prise en charge rapide et adaptée.

La Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains du 16 mai 2005, entrée en vigueur en France, le 1er mai 2008, prévoit la mise en place par les Etats parties, des dispositifs nécessaires et adaptés à la mise à l'abri et la protection des personnes victimes de traite. En particulier, l'article 28 de la Convention prévoit que « 3 - *Tout enfant bénéficie de mesures de protection spéciales prenant en compte son intérêt supérieur.* ». De telles mesures devraient être particulièrement adaptées à la problématique de ces jeunes lors du premier accueil dans le dispositif de protection de l'enfance.

Par ailleurs, l'article 22 de la Convention de internationale des droits de l'enfant prévoit que « *Les États parties prennent les mesures appropriées pour qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié ou qui est considéré comme réfugié en vertu des règles et procédures du droit international ou national applicable, qu'il soit seul ou accompagné de ses père et mère ou de toute autre personne, bénéficie de la protection et de l'assistance humanitaire voulues pour lui permettre de jouir des droits que lui reconnaissent la présente Convention et les autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ou de caractère humanitaire auxquels lesdits États sont parties* ».

➤ **Recommandation n° 7**

Le Défenseur des droits recommande qu'une attention particulière soit portée et un accueil spécialisé soit organisé afin d'assurer à ces jeunes toutes les garanties de sécurité, un accompagnement adéquat et des explications nécessaires quant aux démarches à entreprendre pour faire valoir leurs droits à une protection spécifique (statut de réfugié, protection subsidiaire ...).

Par ailleurs le Défenseur des droits a pu constater les disparités importantes qui existent entre les départements. Certains sont extrêmement sollicités par la prise en charge des mineurs isolés quand d'autres pourtant frontaliers ne le sont pas du tout. Conscient du poids tant en termes financiers qu'en termes de mobilisation de personnels socio-éducatifs et de places en structure d'accueil, le Défenseur en appelle à la solidarité entre Départements. Il est important de souligner que la mise en œuvre de ce principe de solidarité permettrait d'éviter d'embouteiller les dispositifs ASE pouvant parfois être préjudiciable à la protection des mineurs « de droits commun ».

A ce titre pourraient être apportés aux départements très investis dans la prise en charge de ces jeunes, des aides financières de l'Etat et/ou des aides logistiques. En outre la création de structures d'évaluation et de mise à l'abri en amont de la prise en charge au titre de la protection de l'enfance pourrait être confiée à des plateformes territoriales comme l'avait évoqué Madame la Sénatrice Isabelle Debré, dans son rapport sur la question, en 2010. Ces plates-formes pourraient alors travailler aux orientations des jeunes dans des structures adéquates en tenant compte d'un équilibrage entre départements sollicités.

➤ **Recommandation n° 8**

Le Défenseur des droits recommande de donner suite aux propositions issues du rapport « Mineurs isolés étrangers en France⁹ », établi en mai 2010 par Mme Isabelle Debré, sénatrice, préconisant en particulier, d'une part, la mise en place de plateformes territoriales pour coordonner les actions de mises à l'abri, d'évaluation et d'orientation et, d'autre part, la création au sein du fonds national de protection de l'enfance, d'un fonds d'intervention destiné aux départements particulièrement confrontés à l'accueil des mineurs isolés étrangers.

C. Au titre du contenu de la prise en charge

10. Il convient de rappeler sur ce point, au préalable, que, au sens de la Convention internationale des droits de l'enfant « *un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt, en vertu de la législation qui lui est applicable.* »

Par ailleurs, aux termes de l'article 2 de cette même convention, « *Les États parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation.* »

Or à de nombreuses reprises, le Défenseur a constaté que les jeunes étrangers approchant de la majorité, âgés de 17 ans, se voyaient opposer un refus de prise en charge au motif que le temps éventuellement passé dans le dispositif de protection de l'enfance ne leur permettrait pas d'élaborer un projet de vie suffisamment solide pour pouvoir prétendre par la suite à un contrat jeune majeur ou à une régularisation de leur statut au regard du droit au séjour.

⁹ http://www.justice.gouv.fr/_telechargement/rapport_mineur_20100510.pdf

➤ **Recommandation n° 9**

Le Défenseur des droits recommande que tous les mineurs isolés étrangers puissent bénéficier du dispositif prévu en matière de protection de l'enfance, et ce tant qu'ils n'ont pas atteint l'âge de la majorité, leur origine et l'approche de leur majorité ne devant pas conduire à exclusion de ce dispositif puisqu'ils demeurent en situation de danger.

11. L'article 20 de la Convention internationale des droits de l'enfant impose à l'Etat d'accorder une protection spéciale à tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial. Ces stipulations prévoient que « cette protection de remplacement peut notamment avoir la forme du placement dans une famille, de la "Kafala" de droit islamique, de l'adoption ou, en cas de nécessité, du placement dans un établissement pour enfants approprié »

En droit interne, l'article 375- 3 du code civil précise que « *Si la protection de l'enfant l'exige, le juge des enfants peut décider de le confier :*

1° A l'autre parent ;

2° A un autre membre de la famille ou à un tiers digne de confiance ;

3° A un service départemental de l'aide sociale à l'enfance ;

4° A un service ou à un établissement habilité pour l'accueil de mineurs à la journée ou suivant toute autre modalité de prise en charge ;

5° A un service ou à un établissement sanitaire ou d'éducation, ordinaire ou spécialisé. »

Par ailleurs, l'article 375-7 du code civil souligne que « *le lieu d'accueil de l'enfant doit être recherché dans l'intérêt de celui-ci* ».

Ainsi, l'application combinée de ces articles justifie que, dans l'hypothèse où le maintien du mineur isolé dans le département où il a été « découvert » présente un danger avéré, ce dernier puisse être confié à un service d'aide sociale à l'enfance d'un autre département¹⁰.

➤ **Recommandation n° 10**

Ainsi, le Défenseur des droits recommande que le lieu de placement d'un mineur étranger isolé soit déterminé en tenant pleinement compte de son intérêt supérieur, y compris pour déterminer le département dans lequel devra advenir sa prise en charge. La détermination de cet intérêt supérieur nécessite une bonne connaissance de la personnalité du mineur, et notamment de son âge, son origine, sa nationalité, son parcours d'exil, l'existence de liens familiaux dans d'autres pays, ainsi que son projet de vie, afin de déterminer ses besoins en terme de protection et d'accompagnement.

¹⁰ C.A d'amiens, Chambre spéciale des mineurs, Walid KHAINES – 18/10/2012

Il convient de rappeler qu'une prise en charge éducative effective ne saurait se limiter à un hébergement. En effet, les mineurs isolés étrangers ont besoin, et ont droit, comme tout autre enfant confié aux services de l'aide sociale à l'enfance, de bénéficier d'un réel accompagnement éducatif. Ce travail éducatif est rendu d'autant plus nécessaire par leur parcours de vie singulier

A cet égard, le Défenseur a pu constater l'existence de dispositifs d'accueil adaptés dont l'intérêt semble manifeste. Même s'il ne préconise pas une prise en charge spécifique pour ces jeunes, leur histoire particulière nécessite souvent des accueils à court ou moyen terme permettant d'élaborer des projets ajustés à leurs profils et d'anticiper sur les échéances particulièrement importantes pour leur avenir (proximité de la majorité, régularisation administrative, contrat jeune majeur, formation professionnelle ...).

➤ **Recommandation n° 11**

Le Défenseur des droits recommande que, quel que soit le type de prise en charge retenu pour un mineur isolé étranger, une supervision, une évaluation et un accompagnement soient assurés régulièrement par des personnels socio-éducatifs qualifiés afin de veiller à la santé physique et psychosociale de l'enfant, à sa protection contre la violence domestique ou l'exploitation et à son accès à des moyens et possibilités d'éducation et de formation.

Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a adressé aux Etats membres en 2007, une recommandation sur les « projets de vie en faveur des mineurs migrants non accompagnés ». Le Conseil de l'Europe recommande aux Etats membres de prendre des mesures pour mettre en œuvre dans leurs politiques, législations et pratiques, les principes énoncés dans la recommandation, c'est-à-dire l'élaboration en faveur de ces enfants d'un véritable projet de vie, « *outils de politique intégrée mis à la disposition des Etats membres pour répondre d'une part aux besoins des mineurs et d'autre part aux difficultés de tous ordres engendrées par la migration de ces enfants.* »

➤ **Recommandation n° 12**

Le Défenseur des droits recommande la mise en œuvre de ces dispositions et l'élaboration de *projets de vie*, en concertation avec le mineur et ses référents socio-éducatifs, afin de clarifier et consolider les perspectives d'avenir du mineur en veillant à ce que son intérêt supérieur soit respecté, que ses droits soient défendus et qu'il soit accompagné afin de développer les aptitudes nécessaires à son intégration sur le territoire national.

12. L'article 28 de la Convention internationale des droits de l'enfant dispose sur ce dernier point que «*Les Etats parties reconnaissent le droit de l'enfant à l'éducation et, en particulier, en vue d'assurer l'exercice de ce droit progressivement et sur la base de l'égalité des chances :*
- a) *Ils rendent l'enseignement primaire obligatoire et gratuit pour tous ;*
 - b) *Ils encouragent l'organisation de différentes formes d'enseignement secondaire, tant général que professionnel, les rendent ouvertes et accessibles à tout enfant, et prennent des mesures appropriées, telles que l'instauration de la gratuité de l'enseignement et l'offre d'une aide financière en cas de besoin ;*
 - c) *Ils assurent à tous l'accès à l'enseignement supérieur, en fonction des capacités de chacun, par tous les moyens appropriés ;*
 - d) *Ils rendent ouvertes et accessibles à tout enfant l'information et l'orientation scolaires et professionnelles ;*
 - e) *Ils prennent des mesures pour encourager la régularité de la fréquentation scolaire et la réduction des taux d'abandon scolaire ».*

Le droit d'accéder à l'éducation et de jouir d'une éducation appropriée constitue un droit essentiel afin de favoriser l'intégration des mineurs isolés étrangers dans la société française.

➤ **Recommandation n° 13**

Le Défenseur des droits recommande à cet égard que des mesures soient prises afin d'assurer un accès effectif à une scolarité ou à une formation professionnelle, y compris après 16 ans, à tout mineur isolé étranger. Ces mineurs doivent en outre être accompagnés, dans leur recherche de scolarisation ou de formation, par les services auxquels ils sont confiés. Des facilités devraient également leur être accordées afin d'obtenir une autorisation de travail leur permettant d'effectuer des stages professionnalisant, voire d'intégrer un apprentissage garant d'une intégration réelle dans la société française.

D. Au titre de l'accompagnement vers la majorité

13. L'accompagnement éducatif des mineurs isolés étrangers doit leur permettre d'acquérir l'autonomie nécessaire pour, une fois majeurs, leur permettre de devenir un membre actif de la société, qu'ils restent dans le pays d'accueil ou qu'ils retournent dans leur pays d'origine.

Le Défenseur des droits a pu constater les difficultés rencontrés par les mineurs isolés en vue de pouvoir bénéficier d'un contrat jeune majeur, une fois atteint l'âge de 18 ans.

Ce dispositif, qui s'adresse aux mineurs émancipés et aux jeunes majeurs âgés de moins de vingt et un ans qui éprouvent des difficultés d'insertion sociale faute de ressources ou d'un soutien familial suffisants, a pour objectif de les accompagner dans l'élaboration d'un projet d'insertion sociale et professionnelle.

Les mineurs isolés étrangers qui en font la demande et se montrent motivés pour poursuivre une formation professionnelle, correspondent au public visé par ce dispositif, notamment en raison de leur isolement et de leur vulnérabilité

➤ **Recommandation n° 14**

Afin d'assurer le respect des dispositions de l'article 2 de la Convention internationale des droits de l'enfant et de permettre aux mineurs isolés étrangers une meilleure insertion dans la société, le Défenseur des droits recommande que les mineurs isolés étrangers qui en font la demande, puissent bénéficier d'un contrat jeune majeur, au même titre que tout jeune pris en charge par l'aide sociale à l'enfance.

Il est indispensable que ces jeunes puissent inscrire leurs perspectives dans la durée. Sur ce point, doivent être pris en compte les obstacles en matière d'accès au séjour. A cet égard, le Défenseur des droits a noté les avancées apportées par la circulaire du 28 novembre 2012, par laquelle les préfets sont notamment invités à examiner avec bienveillance les demandes de titres de séjour portant la mention « salarié » ou « travailleur temporaire », sur la base de l'article L 313-15 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Ce texte leur rappelle également la possibilité de délivrer, en application de leur pouvoir discrétionnaire, une carte de séjour portant la mention « étudiant », lorsque le mineur isolé étranger poursuit des études universitaires et les invite à ne pas opposer systématiquement la nature des liens avec le pays d'origine, si ces liens sont inexistantes, ténus ou profondément dégradés.

➤ **Recommandation n° 15**

Lorsque ce travail est mené à bien au prix d'un investissement humain et financier important des conseils généraux, que ces jeunes se sont inscrits dans un réel parcours d'intégration et qu'ils souhaitent rester sur le territoire national une fois sa majorité acquise, le Défenseur des droits recommande que leurs demandes de titre de séjour soient examinées avec bienveillance.

➤ **TRANSMISSIONS**

Conformément à l'article 25 de la loi organique du 29 mars 2011, le Défenseur des droits adresse cette décision, pour réponse à Madame la Garde des Sceaux, Monsieur le Ministre de l'Intérieur et à l'Association des départements de France, qui disposent d'un délai de **deux mois** pour faire connaître les suites qu'ils donneront à ces recommandations.