

Circuit de transmission* d'une situation d'enfant en danger ou en risque de danger

REPERAGE

Personnels de l'école/ établissement ou tout personnel extérieur intervenant dans l'école / établissement

REFLEXION PARTAGÉE

Assistant social, médecin, infirmier,
direction, CPE, psychologue scolaire
Conseillers techniques sociaux et de santé
de l'IA-DASEN

Difficultés sociales, familiales ou de santé

PROPOSITION

Accompagnement par les professionnels éducatifs, sociaux, de santé compétents (internes et / ou externes)

Danger ou risque de danger (santé, sécurité, moralité, éducation, entretien)

TRANSMISSION INFORMATION PRÉOCCUPANTE

Cellule de recueil, d'évaluation et de traitement des informations préoccupantes du
Conseil Général (CRIP)
-Information directeur/IEN / chef établissement
-Copie IA-DASEN

Danger grave ou imminent

SIGNALEMENT

COPIE

**Parquet des mineurs
Procureur de la République**
-Information directeur/ IEN / chef établissement
-copie IA-DASEN

EVALUATION

DECISION

SIGNALEMENT

Sans suite /
Réorientation pour
accompagnement

Protection administrative

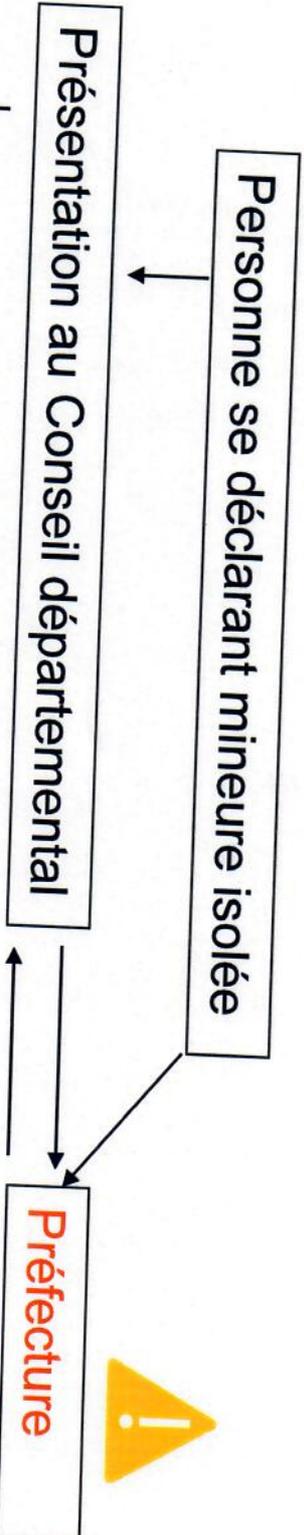
- aide à domicile
- accompagnement social, économie sociale et familiale, accueil de jour, contrat jeune majeur
- aides financières et à la gestion du budget
- action éducative à domicile (AED)
- accueil provisoire (établissement ou famille d'accueil)

Protection judiciaire

- Parquet des mineurs**
- enquête police
 - ordonnance de placement provisoire (OPP),
 - saisine du juge des enfants en assistance éducative (civil)
 - saisine du juge d'instruction (pénal)
 - classement sans suite (avec information au conseil général)
- Juge des enfants**
- investigation, enquête
 - mesure judiciaire d'aide à la gestion du budget
 - assistance éducative en milieu ouvert (AEMO)
 - placement judiciaire

Les parents ou responsables légaux sont associés à la réflexion à toutes les étapes et informés de la transmission d'une information préoccupante ou d'un signalement concernant leur enfant sauf si cela est contraire à l'intérêt de l'enfant.

*Ce circuit type de transmission est à mettre en corrélation avec le protocole départemental de protection de l'enfance signé par l'autorité académique et ses partenaires



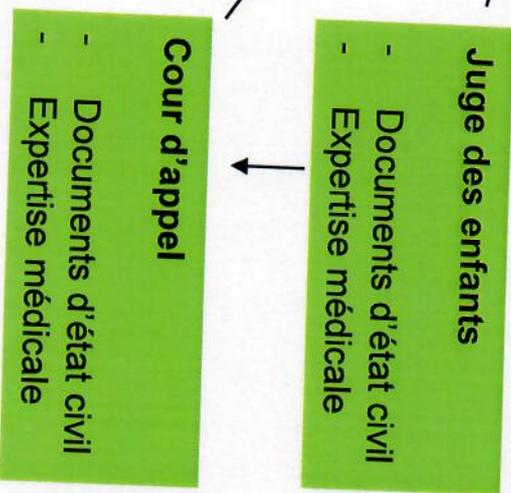
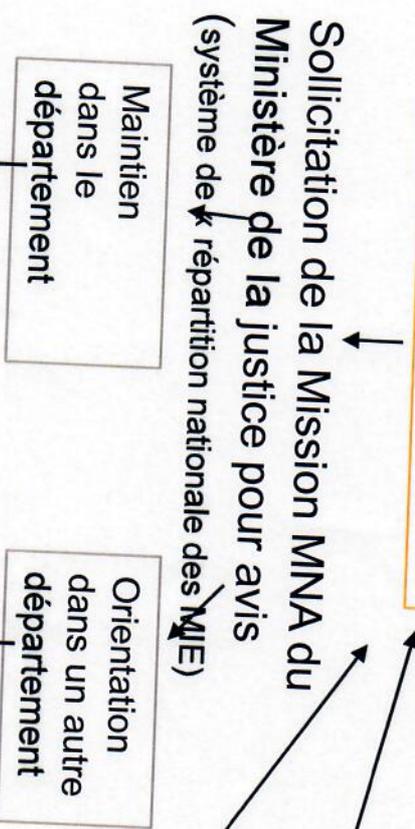
Mise à l'abri, dans le cadre de l'accueil provisoire d'urgence, en vue de l'évaluation sociale de la minorité et de l'isolement

1. Evaluation sociale de la minorité et de l'isolement

- Investigations complémentaires : Le Conseil départemental peut saisir
- Le préfet pour l'analyse documentaire des documents d'état civil
 - L'autorité judiciaire pour une expertise médicale d'âge osseux

Minorité reconnue

Minorité non reconnue



Décision de placement à l'aide sociale à l'enfance prise par l'autorité judiciaire (Juge des enfants/parquet)

Depuis le 1^{er} mars 2019, dans certains départements

Fichage des MIE au sein du traitement AEM, prise d'empreintes, photos, et collectes de données

comparaison aux fichiers étrangers AGDREF 2/ VISABIO

ARRIVÉS SANS LEURS PARENTS, LES JEUNES MIGRANTS NON ACCOMPAGNÉS, lorsqu'ils sont mineurs, relèvent de la protection de l'enfance en danger. C'est ce que les textes prévoient mais, dans la réalité, on observe de nombreux dysfonctionnements dans leur accès à une prise en charge.

LA PROTECTION DES MINEURS NON ACCOMPAGNÉS

Des mécanismes juridiques inefficaces

DÉPUIS LA LOI DU 14 MARS 2016 RELATIVE À LA PROTECTION DE L'ENFANT, les termes de «mineurs non accompagnés» (MNA) ont été choisis en lieu et place de ceux de «mineurs isolés», afin d'harmoniser l'appellation qui existait déjà en droit européen (1). Cela traduit une volonté politique de rappeler que ce sont d'abord des enfants en danger qui sont concernés (et non des étrangers) et qu'ils doivent, à ce titre, principalement relever du dispositif spécial de la protection de l'enfance. Cette précision apportée, il convient de mentionner que la notion d'«isolé» fait toujours partie intégrante de la définition de cette «catégorie» de migrants (*Convention internationale des droits de l'enfant [Cide] du 20 novembre 1989 ; loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance*) puisqu'ils sont privés temporairement ou définitivement de la

(1) Directive n° 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011, J.O.U.E. L 337/9 du 20-12-11.

protection de leur famille (*directive 2011/95/UE, code de l'action sociale et des familles, [CASF], art. L. 221-2-2 ; code civil [C. civ.], art. 375-5*). Les parcours des mineurs non accompagnés sont souvent obscurs et complexes mais le profil reste néanmoins constant : en France, les MNA sont à 95,8 % des garçons, âgés pour 84 % d'entre eux de 15 à 17 ans et sont originaires en majorité d'Etats africains. Leurs motivations restent assez diversifiées suivant leur vécu : il y a des «exilés» qui fuient une région en guerre, l'enrôlement forcé dans l'armée ou encore la persécution ; des «mandatés» qui sont envoyés en Europe par leurs proches afin d'y étudier ou d'y travailler ; les «exploités» victimes de traite ; les «fugueurs» qui ont quitté le domicile familial ; les «errants» qui vivaient souvent sans domicile fixe dans leur Etat d'origine et n'ont pas de destination particulière ; et les «rejoignants» qui veulent retrouver leur famille ou obtenir un regroupement (*code*

de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile [Ceseda], art. L. 752-1).

Les MNA interpellent les acteurs de la société civile car il s'agit de personnes vulnérables par leur nationalité, leur âge, qui est parfois incertain, et leur vécu. L'enjeu n'est pas léger car si ce sont des majeurs, c'est le droit des étrangers qui s'applique, notamment le Ceseda, alors qu'en cas de minorité, ils relèvent des mécanismes de l'aide sociale à l'enfance (ASE) au même titre que les nationaux (*directive 2011/95/UE*; *CASF*, art. L. 221-2-2; *C. civ.*, art. 375-5, al. 3; *décret n° 2016-840 du 24 juin 2016*).

Néanmoins, l'enjeu sociétal et humanitaire est tel qu'une prise de conscience progressive est en train d'être opérée, assortie d'une participation plus importante de la part de l'Etat pour améliorer leur protection. En effet, la France est confrontée à une évolution migratoire de grande ampleur qui a eu des répercussions importantes sur le nombre de jeunes migrants non accompagnés (1).

Il est alors apparu la nécessité de repenser le cadre d'accueil constitué de procédures juridiques enchevêtrées avec des finalités parfois antagonistes. Toutefois, la plupart des difficultés résultent de l'incertitude quant à leur minorité qui est pourtant la condition préalable à leur reconnaissance en tant qu'enfant.

I. ● L'ENCHEVÊTREMENT COMPLEXE DES MÉCANISMES JURIDIQUES LIÉS AUX MNA

Le mineur non accompagné devrait être pris en charge en tant que mineur en danger mais, en réalité, la négation de sa qualité de migrant a rendu le système moins efficace que pour les nationaux. Ce constat prend tout son sens en fonction de l'endroit où le mineur est identifié (aux frontières ou sur le territoire) ou bien lorsqu'il demande l'asile.

A. LA NÉCESSITÉ D'UNE SIMPLIFICATION POUR PROTÉGER LES MNA EN TANT QU'ENFANTS EN DANGER

Les mineurs étrangers non accompagnés bénéficient légalement d'une prise en charge identique aux nationaux par l'ASE qui vise à garantir les besoins fondamentaux de l'enfant en soutenant son développement et en prenant des décisions dans son intérêt (*CASF*, art. L. 112-3 et L. 112-4; *C. civ.*, art. 375). Il s'agit surtout d'une obligation de l'Etat qui doit s'appliquer sans discrimination et qui doit, en outre, permettre aux MNA de bénéficier d'une protection particulière (*Cide*, art. 2, 3, 20 et 22).

Il convient de préciser que cette obligation positive qui incombe aux pouvoirs publics implique, si besoin, la mise en œuvre de tous les moyens requis pour les

aider, ce qui prohibe toute inertie (notamment en déléguant cette mission à des organisations non gouvernementales) (2). Une prise en charge effective et concrète est donc exigée en amont même de la protection institutionnelle de l'enfance pour prendre en compte leur particulière vulnérabilité, au nom de la sauvegarde de la dignité humaine (3). Il s'agit donc d'éviter des traitements inhumains ou dégradants, quitte, en cas d'impossibilité d'intervention du département dans sa mission de protection ou en cas de nécessité, à ce que l'Etat le supplée (4) (avec, par exemple, des mesures d'accueil dérogeant même si elles apparaissent moins protectrices que l'ASE). Or, les MNA font l'objet d'une procédure spécifique avant la prise en charge de droit commun qui n'est pas optimale en l'état actuel, souvent en raison d'une difficulté des pouvoirs publics à faire face à la crise migratoire.

La difficulté est que les MNA doivent être reconnus comme mineurs pour bénéficier de l'ASE (et tel n'est pas le cas de ceux qui ne font pas de démarche ou dont la demande est en attente). Cela pose une réelle question humanitaire car il s'agit de conditions de vie et de construction d'avenir, et s'il est possible d'expliquer un dysfonctionnement ponctuel par des circonstances exceptionnelles, une anomalie systémique est plus problématique à justifier.

La procédure est complexe, ce qui nuit à une bonne effectivité du processus (*C. civ.*, art. 388-1; *code de procédure civile [CPC]*, art. 1184 et 1186), alors qu'à la base elle fait intervenir les différents acteurs de la protection de l'enfance pour garantir les droits des mineurs (*décret du 24 juin 2016*; *circulaire du 25 janvier 2016*). A chaque étape, la minorité et l'isolement, ou l'une de ces deux exigences, peuvent être refusés, ce qui aboutit à une sortie du mécanisme (qui peut être ensuite contestée) (*CPC*, art. 1191).

Lorsqu'une personne est identifiée comme un enfant potentiellement isolé (*CASF*, art. L. 226-3), il doit être mis à l'abri (*CASF*, art. L. 223-2). Il est pris en charge par les services de l'ASE qui relèvent du département, voire par une association délégataire afin d'être évalué (il s'agit d'un recueil provisoire d'urgence - RPU - d'une durée de 5 jours). Cette phase administrative écoulee, une phase judiciaire s'ouvre (*C. civ.*, art. 375-3 et 375-5). Le parquet sera saisi automatiquement soit pour déterminer l'âge, soit parce que le statut de MNA est reconnu (*CASF*, art. L. 223-2).

Le procureur de la République peut prendre une ordonnance de placement provisoire (OPP) à des fins de mise à l'abri (d'une durée maximale de 6 mois), puis des mesures d'assistance éducative plus pérennes pourront être adoptées par le juge des enfants, avec parfois de nombreuses difficultés. Il faut préciser que ce dernier peut intervenir à plusieurs stades de la procédure à titre obligatoire ou facultatif (*C. civ.*, art. 375-5). Le parcours de placement prend fin lorsque le statut de MNA est constaté, à la condition qu'il n'y ait pas de recours.

Devant l'afflux migratoire actuel, une répartition des MNA entre les départements devrait être effectuée sur la base de l'intérêt de l'enfant, apprécié notamment à partir des éléments transmis (âge, origine,

(1) 14 908 mineurs étrangers ont été confiés et déclarés comme tels aux départements en 2017 - Voir *ASH* n° 3098 du 15-02-19, p. 6.

(2) *CEDH*, 28 février 2019, n° 12267/16, *Jamil Khan c/France*, § 81 à 93 notamment.

(3) *Cons. const.*, 27 juillet 1994, n° 94-343/344 DC; *CE Ass.*, 27 octobre 1995, *commune de Morsang pour Orge*, n° 136727.

(4) *CE*, 23 novembre 2015, *ministre de l'Intérieur c/Commune de Calais*, nos 394540 et 394568.

parcours d'exil, existence de liens familiaux, projet de vie...) (C. civ., art. 375-5). Il s'agit en réalité d'une aide à la décision judiciaire de placement par une cellule nationale d'orientation qui met à disposition de l'autorité judiciaire des informations actualisées lui permettant de savoir dans quel département il apparaîtrait opportun de placer le mineur (CASF, art. L. 221-2-2) (1). Concrètement, cela s'opère selon des critères démographiques et géographiques dont les motifs demeurent contestés (2).

B. LES DIFFICULTÉS DE PRISE EN CHARGE VARIENT EN FONCTION DU LIEU D'IDENTIFICATION DU MNA

Lorsque le mineur non accompagné arrive, il peut être identifié en tant que tel à la frontière ou une fois qu'il est déjà entré sur le territoire français.

1. Dans ce dernier cas particulier (entre 50 et 100 cas par an), c'est le régime de police relatif aux étrangers qui s'applique et qui a pour finalité d'encadrer et de limiter les possibilités d'entrée et de séjour des non-nationaux. Cette hypothèse est la moins fréquente car cela suppose souvent un embarquement irrégulier. Il sera nécessaire de distinguer si sa minorité est certaine ou pas (C. civ., art. 47), bien qu'un étranger, même mineur, dépourvu des documents d'entrée requis n'est pas normalement admis à entrer en France (Ceseda, art. L. 551-4, L. 521-4, L. 221-1 et s., en particulier art. L. 221-5). Il lui est alors notifié son placement en zone d'attente – espace de transition sur un point d'entrée sur le territoire qui sera fictivement considéré comme n'étant pas en France même s'il est situé sur le sol français. Il existe des zones d'attentes « itinérantes » et temporaires. Cette situation peut durer jusqu'à 20 jours, voire 26 jours dans certains cas (demande d'asile tardive durant le maintien) (Ceseda, art. L. 221-1 à L. 221-6, L. 222-1 à L. 222-5). La prise en compte de sa minorité n'est donc pas suffisante, même s'il est prévu qu'un mineur non accompagné (sans représentant légal) aura un administrateur *ad hoc* qui lui sera attribué par le procureur de la République, avisé immédiatement par l'autorité administrative (Ceseda, art. R. 111-13 et s.). En principe, ce dispositif devrait être très protecteur car il est inspiré des mécanismes d'aide à l'enfance pour les mineurs privés de leur famille (3). En effet, il permet d'assister le mineur durant son maintien en zone d'attente et d'assurer sa représentation dans le cadre des procédures administratives et juridictionnelles (Ceseda, art. L. 221-5). Mais en réalité ce système est perfectible, notamment du fait que la désignation est imposée sans délai mais que ce n'est qu'en cas de dépassement d'un délai de 39 heures que la procédure est irrégulière (4), ce qui laisse le temps aux autorités de le reconduire hors des frontières en omettant de prendre en compte son âge. Or, un tel refoulement est en lui-même problématique car la suspicion de minorité impose une vérification, dont les contours sont d'ailleurs peu précis, par le ministère

de l'Intérieur, pour savoir si le pays de destination du mineur (supposé) est sûr et si des personnes vont le prendre en charge (institutions, famille...). Si le MNA demeure en zone d'attente, ses droits restent difficiles à respecter. Certes des améliorations ont été faites pour son hébergement du fait de la présence des associations et des locaux aménagés en principe pour permettre une séparation avec les personnes majeures, mais il faut préciser que, quand cet aménagement existe – ce qui est le cas pour la zone d'attente de l'aéroport Roissy-Charles-de-Gaulle (ZAPI) –, les places sont souvent limitées et les locaux inadaptés. Or, le raisonnement établi pour les centres de rétention administrative doit être ici transposé, à savoir qu'il est nécessaire de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant et de trouver des alternatives à l'enfermement et, s'il n'en existe pas, que les conditions matérielles soient conformes à leur vulnérabilité (5).

2. Lorsque la minorité d'un étranger non accompagné d'un représentant légal est certaine (alors que tel devrait toujours être le cas même si elle est présumée), il bénéficiera d'un dispositif de mise à l'abri de protection de l'enfance, qu'il soit identifié sur le territoire national par un tiers, une association ou par les forces de police (CASF, art. L. 223-2). Néanmoins, même s'ils sont juridiquement considérés comme des enfants et non comme des étrangers, le mécanisme demeure biaisé en la matière du fait de l'évaluation de la minorité, de l'orientation et de l'appréciation de l'isolement (CASF, art. R. 211-11). En effet, ce sont les départements qui assument (en grande partie) la prise en charge des MNA : si l'admission est pérenne, le processus de protection est enclenché ; en revanche, lorsque l'âge est incertain, les difficultés institutionnelles sont potentiellement « maltraitantes » et inadaptées à des mineurs. Les enfants sont admis (avec information au procureur de la République) par une décision de l'ASE prise par le président du conseil départemental dans des hébergements d'accueil d'urgence gérés essentiellement par les acteurs de la vie civile associative et qui se trouvent confrontés à l'afflux migratoire et conservent difficilement des modalités d'accueil adaptées. Il y a donc concrètement une dégradation des conditions matérielles d'accueil, parfois dans des résidences hôtelières, et des moyens humains qui laissent peu de place à l'encadrement. Ces lacunes sont amplifiées par l'absence de structures pour les jeunes manifestement majeurs et ceux qui sont, sans conteste, des mineurs.

C. LA POSSIBILITÉ D'UNE DEMANDE D'ASILE PAR LE MNA

Le droit positif prévoit que le maintien en zone d'attente peut perdurer lorsque le MNA forme une demande d'asile (Ceseda, art. L. 222-2 et L. 222-3). Néanmoins, ce temps doit être strictement nécessaire à l'examen de la recevabilité du dossier ou de son caractère manifestement infondé (Ceseda, art. L. 723-2 et L. 221-1).

(1) Arrêté du 28 juin 2016, NOR :

JUSF1617871A ; Décision du ministre de la justice du 11 avril 2017, NOR: JUSF1711127S.

(2) Avis CNCDH du 26 juin 2014 sur la situation des mineurs isolés étrangers présents sur le territoire national.

(3) Circulaires n° CIV/01/05 du 14 avril 2005 et n° JUSF1314192C du 31 mai 2013. Cette dernière a été partiellement annulée (CE, 30 janvier 2015, département des Hauts-de-Seine et autres, n° 371415).

(4) Cass. civ. 1^{re}, 22 mai 2007, n° 06-17238.

(5) CEDH, 19 janvier 2012, n° 39472/07 et 39474/07, Popov c/France ; Comité des droits de l'enfant des Nations unies, représentation des 3^e et 4^e rapports périodiques de la France, 26 mai 2009.

Le MNA peut demander l'asile sans représentant légal sur le territoire français (Ceseda, art. L. 741-3). C'est un mécanisme très protecteur lorsqu'il est accordé mais qui est peu sollicité (591 demandes en 2017 pour 67,4 % d'admission, selon l'Office français de protection des réfugiés et apatrides - Ofpra), sans doute parce que l'utilité n'en est pas perçue.

Le procureur de la République doit en être avisé immédiatement par l'autorité administrative, qui désignera sans délai un administrateur *ad hoc*. Ce dernier assistera le mineur et le représentera dans le cadre des procédures administratives (comme l'entretien avec l'Ofpra) (Ceseda, art. L. 723-6 et R. 744-14) et juridictionnelles (comme un recours devant la Cour nationale du droit d'asile en cas de rejet de sa demande) relatives à la demande d'asile jusqu'au prononcé éventuel d'une mesure de tutelle. Le président du conseil départemental doit être également immédiatement informé, afin de lui permettre d'évaluer la situation du mineur et de déterminer les actions de protection et d'aide dont il a besoin (Ceseda, art. L. 226-2-1). C'est l'ASE qui doit normalement le prendre en charge mais il ne sera pas nécessairement hébergé dans un centre spécifique aux mineurs demandeurs d'asile (1) et il ne pourra pas bénéficier de l'allocation pour demandeur d'asile (ADA) (Ceseda, art. L. 744-9 et L. 744-10, D. 744-17 à D. 744-30). Hormis ces spécificités (négatives), le mineur non accompagné doit suivre le processus classique applicable aux majeurs pour obtenir le statut de réfugié ou la protection subsidiaire (Ceseda, art. L. 723-1 et s., en particulier art. L. 723-6, R. 741-1 et s.).

Il demeure que le mécanisme apparaît comme inadapté au niveau de la maturité des mineurs isolés étrangers (même assistés) et des difficultés qu'ils peuvent rencontrer pour revenir sur des événements douloureux ou des éléments contextuels (politiques...).

Cependant, il y a une prise en compte de la spécificité de ces enfants lors de l'examen de leur demande.

- En cas de minorité, les délais d'examen des dossiers sont raccourcis et les officiers doivent être formés à la conduite d'entretien avec des mineurs (Ceseda, art. L. 723-3).
- Le traitement moyen des demandes devrait être de 3 mois (les textes prévoient une durée raisonnable de 6 mois) en application du contrat d'objectif et de performance signé par l'Ofpra avec l'Etat. Mais les délais peuvent aller jusqu'à 21 mois, en cas, par exemple, de question juridique complexe ou de la nécessité d'éléments d'information complémentaires sur les pays d'origine (Ceseda, art. R. 723-3). En effet, depuis quelques années, il existe un détournement de la protection internationale, qui consiste à ce que des organisations criminelles conseillent les demandeurs sur les éléments à invoquer pour mieux exploiter leurs victimes.
- La procédure accélérée – les demandes placées en procédure accélérée sont instruites dans un délai de 15 jours suivant leur introduction (Ceseda, art. R. 723-4) – ne peut être mise en œuvre que lorsque la présence du mineur en France constitue une menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la

sûreté de l'Etat ou lorsqu'il est originaire d'un pays sûr ou bien lorsqu'il présente une demande de réexamen qui n'est pas irrecevable (Ceseda, art. L. 722-1 et L. 723-2).

• En dérogation à la règle de droit commun issue de la procédure « Dublin » (2), ce sera la France, pays dans lequel le MNA a introduit sa demande d'asile, qui sera compétente pour l'examiner lorsqu'il en est de l'intérêt supérieur de l'enfant et qu'aucun proche ne se trouve en Europe.

• En tout état de cause, le mineur aura une protection absolue durant sa minorité contre les expulsions et les obligations de quitter le territoire français (OQTF). Ce qui signifie que les infractions de droit commun qu'il pourrait commettre ne permettent pas une mesure d'éloignement (Ceseda, art. L. 521-4 et L. 511-4) (3). Il sera donc nécessaire que sa prise en charge soit assurée (4), bien que de tels actes pourraient conduire à la sortie hors de France, à sa majorité (Ceseda, Livre III, Titre I).

Lorsque l'asile est octroyé à un MNA, des mesures sont prises dès que possible pour assurer sa représentation légale (Ceseda, art. L. 752-2). La liberté de circulation lui sera reconnue sauf motifs impérieux de sécurité ou d'ordre public (Convention de Genève du 28 juillet 1951, art. 28 ; Ceseda, art. L. 311-5, L. 753-1 et L. 753-2), mais pas l'exercice d'une activité professionnelle (Ceseda, art. L. 311-4). Il sera procédé, concomitamment au placement (via l'ASE), à une recherche des membres de sa famille, en tenant compte de son intérêt supérieur, et de sa vulnérabilité, non sans obstacle.

L'asile peut permettre une réunification familiale puisque le mineur non marié peut demander à en bénéficier avec des ascendants directs au 1^{er} degré, étant précisé que l'âge pris comme référence est celui à la date de la demande de regroupement familial (peu importe donc qu'il soit devenu majeur entre-temps).

Lorsque l'origine des persécutions permet d'obtenir le statut de réfugié [la personne risque des persécutions du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner], le mineur pourra demander de plein droit une carte de résident valable 10 ans, (sauf menace à l'ordre public) et qui vaut autorisation de travail (Ceseda, art. L. 311-5-1, L. 314-11, L. 314-1, L. 314-3 et L. 314-4). A l'expiration du renouvellement de ce titre, une carte de résident permanent, à durée indéterminée, peut lui être délivrée (son obtention n'est donc pas automatique), sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, à condition qu'il soit intégré et qu'il puisse établir les démarches afférentes (Ceseda, art. L. 314-2 et L. 314-14).

Lorsque l'origine des persécutions ne permet que l'octroi de la protection subsidiaire [il faut qu'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que le MNA court

(1) Circulaire n° DPM/CIS/2007 du 3 mai 2007, NOR : SANN0730317C.

(2) Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (dit règlement « Dublin III »), voir en particulier les art. 6 et 8.

(3) Voir pourtant la directive n° 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 qui prévoit une mesure d'éloignement des MNA en cas de séjour irrégulier.

(4) Note du ministère de la Justice, du 5 septembre 2018 relative à la situation des MNA faisant l'objet de poursuites pénales, NOR : n° JUSF1821612N.

dans son pays un risque réel de subir une des atteintes graves suivantes : la peine de mort ou une exécution ; la torture ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants ; s'agissant d'un civil, une menace grave et individuelle contre sa vie ou sa personne en raison d'une violence qui peut s'étendre à des personnes sans considération de leur situation personnelle et résultant d'une situation de conflit armé interne ou international], le MNA pourra obtenir une carte de séjour pluriannuelle d'une durée maximale de 4 ans, délivrée dès sa première admission au séjour. Puis, à l'issue de ce délai, il pourra demander une carte de résident de 10 ans aux mêmes conditions que pour la personne ayant obtenu le statut de réfugié (Ceseda, art. L. 311-5-2, L. 313-25, L. 314-11, L. 712-1 ; circulaire du 28 février 2019, NOR:INTV1906328J). La qualité d'apatride peut aussi être reconnue dans certaines situations – comme, par exemple, la déchéance ou le conflit de nationalité(s) – et permet de bénéficier de titres de séjours similaires à ceux accordés pour la protection subsidiaire (Ceseda, art. L. 313-26 et L. 314-11).

L'asile permet donc un répit important à son titulaire ; il serait donc judicieux de systématiser une telle demande chez les MNA – au moins lorsqu'ils sont primo-arrivants – susceptibles d'en bénéficier. Même si les conditions de demande d'asile deviennent de plus en plus drastiques et que le retrait des cartes afférentes est envisageable (par exemple, Ceseda, art. L. 311-6, L. 314-5, L. 314-7 et L. 314-7-1).

II. LA MINORITÉ : UNE EXIGENCE POUR LA PROTECTION DE L'ENFANCE

La minorité du MNA ne pose pas de difficulté si elle est prouvée – ce qui peut s'avérer difficile lorsqu'il arrive d'un pays sans état civil obligatoire, sans papier, ou sans document avec photographie. Dans le cas contraire, elle sera déduite d'une évaluation qui devrait, en cas de doute sur l'âge, profiter à l'intéressé. Or, tel n'est pas le cas, ce qui a des répercussions sur la prise en charge et démontre, par là même, que la protection de l'enfance ne leur permet pas une sécurisation pérenne.

A. L'ÉVALUATION OU LES DIFFICULTÉS À PROUVER LA MINORITÉ SOCIO-ÉDUCATIVE

Le parcours du MNA commence par une phase administrative qui se matérialise par un premier entretien d'accueil, qui est une évaluation sociale (et non plus médicale depuis la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant) de la situation du jeune (dont son âge) qui, en principe, doit être faite dans les 5 jours soit par les services départementaux soit par une structure du secteur associatif à laquelle cette mission est déléguée (CASF, art. L. 223-2 et R. 222-12). Les départements tentent de se cantonner

à cette période minimale car le remboursement forfaitaire de l'Etat ne couvre que celle-ci. En cas de prolongement (en moyenne une quarantaine de jours en tout), les mineurs en attente se retrouvent souvent déscolarisés, ce qui est nécessairement destructurant alors que leur vécu nécessiterait un encadrement sécurisant.

L'enjeu budgétaire ne devrait pas être pris en compte s'agissant de personnes vulnérables, mais les difficultés financières demeurent, et l'Etat refuse pour l'instant d'étendre sa participation même si une aide exceptionnelle (et ponctuelle) de 96 millions d'euros a été accordée (somme qui reste inférieure aux dépenses) (1).

En théorie, un référentiel national précise que l'évaluation est neutre, bienveillante et adaptée (2). Elle est destinée à recueillir tous les éléments en faveur de la minorité du jeune et sur sa vulnérabilité (CASF, art. R. 221-11), comme les maladies, traumatismes, risques d'exploitation... Elle doit se dérouler dans une langue comprise par l'intéressé, le cas échéant avec le recours d'un interprète. Le MNA concerné doit être informé des objectifs et des enjeux par des professionnels formés aux parcours migratoires et aux difficultés des enfants.

Il s'agit de prendre en compte différents éléments pluridisciplinaires (état civil, composition familiale, exposé des motifs de départ, présentation des conditions de vie du pays d'origine et du parcours migratoire jusqu'à l'entrée sur le territoire français ainsi que le projet de vie) pour déterminer s'il est un mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille.

L'évaluateur rendra un avis motivé et un rapport quant à la minorité ou à la majorité et sur l'isolement invoqué, voire en mentionnant si des doutes subsistent. Sur cette base, le président du conseil départemental accordera la protection de l'ASE, transmettra aux services chargés de la lutte contre la fraude ou saisira l'autorité judiciaire. Dans le respect des conditions posées à l'article 388 du code civil. L'appréciation de la compatibilité entre l'âge allégué et le récit du parcours et de l'histoire familiale peut toutefois poser des difficultés d'interprétation de la part des professionnels qui n'ont pas toujours les connaissances ou les outils nécessaires, ce qui entraîne de nombreuses disparités entre les analyses (3).

Même si le référentiel national a temporisé les disparités de traitement, il en découle des représentations subjectives et des stéréotypes dans les rapports d'évaluation, voire des contradictions (la maturité étant considérée comme démontrant la majorité). Le bilan santé est également souvent lacunaire, et trop tardif, alors que les soins accordés à la personne déclarée mineure doivent permettre de répondre à l'un de ses besoins fondamentaux, la santé, pour prévenir des effets sanitaires (couverture vaccinale, diagnostics de maladies) (CASF, art. L. 112-3 ; code de la santé publique, art. L. 3113-1, R. 3113-1 à R. 3113-5). Il s'ensuit des complications qui créent des maltraitements contraires à l'intérêt supérieur de l'enfant (Cide, art. 24 et 26) alors qu'il est posé une logique d'affiliation des MNA à une couverture sociale (qui demeure en outre compliquée notamment sur les

(1) Arrêté du 23 juillet 2018, NOR:SSAA1812826A,

J.O. du 5-09-18.

(2) Arrêté du 17 novembre 2016, NOR:JUSF1628271A,

J.O. du 19-11-16.

(3) C. civ., art. 47 ; Cass., civ. 1^{re}, 3 octobre 2018, n° 18-19.442 ; défendeur des droits, décision n° 2018-296 du 3 décembre 2018 relative à la QPC sur les expertises médicales osseuses, C. civ., art. 388.

conditions de prise en charge) (CASF, art. L. 251-1 à L. 254-1 ; code de la sécurité sociale, art. L. 115-6, L. 161-14, L. 380-1 et L. 861-1) (1).

La problématique s'explique sans doute par le nombre d'heures accordées à cette « expertise », considérées comme insuffisantes pour ne pas dire lacunaires (1 h à 1 h 30 en moyenne par MNA alors qu'au moins 8 heures devraient être consacrées). Le seul remède serait de systématiser une double estimation ou d'en faire obligatoirement une qui serait collégiale et pluridisciplinaire, ce qui, budgétairement, constituerait une réelle difficulté. Néanmoins, il est désormais prévu que lorsque l'appui de l'Etat est requis pour les évaluations, les entretiens sont conduits par des professionnels justifiant d'une formation ou d'une expérience dans le cadre d'une approche pluridisciplinaire (décret n° 2019-57 du 30 janvier 2019, NOR: INTV1826125D).

B. UNE PROTECTION DE L'ENFANCE TRONQUÉE POUR LES MNA

En cas de doute sur l'âge, il devrait profiter à l'intéressé (circulaire du 25 janvier 2016). Pourtant, les examens médicaux osseux (radiographie du poignet ainsi que de la clavicule) qui devraient être des techniques subsidiaires (en l'absence de documents d'identité valables ou lorsque l'âge allégué n'est pas vraisemblable) sont encore beaucoup trop utilisés concomitamment à l'évaluation sociale alors qu'ils sont reconnus comme non fiables (présence d'une marge d'erreur significative pouvant aller parfois de 2 à 3 ans). Au demeurant, ils ne constituent pas un caractère probant pour toute la communauté scientifique (C. civ., art. 388 ; CPC, art. 263). Leur utilisation s'explique par les garanties posées : décision de l'autorité judiciaire, consentement éclairé de l'intéressé dans une langue qu'il comprend, mention et précision de la marge d'erreur, conclusion de l'âge qui doit être corroborée par d'autres éléments que l'expertise (évaluation sociale, entretiens réalisés par les services de la protection de l'enfance, recours contentieux possibles en cas de contestation) (2).

En pratique, pourtant, le refus de se soumettre à ces tests est souvent interprété comme étant une présomption de majorité, ce qui est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant (et au texte) (Préambule de la Constitution de 1946, al. 10 et 11). Les effets néfastes qui y sont liés ont été amplifiés par des évaluations répétées dans plusieurs départements pour un même jeune, constat auquel la création d'un fichier biométrique des MNA (décret n° 2019-57 du 30 janvier 2019) – l'AEM (appui à l'évaluation de la minorité) – devrait remédier. Ce système permet des interconnexions avec d'autres informations (contenues dans les fichiers AGDREF2 : système informatisé de gestion des dossiers des ressortissants étrangers en France, et Visabio : traitement automatisé de données biométriques des demandeurs de visas), mais pourrait se révéler contre-productif car il résulte d'une volonté de mieux garantir la protection de l'enfance en luttant contre l'entrée et le séjour irréguliers des étrangers en France, ce qui rompt avec la logique qui existait

(1) Décret n° 2017-1866 du 29 décembre 2017 portant définition de la stratégie nationale de santé pour la période 2018-2022 ; circulaires n° DSS/2A/2011/351 du 8 septembre 2011, NOR: ETSS1124699C et du 25 janvier 2016, NOR: JUSF1602101C.
(2) Cons. const., 21 mars 2019, n° 2018-768 QPC, Examens radiologiques osseux aux fins de détermination de l'âge.

puisque les MNA devaient être considérés comme des enfants avant tout. Ce constat risque d'être conforté par l'intervention des préfets dans les évaluations (CASF, art. R. 221-11) qui pourront mettre fin à la saturation du mécanisme en justifiant l'exclusion des majeurs rapidement pour mieux protéger les mineurs en améliorant la fiabilité de l'« expertise » pour réduire les délais et accélérer la prise en charge, sauf que cela risque de nier aussi la minorité alors qu'elle devrait être reconnue.

Cette évolution juridique est cohérente avec les pratiques qui tendent à restreindre l'accès aux droits de ces jeunes, voire à les rendre ineffectifs, comme l'absence d'informations voire des explications tardives ou des refus de « guichet » en raison de l'apparence physique de la personne. Certes, des recours sont possibles mais il peut sembler utopique de penser que les MNA sont à même de comprendre tous les rouages contentieux et les implications de saisine (ou non) d'un juge, sachant que la langue d'origine n'est pas nécessairement le français, même si dans certains cas les « MNA » sont francophones. Il serait donc nécessaire de généraliser une représentation légale individualisée par des personnes dûment formées, même si cela demeurerait perfectible, surtout lorsque le jeune est considéré comme majeur.

Autre difficulté, la scolarité des MNA est calquée sur celle des nationaux, à savoir qu'elle est obligatoire uniquement pour les moins de 16 ans. Mais lorsque le MNA est en attente d'être évalué, seule une ordonnance de placement provisoire par un juge entraîne sa scolarisation. Et celle-ci n'est souvent pas prononcée du fait du doute sur l'âge et lorsque la minorité est constatée, la rupture scolaire entraîne parfois une spirale d'échec.

C. UN PARCOURS DE VIE COMPLIQUÉE DU FAIT DE LEUR NATIONALITÉ

Il serait possible de penser que le jeune migrant reconnu mineur, et donc confié aux services de l'ASE, aura un parcours de vie tout tracé. Certes, il existe une prise en charge éducative avec un suivi médical qui lui permettra d'abord d'appréhender la gestion du quotidien avec un développement progressif vers l'autonomie (financière, matérielle et budgétaire) (CASF, art. L. 222-5-1 et L. 222-5-2). Mais en réalité, très concrètement, il s'agira de lui assurer une professionnalisation rapide à courte durée (certificat d'aptitude professionnelle...) pour sécuriser son droit au séjour (qui pourra lui être retiré en cas de polygamie ou d'atteinte à l'ordre public) (circulaire du 25 janvier 2016). Il ne faut jamais oublier que le mineur demeure un non-national alors même que la protection qui lui est octroyée est susceptible de lui permettre une assimilation.

La protection de l'enfance peut également s'étendre aux jeunes majeurs (contrat jeune majeur) connaissant des difficultés pour leur permettre de terminer leur scolarité, pour leur apporter un soutien financier, juridique, voire éducatif ou psychologique (CASF, art. L. 112-3, L. 222-5 et R. 223-2). Mais très peu de personnes en bénéficient ; c'est sans doute pour cette

raison qu'un dispositif nouveau est en préparation (1) pour prolonger les mesures de protection jusqu'à l'âge de 25 ans afin de compléter leur l'apprentissage et l'accès à l'indépendance (2).

En tout état de cause, la majorité implique la délivrance d'un premier document de séjour qui sera octroyé lorsque les conditions légales, notamment de ressources, le permettent. Son renouvellement est soumis aux mêmes règles :

- le MNA, confié avant ses 16 ans au service de l'ASE (C. civ., art. 375-3 et 375-5), pourra, l'année qui suit son 18^e anniversaire, recevoir une carte de séjour « vie privée et familiale » de plein droit d'une durée de 1 an (sans que ne soit prise en compte la régularité de son entrée sur le territoire) (Ceseda, art. L. 313-3 et L. 313-11). Les exigences sont cumulatives (caractère réel et sérieux du suivi de la formation, nature de ses liens avec la famille restée dans le pays d'origine et avis de la structure d'accueil sur son insertion dans la société française) (Ceseda, art. L. 313-2 et L. 313-11).

Néanmoins, l'enfant qui, depuis au moins 3 années, est confié au service de l'ASE peut bénéficier de la nationalité française en effectuant, seul dès ses 16 ans, une déclaration au tribunal d'instance (C. civ., art. 21-12) ;

- le MNA arrivé en France entre 16 et 18 ans, pris en charge également (C. civ., art. 375-3 et 375-5), peut avoir droit à un titre de séjour, mais ce ne sera pas automatique. Outre une autorisation provisoire de séjour (APS) délivrée à titre exceptionnel ou pour des considérations humanitaires (d'un octroi rare) (Ceseda, art. L. 313-14), un document autorisant son maintien sur le territoire national pendant 1 an pourra être délivré au jeune qui, selon les cas, portera la mention « vie privée et familiale », « salarié » ou « travailleur temporaire », à condition de justifier de 3 années d'activité ininterrompue, du caractère réel et sérieux de cette activité et de ses perspectives d'intégration (Ceseda, art. L. 313-2, L. 313-11, L. 313-10-1^o et 2^o ; CASF, art. L. 265-1). Ces deux dernières APS liées à des activités professionnelles sont également délivrées lorsqu'une formation destinée à une qualification professionnelle a été suivie pendant au moins 6 mois. Il s'agit en réalité de leur délivrer une autorisation de travail sous certaines réserves (présentation d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation, caractère réel et sérieux du suivi de cette formation, nature de ses liens avec sa famille restée dans le pays d'origine et avis de la structure d'accueil sur son insertion dans la société française) (Ceseda, art. L. 313-15 ; code du travail, art. L. 5221-5). Néanmoins, la situation de l'intéressé doit être faite de manière globale, ce qui exclut un refus fondé sur un seul critère.

A noter : La CAA de Lyon dans un arrêt du 11 octobre 2016, n° 15LY00725, ouvre la possibilité au préfet, au regard du seul article L. 313-15, de prendre en compte d'autres éléments, par l'utilisation de l'adverbe « notamment ». Il ne s'agit pas d'une obligation, mais d'une simple faculté.

Il est même envisageable que le jeune fasse des études supérieures et puisse demander une autorisation provisoire de séjour portant la mention « étudiant ». Mais si la réalité du cursus et l'inscription dans un établis-

sement d'enseignement ne paraissent pas des conditions trop difficiles à remplir (bien que les parcours de ces jeunes soient souvent des obstacles), les moyens d'existence demeurent une exigence complexe (Ceseda, art. L. 313-7 ; circulaires du 28 novembre 2012, NOR : INTK1229185C, et du 25 janvier 2016).

Il est également possible d'invoquer une situation particulière : maladie grave, victime de la traite des êtres humains, pour solliciter la délivrance d'un titre de séjour (Ceseda, art. L. 313-11 et L. 316-1).

Le retour volontaire des MNA dans leur pays d'origine n'est pas inenvisageable, la difficulté est qu'une telle hypothèse ne doit être concrétisée que lorsque l'Etat d'accueil est sûr et dispose de structures adaptées. Ce « rapatriement » doit donc être entouré de garanties dans l'intérêt supérieur de l'enfant comme l'intervention du juge des enfants avec audition du mineur pour prononcer la mainlevée de placement (C. civ., art. 375 et 375-5 ; CASF, art. L. 112-3 et L. 221-2-2 ; CPC, art. 1181 et s.) et la prise en charge du MNA par une institution ou sa famille à son arrivée. Or cette vérification peut s'avérer difficile (absence de contact direct, obstacle de la langue, manque d'information sur la relation parent-enfant...). Comme il s'agit d'éviter des conséquences désastreuses (prostitutions, maltraitements...), l'Office français de l'immigration et de l'intégration (Ofii), établissement public administratif, apporte une aide incontournable pour s'assurer d'une (re)intégration conforme à la dignité de la personne humaine (circulaire interministérielle du 7 décembre 2006, NOR : DPM/ACI3/2006/522).

Les mineurs non accompagnés sont donc confrontés à une réalité complexe résultant de leur nationalité avant même de bénéficier de la protection de l'aide sociale à l'enfance, et doivent se préparer à la fin de celle-ci lorsqu'ils seront majeurs s'ils veulent rester en France. Cette situation devrait encore évoluer. En effet, une proposition de loi (n° 1716) a été enregistrée à l'Assemblée nationale le 20 février 2019 relative à l'accueil et à la prise en charge des MNA. Elle est motivée par le fait que les circonstances exceptionnelles du flux migratoire sont devenues normales. Elle tend à ce que la phase administrative soit financée par l'Etat, à une présomption de majorité en cas de refus des tests osseux, et à une réduction des titres de séjour obtenus de plein droit par le mineur lorsqu'il devient majeur, avec une impossibilité de regroupement familial. ●

SANDRINE BIAGINI

(1) Proposition de loi visant à renforcer l'accompagnement des jeunes majeurs vulnérables vers l'autonomie, n° 1081, déposée le 13 juin 2018 à l'Assemblée nationale et renvoyée à la commission des affaires sociales.

(2) B. Bourguignon, « Rapport fait au nom de la commission des affaires sociales sur la proposition de loi visant à renforcer l'accompagnement des jeunes majeurs vulnérables vers l'autonomie » - Assemblée nationale, 11 juillet 2018.



ACTUALITÉS JURIDIQUES

Retrouvez, au quotidien, les actualités juridiques du secteur social et médico-social sur le site Internet des ASH, rubrique Veille juridique.

<https://www.ash.tm.fr/racine/veille-juridique>

