

Paris, le 15 avril 2021

## **Observations devant la mission inter-inspections relative à la prise en charge des mineurs non accompagnés**

La précédente mission inter-inspection de réflexion sur les mineurs non accompagnés a rendu son rapport en février 2018. Le Syndicat de la magistrature avait été entendu par cette mission le 1<sup>er</sup> décembre 2017 et produit des observations<sup>1</sup> à cette occasion relatives à la procédure d'évaluation et plus globalement à la prise en charge des mineurs isolés étrangers, nouvellement dénommés « mineurs non accompagnés », sur le territoire français.

Trois ans après, il y a lieu malheureusement de constater que la situation n'a guère évolué, en tout cas pas positivement, et que nombre de constats que nous posions en 2017 sont encore aujourd'hui pleinement d'actualité. Si la protection de l'enfance apparaît exsangue dans nombre de départements, au point que des situations d'enfants en danger ne sont pas traitées, ou avec un retard conséquent, la situation des enfants étrangers apparaît encore plus dramatique, leur prise en charge apparaissant totalement dérogatoire du droit commun, comme si leur qualité d'étranger devait primer sur leur minorité, en dépit des engagements internationaux de la France qui sont pourtant très clairs sur notre devoir de protection de tout enfant, quelle que soit sa nationalité.

### **I - Recensement et évaluation**

#### ***Les difficultés de recensement***

L'article 20, 1<sup>o</sup> de la convention internationale des droits de l'enfant impose aux Etats parties l'obligation suivante :

---

<sup>1</sup> Observations du 1<sup>er</sup> décembre 2017 disponibles au lien suivant : <https://www.syndicat-magistrature.fr/component/edocman/observations-enfants-etrangeurs/download.html?Itemid=>

« 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. ».

La première difficulté réside dans le repérage de ces situations. S'agissant des enfants « temporairement ou définitivement privés de leur milieu familial », la première des difficultés est de les repérer, sans nécessairement attendre qu'ils se présentent d'eux-mêmes aux services de l'aide sociale à l'enfance pour demander leur protection, ce qu'ils ne sont pas toujours en capacité de faire – rappelons qu'il s'agit d'enfants – ou qu'ils ne souhaitent pas toujours, pour diverses raisons.

Ainsi, si l'on prend l'exemple de Calais, les enfants exilés qui s'y trouvent souhaitent avant tout rejoindre l'Angleterre et sont donc très réticents à la prise en charge qui leur est proposée qui les éloigne nécessairement de cet objectif, le centre d'accueil étant situé à Saint-Omer. Le Défenseur des droits a d'ailleurs à plusieurs reprises, dans sa décision du 20 avril 2016 et dans son rapport de décembre 2018 sur la situation des exilés à Calais, recommandé la création de centres d'accueils pour les mineurs qui soient situés à proximité de leurs lieux de vie actuels.

Sur ce plan, des progrès importants sont donc à faire pour « aller vers » ce public et ne pas passer à côté d'enfants qui resteraient dans des conditions de vie extrêmement dégradées et sans aucun représentant légal sur le territoire.

Si à Calais un recensement régulier par l'association France Terre d'Asile est désormais mis en place, à la suite d'injonctions en ce sens du défenseur des droits, de la cour européenne des droits de l'Homme et des juridictions administratives, ce type d'initiative n'a pas lieu partout et notamment pas dans les territoires où la présence d'enfants exilés n'est pas repérée de manière aussi massive qu'à Calais. Le recensement est par ailleurs souvent fait à l'initiative d'associations locales, non habilitées par l'État, qui n'ont pas toujours le temps de faire un tel travail, la priorité étant bien la prise en charge. La cour européenne des droits de l'Homme dans son arrêt KHAN contre France du 28 février 2019 a en effet estimé que les Etats membres ont pour obligation de repérer les situations de danger et ne peuvent se limiter à mettre à l'abri ceux qui le sollicitent. Ainsi, la France doit tout mettre en œuvre pour mettre les mineurs à l'abri, même si la décision du juge est difficile à exécuter et en offrant des solutions adaptées à la spécificité de leur situation.

Par ailleurs, il s'agit d'une population souvent en mouvement, ce qui pourrait conduire à fausser les statistiques en comptant plusieurs fois un même enfant qui serait en réalité passé par plusieurs départements.

Dès lors, à ce jour encore, il est impossible de disposer de chiffres fiables sur le nombre de mineurs non accompagnés qui seraient présents sur le territoire.

Néanmoins, la question est surtout celle de la finalité d'un tel recensement. S'il ne s'agit que de chiffrer un phénomène, observé uniquement par le prisme migratoire et la charge que cela représente pour l'État ou les départements, l'utilité apparaît assez faible.

En revanche, il apparaît indispensable de repérer ces enfants pour être en mesure de leur offrir une prise en charge adaptée à leurs besoins, ce qui est loin d'être le cas lorsque le recen-

sement existe. Ainsi, toujours à propos de Calais, le défenseur des droits a pu déplorer dans le rapport précité de décembre 2018 qu'il n'existe toujours pas de centre d'accueil et de mise à l'abri pour les enfants exilés sur le territoire de la commune. La situation n'a pas évolué depuis. Dans ce contexte, les enfants refusent fréquemment la prise en charge proposée (à Saint-Omer), refus derrière lequel le département tend à se retrancher pour justifier l'absence de prise en charge de ces enfants malgré la situation de danger dans laquelle ils se trouvent.

### ***L'évaluation***

Le Syndicat de la magistrature a dénoncé dès l'origine le dispositif d'évaluation et de mise à l'abri des enfants étrangers protocolisé entre l'État et les départements, relayé par la circulaire du 31 mai 2013 et consacré dans la loi du 14 mars 2016 en ce qu'il écartait le droit commun de la protection de l'enfance pour ces jeunes isolés étrangers, en organisant une évaluation *a priori* de leur minorité et de leur isolement, et en reléguant l'intervention de la Justice à un second temps.

S'il convenait en effet que l'Etat intervienne – pour assurer la protection de ces enfants dans le contexte de difficulté, voire de réticence de certains départements pour y répondre –, ce dispositif, en se focalisant sur l'évaluation et non la présomption de la minorité, et en retardant la prise en charge éducative, était vicié dès l'origine. Sa mise en œuvre a confirmé qu'il constituait un obstacle à la prise en charge.

Comme nous pouvions déjà l'écrire en 2017, force est de constater que l'évaluation de la minorité devient l'élément clef, l'appréciation de l'isolement, et plus généralement de la situation de danger, étant reléguée au second plan. Cette évaluation de la minorité est devenue systématique, en contradiction pourtant avec les textes qui mettent en avant une exigence de neutralité et de bienveillance, ainsi que l'application de la présomption d'authenticité des actes de l'état civil émanant d'une administration étrangère prévue par les dispositions de l'article 47 du code civil.

Dans la plupart des départements, l'étape d'évaluation de la minorité sert en réalité de variable d'ajustement du dispositif d'accueil. La tension du système, liée à un manque criant de places sur la plupart des territoires, conduit à une appréciation de plus en plus sévère de la minorité, au risque de laisser des enfants à la rue.

Tout d'abord, les pratiques de refus d'évaluer à la seule présentation des jeunes au guichet, bien qu'illégales, ne sont pas rares. Elles prennent la forme d'un refus oral, non susceptible de recours. Il existe parfois, en outre, des délais importants avant la date de l'évaluation. L'absence de documents d'identité (voire même de documents d'identité avec photographie) peut par ailleurs dans certains départements conduire immédiatement à un avis de refus d'admission, sans pousser plus avant l'évaluation.

Lorsque l'évaluation a lieu, elle pourra conduire fréquemment à un refus d'admission à l'Aide sociale à l'enfance, l'âge allégué étant d'emblée posé comme « non vraisemblable ». Pourtant, les statistiques montrent qu'environ la moitié des personnes se déclarant mineures mais qui ont fait l'objet d'un refus d'admission par les services du département, obtiennent finalement une protection lorsqu'ils saisissent le juge des enfants, ce qui interroge donc sur la qualité de l'évaluation qui avait à l'inverse conduit au refus d'admission.

En effet, au-delà d'une disparité importante entre les différents territoires, la possibilité étant laissée à chaque conseil départemental de faire procéder à l'évaluation par ses services ou de la déléguer à toute structure du secteur public ou du secteur associatif, les modalités d'évaluation varient aussi d'un travailleur social à l'autre. Dans de très nombreux départements les modalités définies à l'article R221-1 du Code de l'action sociale et des familles prévoyant des entretiens conduits par des professionnels formés ou expérimentés dans le cadre d'une approche pluridisciplinaire, dans une langue comprise par l'intéressé, ne sont absolument pas respectées. Ainsi, il apparaît régulièrement que les professionnels en charge de ces évaluations ne bénéficient d'aucune formation particulière, que la pluridisciplinarité n'est pas mise en œuvre ou que, malgré la mauvaise maîtrise du français par le jeune, aucun interprète n'est présent, ou alors dans des conditions ne permettant pas une traduction et donc un échange satisfaisants (interprète par téléphone, pas exactement la bonne langue, etc.). Bien souvent également, la durée de l'évaluation ne permet absolument pas une évaluation fine. La tension sur les places de mise à l'abri est telle que de nombreux départements procèdent en réalité à des évaluations extrêmement rapides, par un entretien durant parfois moins d'une heure, suivi de la notification immédiate d'un refus d'admission.

Toutefois, au-delà de ces pratiques non respectueuses des textes en vigueur, la pertinence des éléments de l'évaluation prévus par l'arrêté du 17 novembre 2016 interroge.

L'arrêté du 17 novembre 2016 prévoit que l'évaluateur analyse « *la cohérence des éléments recueillis au cours d'un ou de plusieurs entretiens, si nécessaire en demandant le concours de professionnels d'autres spécialités ou en effectuant des vérifications auprès de particuliers concernés. Ces éléments constituent un faisceau d'indices qui permet d'apprécier si la personne est un mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille* ». L'article 4 précise que les professionnels doivent justifier d'une expérience notamment en matière de connaissance des parcours migratoires et de géopolitique des pays d'origine, de psychologie de l'enfant et de droit des mineurs. Autant d'éléments qui ne permettront pas de déterminer un âge civil.

Le texte prévoit qu'« *à chaque stade (...) l'évaluateur veille à confronter l'apparence physique de la personne évaluée, son comportement, sa capacité à être indépendante et autonome, sa capacité à raisonner et à comprendre les questions posées, avec l'âge qu'elle allègue* ».

L'arrêté retient des items précis pour interroger la personne :

- situation personnelle, état civil, région d'origine, composition familiale,
- conditions de vie dans le pays d'origine,
- motifs de départ du pays d'origine et présentation du parcours migratoire de la personne jusqu'à l'entrée sur le territoire français,
- conditions de vie depuis l'arrivée en France,
- projet de la personne.

Ce sont autant d'éléments permettant de recueillir des éléments sur le jeune, son environnement, et les événements de son parcours de migration, mais qui sont assez inopérants pour déterminer son âge civil, a fortiori à l'adolescence. Ce constat est renforcé par la diversité des profils de ces jeunes, particulièrement à cette période en termes d'apparence physique, de maturation psychique, de qualité d'expression et de capacité d'élaboration. En fonction des éléments variés attachés à la culture spécifique de l'individu et qui ont joué sur sa construction et sa manière de se comporter - par exemple région d'origine, groupe culturel d'appartenance, classe sociale, modalités de socialisation, place dans la famille, responsabilités assumées - quelles conclusions pourront être tirées de ces entretiens au regard de l'âge ?

Combien de jeunes filles et jeunes garçons mineurs et français suivis par les juges des enfants présentent une maturité physique et sociale en décalage avec leur âge civil – non contesté en l'espèce -, en raison justement des difficultés éducatives rencontrées ? Pour l'adolescent étranger non-européen venant d'un pays pauvre, ce même critère devient non un motif de protection mais une raison de remettre en cause la crédibilité de son propos et donc son authenticité dans la demande d'aide.

Sans compter que le contexte de l'évaluation et ses objectifs n'amènent – et c'est compréhensible – pas nécessairement le jeune à être authentique dans les réponses données, en fonction de la représentation qu'il se fait des conséquences des informations communiquées. L'authenticité des réponses dépend beaucoup du cadre posé et des effets attendus des entretiens. Les imprécisions et contradictions sur le récit de vie (notamment durée du voyage vers la France, date de départ du pays d'origine, coût du voyage) seront retenues comme des éléments « à charge » alors qu'il s'agit d'éléments subjectifs et non déterminants pour l'appréciation de l'âge de l'adolescent. Au regard du parcours de vie – plus ou moins traumatique – et de l'approche culturelle propre à chacun, et donc d'un rapport singulier au temps, à la durée, au récit, aux éléments que l'on livre, à ceux que l'on ne livre pas, pour des raisons qui sont inconnues tant à l'évaluateur qu'au magistrat, ces informations sont éminemment fragiles et peu exploitables. L'évaluation systématique basée sur la précision et la cohérence du récit est une impasse pour établir un âge civil.

Il est urgent de prendre acte de cette réalité et d'appliquer sensiblement autrement l'article R 221-11 du CASF qui prévoit que « *le président du conseil départemental procède aux investigations nécessaires en vue d'évaluer la situation de cette personne au regard notamment de ses déclarations sur son identité, son âge, sa famille d'origine, sa nationalité et son état d'isolement* ». Les investigations pourraient porter notamment sur une véritable recherche d'éléments d'état civil, seuls à même d'infirmier ou de confirmer les déclarations du jeune se déclarant mineur, s'il y a des motifs de remettre en question les documents qu'il présente ou la date de naissance qu'il allègue. En cas de persistance d'un doute, il doit profiter au jeune.

Ce travail est aujourd'hui effectué par les associations qui viennent en aide à ces jeunes, souvent composées de juristes et d'avocats, qui les aident à récupérer leurs éléments d'état civil, auprès des autorités consulaires, des autorités locales des pays d'origine et des familles. Ce réseau associatif et les barreaux ont une réelle expertise à apporter dans ce domaine. Il serait utile qu'ils soient consultés afin de nourrir les pratiques des travailleurs sociaux en charge des investigations.

Dans ce cadre, la présomption énoncée – mais rarement appliquée - dans la circulaire du 31 mai 2013, devrait être réaffirmée : « *Il n'y a pas lieu de remettre en cause l'appartenance au mineur des documents administratifs qu'il présente et dont l'authenticité n'est pas contestée* ». Il est urgent de prévoir d'ores et déjà que les jeunes puissent être accompagnés par un tiers de leur choix lors des entretiens d'évaluations et que leur soit remise une copie du rapport d'évaluation dont ils n'ont actuellement aucune connaissance, afin qu'ils puissent y apporter des précisions ou des modifications, dans un souci de respect du principe de la contradiction. Leur orientation vers des permanences d'associations ou d'avocats doit être généralisée.

### ***Les autres éléments d'instruction de la déclaration de minorité***

### Les examens osseux

Les examens osseux aux fins de détermination de l'âge - seul motif légitime pour solliciter l'institution judiciaire à ce stade de l'évaluation, au vu de l'article R221-11 du CASF - ne constituent pas davantage un critère légitime, alors qu'ils sont encore très - trop - souvent pratiqués.

Ces examens osseux sont un outil médical pertinent pour diagnostiquer et traiter les troubles de la croissance. Y compris dans cette spécialité et même utilisés finement par des professionnels spécialisés, ils sont maniés avec une marge d'erreur de plusieurs mois allant jusqu'à plusieurs années pour déterminer une maturation osseuse. Dans le cadre d'une évaluation des troubles de la croissance, les professionnels peuvent confronter un âge civil de l'intéressé et son niveau de maturation osseuse pour apprécier le décalage éventuel entre ces deux données. Lorsque l'expert ne détient qu'un seul des éléments de l'équation, en l'occurrence le niveau de maturation osseuse, il ne peut rien en déduire, aussi fine que soit l'appréciation du stade de maturation osseuse, qu'elle soit mesurée au niveau du poignet, de la molaire ou de la clavicule. La clavicule étant le dernier cartilage à se constituer en os, elle est un marqueur important de l'aboutissement du processus de maturation osseuse mais l'interprétation de cette donnée ne peut avoir lieu qu'à la lumière d'autres éléments médicaux et sociaux fournis par le patient et sa famille. Or, les médecins examinant les mineurs étrangers ne disposent pas de ces éléments. En l'état actuel de la science, il n'existe donc pas de moyen médical de déterminer un âge civil. Cette information ne peut résulter que d'un recueil et un recoupement de différents éléments d'état civil recueillis auprès des pays d'origine, que ce soit par les autorités locales, consulaires ou encore auprès des familles des jeunes.

Malgré leur encadrement par la nouvelle rédaction de l'article 388 du code civil telle qu'issue de la loi du 14 mars 2016, et malgré le rappel des conditions strictes pour y avoir recours par le Conseil constitutionnel dans sa [décision du 21 mars 2019](#), les examens osseux aux fins de détermination de l'âge font l'objet d'utilisation fréquente par certaines juridictions, souvent en contradiction avec le texte : « *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* ». Des extraits d'actes de naissance ont notamment été écartés au motif qu'ils ne constituaient pas des « documents d'identité valables », certains magistrats réclamant un passeport ou une carte d'identité, en tout cas un document comportant une photographie. Or l'amendement N°201 qu'avait présenté le gouvernement devant l'Assemblée nationale le 7 mai 2015 lors des débats sur la loi du 14 mars 2016 indiquait dans son exposé sommaire que « *L'objet de l'amendement est de limiter au maximum le recours aux examens radiologiques osseux visant l'estimation de l'âge. Il s'agit de l'encadrer par des conditions strictes et de le réserver ainsi aux seules situations dans lesquelles l'âge avancé n'est pas vraisemblable et qu'il persiste un doute après vérification des documents d'état civil.* » Par ailleurs, l'article 47 du code civil pose une présomption de validité des actes d'état civil des étrangers qui sont rédigés dans les formes usitées dans leur pays, et n'exige pas, pour que l'acte soit opposable, que les conditions de délivrance soient précisées ou qu'une photographie figure sur ce document.

### L'analyse documentaire

Le recours accru au contrôle documentaire n'est pas toujours opérant pour établir un âge. D'une part, parce que lorsque la PAF a validé les documents, d'autres critères sont fréquem-

ment utilisés – *contra legem* - pour tenter d'établir une majorité (doute jeté sur les conditions de délivrance, soupçon sur l'appartenance au mineur des documents présentés...) et remettre en cause la vérification documentaire effectuée.

D'autre part, parce que l'analyse réalisée porte sur le document lui-même et les formes usitées dans chaque pays, et vise notamment à détecter la falsification ou la contrefaçon d'un document, mais ne porte pas sur les conditions de délivrance. Pour que l'acte d'état civil soit opposable, il n'est pas nécessaire que les conditions de délivrance soient précisées ou qu'une photographie figure sur le document. La remise en cause de l'article 47 du code civil ou de la portée du contrôle remettrait toutefois gravement en cause les relations diplomatiques et le contrôle des conditions de délivrance par les forces de l'ordre n'est en l'état pas faisable. Si cette vérification devait être faite, il serait souhaitable qu'elle soit effectuée par une autre instance.

Ainsi lorsque la preuve que les papiers sont des faux est rapportée, cela n'établit en rien que la personne est majeure. Le parcours d'exil et la clandestinité favorisent, par essence, la production de faux.

En outre, l'examen des analyses documentaires produites pose légitimement question. En effet, celles-ci sont le plus souvent extrêmement sommaires et lacunaires, ne permettant même pas au magistrat mandant de savoir sur la base de quels éléments les documents ont été considérés comme faux.

Pour certains pays, notamment la Guinée, la validité du document produit sera par ailleurs d'emblée remise en cause, en raison de la fraude importante à l'état civil existant dans ce pays, sans pousser plus avant les investigations.

Trop souvent, une exigence de légalisation des documents est posée alors que cela pourrait conduire à refuser une protection à des enfants disposant bel et bien de documents attestant de leur minorité mais qui ne seraient pas légalisés, ce qui n'est pas conforme à la convention internationale des droits de l'enfant. Le timide rappel du conseil d'État à ce sujet dans son ordonnance du 12 février 2021 de rejet de la requête en suspension du décret 2020-1370 du 10 novembre 2020 n'apparaît à cet égard pas suffisant.

Au final, la vérification documentaire amène un élément utile lorsqu'elle conclut à la validité du document, dans le cas inverse, malheureusement, les résultats ne sont d'aucune aide pour établir un âge.

### Le fichier d'appui à l'évaluation de la minorité

Depuis février 2019, les départements qui le souhaitent peuvent, dans le cadre de la procédure d'évaluation, saisir les services de la préfecture aux fins de consultation des différents fichiers qui permettent de savoir, notamment, si une demande de titre de séjour (AGDREF) ou de visa (VISABIO) a déjà été déposée par le demandeur. Elle renseignera également ce nouveau fichier d'appui à l'évaluation de minorité avec les données d'état civil déclarées et des éléments de biométrie (photographies et empreintes).

Si initialement ce dispositif a été annoncé comme fondé sur le volontariat des départements, l'État a depuis fait en sorte, via le décret du 23 juin 2020, d'obliger les départements à en faire usage, avec une incidence directe sur les subventions perçues en cas de refus<sup>2</sup>.

Pourtant, la plupart des informations qui sont contenues dans ces différents fichiers sont fournies par les personnes étrangères elles-mêmes, notamment tout ce qui a trait à leur identité. Le processus de migration, la volonté d'obtenir de l'aide dans un contexte où l'on sait qu'il existe un filtre et les procédures de sélection et de rétention propres à chaque pays et chaque système juridique, amènent certaines personnes à donner des informations inexactes, dans le but de passer plus facilement à certains endroits, d'échapper à certaines mesures coercitives ou d'obtenir une protection. Les raisons qui les amènent à des allégations modifiant la réalité de leur identité sont diverses et insondables. On sait désormais que de nombreux mineurs se font ainsi enregistrer comme majeurs au cours de leur parcours de migration et ce pour différentes raisons, pour celles qui sont identifiables : ne pas être retenus à certains endroits ou échapper à un encadrement éducatif par exemple.

Avant de débiter un voyage dangereux, de nombreux mineurs tentent d'obtenir la délivrance d'un visa. Il n'est ainsi par rare qu'ils effectuent une demande de visa avec les pièces d'identité d'un de leurs proches et soient ainsi enregistrés dans Visabio sous l'identité d'une personne majeure.

Ainsi les fichiers sont des recueils d'informations – pour certaines non vérifiées – et ne peuvent donc avoir de valeur probante en soi sur l'âge.

Les consultations du fichier Visabio, fichier des personnes ayant effectué une demande de visa dans l'espace Schengen, ont déjà conduit à plusieurs et lourdes condamnations devant le tribunal correctionnel, de mineurs qui ont pu démontrer leur minorité dans un second temps (Pour exemples arrêt du 11 janvier 2017 de la Cour d'appel de Lyon, Cour d'appel de Caen).

Par ailleurs, les déplacements de certains mineurs d'un département à l'autre sont essentiellement dus aux pratiques de refus injustifiés de certains conseils départementaux. Les taux de refus varient du simple au double selon les territoires. Certains départements attireraient-ils plus de « faux mineurs » que d'autres ? Il n'en n'est rien...

Le Syndicat de la magistrature s'est donc résolument opposé à la création d'un nouveau fichier, a fortiori pour ficher des enfants, au vu de la nature des données impliquées, aux risques de détournement de ces données et à l'accès illicite qui pourrait en être fait. Un recours devant le conseil d'État avait d'ailleurs été intenté de manière collective contre celui-ci.

Au vu de l'absence de fiabilité des évaluations réalisées, pour tous les motifs développés plus haut, il est inenvisageable de prévoir de recueillir les données personnelles de ces jeunes qui auraient été déclarés majeurs.

Avec une réelle prise en charge des jeunes qui peuvent prétendre à une protection dans un système repensé, les déplacements d'un département à l'autre seraient rares et rendrait de fait inutile le recours à ce fichier.

---

<sup>2</sup> Voir [ici](#) notre communiqué de presse commun à ce sujet.

## *La mise à l'abri*

Le code de l'action sociale et des familles prévoit une mise à l'abri du jeune durant le temps de l'évaluation de sa minorité et de son isolement. Or, force est de constater que nombre de départements ne la mettent pas en place, ou de manière très insatisfaisante. Diverses pratiques sont ainsi repérées :

- évaluations extrêmement rapides, sur la base d'entretiens courts, ne supposant donc pas de mise à l'abri préalable à la décision de rejet ou d'admission à l'Aide sociale à l'enfance, alors même que tout l'intérêt de la mise à l'abri préalable serait de permettre un temps de répit qui sera d'autant propice à l'instauration d'une relation de confiance avec le jeune qui sera dès lors plus disposé à évoquer concrètement sa situation personnelle,
- fixation de rendez-vous pour une évaluation ultérieure, sans mise à l'abri dans l'intervalle, malgré plusieurs décisions des juridictions administratives venant sanctionner de telles pratiques,
- mise à l'abri dans des conditions très insatisfaisantes (à l'hôtel, sans suivi, sans explications claires) qui ne permettront d'ailleurs pas toujours au jeune d'être présent pour les diverses démarches relatives à l'évaluation, faute d'accompagnement.

Par ailleurs, lorsqu'elle est mise en œuvre, la mise à l'abri, dans ces conditions insatisfaisantes, peut parfois durer bien plus que 5 jours, soit autant de temps sans réelle prise en charge de la personne se déclarant mineure. Pour autant, il convient de reconnaître que ce délai de 5 jours apparaît peu réaliste s'il s'agit de réaliser des investigations sérieuses, permettant notamment d'effectuer des recherches documentaires.

Des améliorations de cette mise à l'abri (comme ensuite de la prise en charge effective en protection de l'enfance ou dans le cadre d'une tutelle) doivent se mettre en œuvre de manière urgente.

En effet, aucune des préconisations que le Syndicat de la magistrature avait pu formuler en 2017 ne s'est véritablement mise en œuvre, ce qui nous conduit aujourd'hui à les réitérer.

La durée de mise à l'abri doit être allongée et précéder l'évaluation afin que cette dernière, selon des modalités revues, puisse se dérouler dans de meilleures conditions. La durée de 25 jours que préconisait la mission inter-inspections en 2018 constituerait à ce titre une première base, même si elle serait probablement encore insuffisante pour achever les démarches pour l'obtention d'un document d'état civil.

Les jeunes doivent pouvoir bénéficier d'un accompagnement éducatif durant cette phase et d'un administrateur *ad hoc*, afin de leur apporter un soutien et une aide dans leurs démarches. Il est urgent que le nombre de places d'hébergement en foyer éducatif et en famille d'accueil soit augmenté, accompagné des postes de travailleurs sociaux afférents, le tout sans discrimination de financement entre enfants français et étrangers. Le prix de journée versé par le département aux structures d'accueil doit être le même pour tous les enfants. En effet, aujourd'hui, là où souvent la somme de 120 à 140 euros est versée à la journée pour un jeune français, c'est bien souvent seulement 80, voire 40 euros, qui sont versés pour un jeune étranger. Une telle différence est indigne. En tout état de cause, les frais réels de la prise en charge de chaque

jeune s'éloignent très largement de la somme versée forfaitairement par l'État qui est de 250 euros par jeune et par jour<sup>3</sup>.

Il doit être mis fin aux hébergements à l'hôtel ou en foyers d'hébergements d'urgence pour adultes et à toute remise à la rue sans solution alternative à l'issue de l'évaluation, dans l'attente de la décision du juge des enfants ou de la cour d'appel, comme cela se pratique en matière de droit d'asile.

En outre, le Syndicat de la magistrature ne peut que souscrire à la préconisation que formulait la mission en 2018, à savoir celle d'un bilan médical systématique durant cette période de mise à l'abri, d'autant plus nécessaire que ces enfants ont fréquemment vécu, avant leur exil ou durant celui-ci, dans des conditions les exposant particulièrement à des maladies parfois graves ainsi qu'à des traumatismes psychiques importants.

### ***Pistes d'évolution du dispositif global***

Le Syndicat de la magistrature reste convaincu que seul un retour au droit commun de la protection de l'enfance impliquant l'abrogation du dispositif dérogatoire de la loi du 14 mars 2016 est soutenable pour prendre en compte l'intérêt supérieur de l'enfant.

Ce retour au droit commun devrait s'accompagner d'un financement conséquent de l'Etat, pour abonder les budgets gérés par les départements et du développement d'outils opérationnels de soutien aux professionnels en charge des mineurs étrangers isolés. Ils pourraient prendre la forme d'équipes formées au sein des départements, et notamment au sein des cellules de recueil des informations préoccupantes, pour accompagner au mieux les personnels dans la compréhension et la prise en compte des besoins des enfants étrangers isolés. L'État pourrait également soutenir les départements dans leurs recherches de locaux adaptés à l'hébergement des mineurs lorsque les dispositifs d'accueils de droit commun sont saturés, voire même réquisitionner certains locaux, tout en conservant la compétence de la prise en charge par les départements.

A l'inverse, le Syndicat de la magistrature demeure opposé à l'idée d'une reprise en charge autre que financière de la phase de mise à l'abri, et encore plus de la phase d'accueil, par l'État. Si celle-ci peut il est vrai apparaître comme une solution tentante au regard des lourdes défaillances des départements dans ce domaine, il apparaît néanmoins que cela achèverait de consacrer un traitement des mineurs non accompagnés en dehors du droit commun et discriminatoire, en ce qu'elle retarderait d'autant leur prise en charge effective en protection de l'enfance. En outre, une telle prise en charge supposerait le regroupement des mineurs non accompagnés dans des centres dédiés, nécessairement peu nombreux sur le territoire, ce qui n'apparaît pas conforme à l'intérêt de ces mineurs qui se verraient ainsi éloignés des attaches qu'ils auraient pu constituer préalablement, outre que cela obérerait leurs possibilités de trouver leur place dans la société française. Enfin, l'expérience des CAOMI mis en place dans le cadre du démantèlement de la jungle de Calais nous a montré les écueils importants que pourraient recouvrir une telle solution tant sur la qualité de la prise en charge offerte que sur

---

<sup>3</sup> Mais dans la limite de 5 jours, d'où la tendance des départements à réduire le prix de journée pour pouvoir prendre en compte les mises à l'abri qui excèdent la durée légale.

la manière dont celle-ci est reçue par les mineurs concernés<sup>4</sup>, l'expérience des CAOMI s'étant notamment soldée par un très grand nombre de fugues empêchant de fait la protection de ces enfants.

A tout le moins, si cette phase d'évaluation systématique est maintenue, elle devrait pouvoir être placée sous le contrôle des magistrats du siège et du parquet afin que le jeune concerné puisse bénéficier de tous les droits et de la protection afférents à une procédure judiciaire.

La procédure suivante peut être proposée : le parquet saisi par le conseil départemental ou le jeune saisirait le juge aux affaires familiales statuant en matière de tutelles mineurs – dans le cadre d'un circuit court - en cas de situation de minorité incontestable, au vu de l'application de l'article 47 du code civil. Dans l'attente de la décision de tutelle et les autres cas, le parquet prononcerait une ordonnance de placement provisoire, saisirait le juge des enfants et lancerait une mesure d'investigation éducative, confiée à un service éducatif – protection judiciaire de la jeunesse, secteur associatif habilité ou département – en vue de faire un bilan de la situation du jeune, de ses besoins en terme de prise en charge et de recherche d'éléments d'état civil aux fins de clarification du statut du jeune et ainsi de formuler des propositions (renouvellement du placement, mesure de tutelle, délégation d'autorité parentale, désignation d'un tiers digne de confiance, mesure d'assistance éducative en milieu ouvert, protection jeune majeur...).

Le rapport serait adressé au juge des enfants chargé de la situation afin d'éclairer la décision de ce dernier, qui aura reçu le jeune en audience accompagné d'un tiers de son choix et de son référent de l'Aide sociale à l'enfance.

La phase d'évaluation - recentrée sur la recherche d'éléments d'état civil auprès des autorités locales, consulaires ou encore auprès des familles des jeunes – se déroulerait ainsi sous le contrôle de l'institution judiciaire, garant de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il est en tout cas indispensable au vu de l'ensemble de ces éléments de remettre l'institution judiciaire à la place qui lui revient dans la protection de ces jeunes.

En cas de maintien du régime actuel, il est indispensable de prévoir l'assistance obligatoire d'un administrateur *ad hoc* dès la présentation du jeune afin de l'aider à faire valoir ses droits. Cette préconisation d'un remodelage du contenu de l'évaluation et d'un contrôle judiciaire accru de son déroulement nous semble finalement plus simple à mettre en œuvre que l'idée de créer une nouvelle commission, émise par la mission, dont l'objet serait d'émettre un avis sur l'évaluation avant que le président du conseil départemental ne rende sa décision d'accueil provisoire d'urgence ou de refus d'admission.

En effet, il ne nous apparaît pas du tout évident que la simple création d'une telle commission pourrait renforcer la qualité de l'évaluation préalable par le département et ainsi améliorer les délais de la phase « investigations » par le juge des enfants lorsqu'il serait ensuite saisi après un éventuel refus d'admission. Si l'objectif est de s'assurer que le département ait bien procédé à toutes les investigations préalables dont le juge des enfants pourrait avoir ensuite besoin pour statuer, nous ne percevons pas réellement qu'elle serait le rôle de la commission

---

4 Nous renvoyons à ce titre vers le mémoire commun que et la note en délibéré nous avons pu déposer avec d'autres associations devant le Conseil d'État à l'époque et qui détaillait les multiples manquements de ces centres dédiés. Le défenseur des droits avait également pu pointer ces manquements dans son rapport d'observation sur le démantèlement de la jungle de Calais.

dans cela, étant précisé que les juges des enfants et les magistrats du parquet ont déjà pour habitude d'explicitier assez largement leurs attentes au département, que ce soit dans la motivation de leurs décisions ou à l'occasion de leurs échanges réguliers avec l'Aide sociale à l'enfance.

Le seul intérêt peut-être d'une telle commission d'examen des demandes d'admission des mineurs non accompagnés serait de garantir la pluridisciplinarité du regard exigée dans les textes et pourtant rarement mises en œuvre. Dans cette hypothèse toutefois, il convient de ne pas envisager la pluridisciplinarité d'une manière restrictive consistant simplement à faire intervenir le bureau de la fraude documentaire et un magistrat à titre temporaire (dont on perçoit d'ailleurs très mal le rôle puisqu'il ne serait pas spécialisé et donc au fait des attentes des magistrats pour enfants, mais qu'il est inenvisageable que les juges des enfants participent à une telle commission qui les conduirait à prendre position dans un dossier qu'ils auront plus tard à traiter). Aussi, à nouveau, la solution la plus conforme aux textes et au droit commun nous paraît être que la cellule de recueil des informations préoccupantes soit en charge de l'avis final sur l'évaluation de la minorité et du danger pour les mineurs non accompagnés comme pour les autres enfants.

En tout état de cause, si une telle commission devait voir le jour, plusieurs conditions nous semblent devoir être posées :

- pluridisciplinarité des acteurs la composant
- fixation d'un délai strict pour qu'elle rende son avis (par exemple 30 jours, mais à la condition que le mineur soit mis à l'abri dans cet intervalle)
- introduction du contradictoire dès cette phase (avec la désignation d'un administrateur *ad hoc* pour le mineur)
- absence de caractère contraignant pour le juge des enfants de l'avis rendu.

## **II - Modalités de prise en charge des MNA au plan civil**

### ***Le traitement des requêtes en assistance éducative***

Une fois la phase de l'évaluation/mise à l'abri passée, le traitement des requêtes émanant du parquet ne pose pas de réelle difficulté, en tout cas en termes de délais.

En effet, l'on se situe ici dans l'hypothèse où la minorité de l'intéressé aura été reconnue par les services du département qui saisit le parquet aux fins de placement provisoire. Le Juge des enfants est alors saisi dans la foulée et rend une décision dans un délai de 15 jours, laquelle ne fera a priori pas débat, hormis éventuellement s'agissant du département auquel le mineur devra être confié.

Pour autant, le traitement de ces requêtes n'est pas pour autant pleinement satisfaisant.

Dans de nombreuses juridictions, si ce n'est toutes, le nombre de dossiers suivis en assistance éducative par cabinet de juge des enfants est tel qu'il est impossible de traiter l'ensemble des dossiers dans le respect des dispositions du code civil et de procédure civile. Dans ce contexte, des choix sont opérés et conduisent à des pratiques illégales : absence d'audiencement des suspensions de droits de visite et d'hébergement des parents, renouvellement de mesures de milieu ouvert sans audience, etc. Parmi ces pratiques, l'une de celle que l'on retrouve le plus souvent est l'absence d'audience pour les dossiers de mineurs non accompagnés dont le pla-

gement à l'Aide sociale à l'enfance n'est pas contesté. Pour autant, cette pratique conduit à une absence totale de contrôle de l'autorité judiciaire sur le déroulement du placement, or celui-ci peut justement poser de nombreuses difficultés dans le cas des mineurs non accompagnés, certains départements pouvant les traiter de manière sensiblement différente des mineurs de nationalité française (hébergement à l'hôtel, absence de désignation d'un référent de l'aide sociale à l'enfance, absence de rédaction de rapports annuels sur le déroulement du placement, manque de réactivité pour toutes les décisions relatives à la scolarité ou même la santé, absence de réalisation des démarches pourtant nécessaires à la régularisation du séjour du jeune sur le territoire français à sa majorité, etc.).

Lorsque la requête émane de la personne se déclarant mineure, qu'elle saisisse directement le juge des enfants ou bien qu'elle le fasse après un refus d'admission par les services du département, la question des délais est beaucoup plus sensible. En effet, dans cette hypothèse, le jeune ne bénéficie pas d'une mise à l'abri et se trouve donc totalement démuné et sans domicile, sauf prise en charge par des associations bénévoles. Pour autant, en raison de la charge qui est la leur, les juges des enfants ne parviennent pas toujours à fixer la première audience dans des délais très rapides (ainsi, le délai d'un mois peut nous être présenté comme un « bon » délai, alors qu'il peut être considéré comme extrêmement long pour une personne se trouvant sans domicile).

La pratique majoritaire des juges des enfants semble en outre celle d'ouvrir une phase d'évaluation préalable, pour vérification des actes d'état civil de la personne et éventuel recours à un test osseux. Durant cette phase, qui dure parfois plusieurs mois, le placement provisoire n'est généralement pas ordonné, ce qui pourrait pourtant se questionner.

### ***Les critères de péréquation***

Lorsque le substitut des mineurs ou le juge des enfants ordonne le placement, se pose ensuite la question du département auquel confier l'enfant.

L'arrêté du 28 juin 2016 détermine une clé de répartition entre les départements métropolitains, laquelle est fonction du nombre de jeunes de 19 ans et moins dans ce département rapporté à la moyenne par département, ainsi que du nombre de mineurs déjà pris en charge l'année passée par ce département, selon un calcul relativement complexe, d'ailleurs contesté par nombre de départements.

Il appartient donc à l'autorité judiciaire, avant que d'ordonner un placement, de saisir la cellule nationale d'orientation et d'appui à la décision de placement judiciaire, sous l'autorité de la direction de la protection judiciaire de la jeunesse, la cellule étant alors en mesure, en fonction également d'éléments recueillis sur la situation du mineur, d'indiquer le département auquel le mineur pourrait être confié en application de cette clé de répartition.

Si l'idée de départ, à savoir celle de répartir plus équitablement la prise en charge des enfants migrants sur tout le territoire a pu apparaître comme une nécessité, certains départements étant bien plus sollicités que d'autres, ce qui avait ensuite des répercussions sur la qualité de la prise en charge offerte aux enfants dans ces départements, ce système de répartition ne peut en réalité fonctionner sans mettre de côté l'intérêt de l'enfant.

En effet, un tel système part du principe que l'enfant, n'ayant aucune attache, n'a pas d'intérêt à être pris en charge par tel département plutôt que tel autre. Toutefois, c'est mettre de côté le fait que très souvent, et d'autant plus au regard des défaillances précitées durant la phase d'évaluation et de mise à l'abri, les mineurs ont en réalité été pris en charge temporairement par des bénévoles, ont pu commencer une scolarité, etc. et il n'apparaît donc pas toujours de leur intérêt d'être confiés à un nouveau département, surtout après un parcours migratoire difficile après lequel ils n'aspirent légitimement qu'à davantage de stabilité.

Cela est d'autant plus vrai que les conditions dans lesquelles se met en œuvre la clé de répartition apparaissent très problématiques. En effet, malgré la décision judiciaire, nombre de départements refusent d'accueillir le mineur. Des discussions sans fin peuvent également avoir lieu entre départements de départ et d'arrivée pour savoir lequel des deux assurera le financement du transport. Le plus souvent, le mineur est d'ailleurs lâché seul dans un train, sans aucun adulte pour l'accompagner.

A l'arrivée, le département censé accueillir l'enfant pratique le plus souvent la ré-évaluation et peut ainsi remettre en cause la reconnaissance de la minorité, pourtant établie par décision judiciaire. Le rôle de l'institution judiciaire doit d'ailleurs lui aussi être questionné dans cette pratique qui ne peut prospérer que si un magistrat autorise à un moment donné cette nouvelle évaluation et accepte de lever le placement précédemment ordonné.

Enfin, quand la minorité n'est pas remise en cause, les conditions d'accueil du mineur peuvent ne pas être satisfaisantes dans le département d'arrivée. Ainsi, au regard de l'ensemble de ces éléments, il n'est pas rare finalement de le voir revenir vers le département où il a été initialement pris en charge, en ayant toutefois été confronté dans l'intervalle à de nouvelles mises en danger et en n'ayant pas vu sa situation évoluer sur le plan scolaire, médical ou administratif.

Aussi, il convient de se questionner sur une autre manière de répartir plus équitablement la charge de l'accueil des mineurs non accompagnés entre les départements. La solution la plus cohérente apparaît être un octroi de subventions plus important de la part de l'État au profit des départements qui accueillent le plus de mineurs non accompagnés.

### ***Assistance éducative ou tutelle d'État ?***

La question revient de manière récurrente, les mineurs non accompagnés étant de fait en danger mais aussi privés de tout représentant légal, critères qui permettent aussi bien de saisir le juge des enfants que le juge des tutelles des mineurs qui ont, dans ce cas de figure, une compétence concurrente.

La circulaire de 2013 est venue poser le principe d'une prise en charge initiale par le juge des enfants, ce qui, sans être nécessairement le plus logique, correspond à une réalité, à savoir que dans les juridictions les juges des enfants apparaissent plus organisés pour gérer l'urgence. De fait, les mineurs qui se sont vus refuser un accueil par les services du département tendent à saisir le juge des enfants plutôt que de faire un recours devant le tribunal administratif ou encore de saisir le juge des tutelles.

Toutefois, dès lors que l'isolement du mineur sur le territoire français apparaît durable, il apparaît plus adapté d'ouvrir une mesure de tutelle et de clôturer la mesure d'assistance éduca-

tive (celle-ci n'a normalement plus de sens dès lors qu'une tutelle est ouverte, sauf si la tutelle est confiée à un tiers chez qui l'on estime que l'enfant serait en danger, ce qui apparaît peu probable). En effet, sauf à contourner les textes, le juge des enfants ne peut ordonner que des délégations d'autorité parentale précisément déterminées, pour un délai donné.

Le parcours le plus cohérent est donc celui d'une ouverture de mesure d'assistance éducative afin d'ordonner le placement et déléguer l'autorité parentale à l'Aide sociale à l'enfance pour réaliser les premiers actes urgents, puis de saisir relativement rapidement le juge des tutelles des mineurs afin d'envisager la prise en charge durable de l'enfant. L'avantage de cette saisine est qu'elle correspond davantage au statut de l'enfant et qu'elle devrait permettre, en théorie, un meilleur contrôle de la prise en charge dès lors que le juge des tutelles des mineurs dispose d'un pouvoir d'astreinte dont le juge des enfants ne dispose pas.

Néanmoins, en pratique, toutes les juridictions n'ont pas, loin de là, organisé de circuit pour que cette démarche soit bel et bien réalisée. Dans les faits, si la saisine du juge des tutelles repose uniquement sur les diligences du département, elle est rarement faite.

En outre, lorsqu'elle est réalisée, elle peut induire un moindre suivi de la situation, les audiences ou auditions du mineur n'étant pas systématiques. Parfois, le changement de statut du mineur peut également entraîner une rupture dans sa prise en charge au niveau du département (modification du service en charge du suivi, voire même modification du lieu de placement) ce qui ne devrait toutefois pas être la norme, que le mineur soit étranger ou non. Aussi, lorsque le jeune est proche de la majorité, il est parfois presque plus protecteur de maintenir le suivi par le juge des enfants pour garantir une continuité.

Ces interrogations et ces pratiques divergentes qui tendent à s'éloigner des compétences naturelles de chaque juge sont finalement toutes liées aux réels dysfonctionnements de la prise en charge de ces enfants, qu'ils soient confiés au département dans le cadre de l'assistance éducative ou d'une tutelle. Le traitement particulièrement dérogatoire de ces mineurs conduit finalement à ne pas leur appliquer des principes de droit commun.

En tout état de cause, que le suivi de la prise en charge de l'enfant par l'Aide sociale à l'enfance soit confié au juge des enfants ou au juge des tutelles, il demeure dans bien des cas insuffisant (ni les juges des enfants ni les juges des tutelles n'ayant les moyens d'interroger régulièrement l'ASE sur le suivi et encore moins de vérifier le contenu des éventuels rapports envoyés). Aussi, il nous semble essentiel de garantir davantage les droits de ces mineurs pour s'assurer de la qualité de leur prise en charge et ne pas découvrir, souvent tardivement, que des démarches essentielles pour l'avenir de l'enfant ne sont pas réalisées. Dans ce but, la désignation systématique d'un administrateur ad hoc pourrait être envisagée. Cela suppose néanmoins favoriser davantage l'émergence des candidatures à ce type de fonctions qui, dans ce cas précis, ne pourraient être confiées par défaut au département sauf à créer un conflit d'intérêt majeur et à n'apporter aucune garantie réelle. Il conviendrait également de former spécifiquement les administrateurs ad hoc aux problématiques auxquelles les enfants étrangers sont confrontés.

### **III- Modalités de prise en charge des MNA au plan pénal**

### ***Les pratiques de doubles mesures AE/PJJ***

Lors que l'enfant est déjà pris en charge en assistance éducative et qu'une infraction pénale est commise, la question ne se pose généralement pas, la mesure d'assistance éducative est maintenue en même temps que la prise en charge pénale (sauf placement ordonné dans le cadre pénal, ce qui est néanmoins assez rare).

Toutefois, une partie des enfants migrants ne sollicite pas de prise en charge en assistance éducative et commence à se faire connaître par la voie du pénal. Si certains parquets tentent, à l'occasion d'un premier dossier, de mettre en œuvre une prise en charge par l'Aide sociale à l'enfance tout en saisissant parallèlement le juge des enfants d'une convocation au pénal, force est de constater que ces premières prises en charge civiles échouent le plus souvent (les faiblesses de la prise en charge mentionnées ci-dessus ne permettant pas au jeune de s'affranchir d'un réseau qu'il a pu se constituer, ou dans lequel il peut être pris, lorsqu'il était livré à lui-même).

Une fois le juge des enfants saisi dans le cadre pénal, que ce soit via une convocation classique ou par le biais d'un défèrement, la question de l'ouverture d'une mesure d'assistance éducative va généralement se poser. Néanmoins, cette saisine en assistance éducative est souvent envisagée dans l'optique d'une mesure de placement, mesure que le mineur n'est pas toujours en capacité de respecter, surtout dans un cadre civil avec peu d'accompagnement. Il faut également souligner le manque régulier d'implication de l'Aide sociale à l'enfance dans la prise en charge de mineurs catégorisés comme « délinquants », espérant plutôt faire basculer la prise en charge vers un placement pénal.

De fait, lorsqu'un placement pénal peut avoir lieu (ce qui n'est pas toujours possible faute de place, dès lors que dans le cadre pénal il n'est pas possible de confier le mineur à la DPJJ mais qu'il faut nommer un lieu de placement déterminé), force est de constater que la prise en charge se révèle souvent plus efficace car plus soutenue et contenante.

La tentation peut alors être de n'aborder ces mineurs que par la voie pénale, sans plus se saisir en assistance éducative, alors-même que la situation de danger est tout aussi prégnante que pour les mineurs qui se présentent spontanément à l'Aide sociale à l'enfance en demande d'une prise en charge. La situation de danger est peut-être même parfois plus forte, ces enfants-là ayant été confrontés à la rue et pouvant être pris dans des réseaux de délinquance ou de prostitution. En outre, n'aborder leur situation que par la voie pénale conduit de fait à ne pas pouvoir les prendre en charge efficacement à long terme, puisqu'un placement dans un cadre pénal n'a vocation qu'à être temporaire.

La circulaire DACG/DACS/DPJJ du 5 septembre 2018 a constitué en ce sens une avancée, puisqu'elle a systématisé l'ouverture d'une procédure d'assistance éducative, même en parallèle d'un placement au pénal, ne serait-ce que pour permettre la réalisation des diverses démarches administratives nécessaires à la régularisation de la situation du mineur par l'Aide sociale à l'enfance à qui l'autorité parentale était alors déléguée.

Malheureusement, cette double prise en charge se heurte à nouveau aux failles des départements dans la prise en charge des mineurs non accompagnés. En effet, si la prise en charge administrative est d'ores et déjà défailtante dans la plupart des départements lorsque l'ASE est en charge du placement, ces difficultés s'aggravent lorsque le mineur est confié à la PJJ. Ainsi, il est récurrent dans les rapports de placement au pénal de voir le lieu de placement et l'éducateur référent se plaindre d'une absence de réponse de l'Aide sociale à l'enfance pour des démarches de scolarité, de soins ou d'établissement des documents administratifs, sans même

parler de la préparation de la fin du placement au pénal et d'un basculement vers un placement en assistance éducative.

Face à ce constat, la loi du 23 mars 2019 est venue instaurer une possibilité pour le juge des enfants de déléguer directement l'autorité parentale au lieu de placement pénal plutôt qu'à l'Aide sociale à l'enfance, possibilité qui sera maintenue dans le futur code de justice pénale des mineurs. Si cette solution présente l'avantage d'assurer une réactivité dans la réalisation des démarches utiles au projet du jeune, elle instaure toutefois un droit totalement déroga-toire pour les mineurs non accompagnés auteurs d'infraction et risque à terme de conduire à n'aborder leur prise en charge que par le prisme pénal, sans jamais revenir vers la protection de l'enfance, qui serait pourtant le cadre le plus naturel dès lors que les actes de délinquance qu'ils commettent sont en général directement en lien avec leur situation de danger (délin-quance de subsistance).

Cela n'est en outre pas anodin pour la suite du parcours de ces jeunes lorsque l'on sait que la possibilité de rester sur le territoire à majorité et d'obtenir une prise en charge jeune majeur est largement conditionnée à la durée de la prise en charge en assistance éducative par les dé-partements puisque la PJJ n'assure de son côté presque plus aucune mesure de protection jeune majeur.

Aussi, force est de constater que cette nouvelle possibilité n'est qu'une façon de prendre acte de la défaillance de la prise en charge des mineurs étrangers en protection de l'enfance, sans chercher à la résoudre.

### ***Unicité de l'audience et jugement pénal des mineurs étrangers***

Le cadre actuel de l'ordonnance du 2 février 1945, organisé en principe selon une phase préa-ble de mise en examen/ instruction puis une phase de jugement, a pu apparaître procédu-ralement inadapté pour des mineurs constamment en mouvement et difficiles à stabiliser (ce qui ne caractérise toutefois qu'une partie des mineurs non accompagnés).

En effet, en utilisant le cadre classique de la convocation aux fins de mise en examen, il n'est pas rare que le mineur ne se présente pas à celle-ci. Dans ces conditions, le renvoi en audience de jugement n'est rendu possible qu'après délivrance d'un mandat d'amener, voire d'arrêt, ce qui apparaît très lourd par rapport au type de faits commis. Pour ces raisons, les juridictions faisant face à une délinquance importante de mineurs isolés ont pu mettre en place des poli-tiques pénales de défèrement systématique, permettant ainsi que la mise en examen soit réa-lisée, et que le renvoi en audience de jugement soit ensuite possible, que le mineur soit ou non en fugue. Il est même fréquent d'avoir recours à la comparution à délai rapproché, le parquet requérant ainsi au juge des enfants de remettre dès la mise en examen une convocation à une audience de jugement à bref délai, évitant de ce fait d'avoir recours à la citation à parquet par huissier si le mineur n'est plus localisable par la suite.

Dans ce contexte, il n'est pas étonnant que le nouveau code de justice pénale des mineurs, consacrant en théorie le principe de la césure du procès pénal en deux audiences, ait imaginé des exceptions vers un jugement en audience unique, paraissant spécifiquement destiné aux mineurs non accompagnés. Cela transparait d'ailleurs clairement des auditions ayant pu être réalisées par l'Assemblée nationale préalablement au vote de ce texte, le Procureur de la Répu-blique de Paris ne s'étant par exemple pas caché de l'intérêt que présentait pour lui la procé-dure de saisine du tribunal pour enfants aux fins d'audience unique pour traiter la délin-

quance des mineurs non accompagnés. Cela transparait également des conditions requises pour avoir recours à cette procédure de saisine du tribunal pour enfants aux fins d'audience unique. En effet, si le recours à cette procédure suppose normalement d'avoir une bonne connaissance de la situation du mineur, en ce sens qu'elle est principalement destinée aux mineurs réitérants, une exception est prévue pour les mineurs qui auraient refusé de se soumettre à une prise de leurs empreintes, autorisant dès lors le parquet et le tribunal pour enfants à se satisfaire d'un simple recueil de renseignement socio-éducatifs.

Pour autant, il convient de questionner le sens de telles spécificités procédurales qui apparaissent clairement discriminatoires. En effet, celles-ci, que ce soit le défèrement et la comparution à délai rapproché sous l'empire de l'ordonnance du 2 février 1945, ou le défèrement et la saisine du TPE aux fins d'audience unique sous l'empire du code de justice pénale des mineurs, ne semblent avoir de visée que purement statistique, à savoir que l'affaire pourra être considérée comme terminée et ce dans un délai record. En revanche, l'efficacité et le sens d'une telle réponse pénale ne semblent jamais interrogés. Quelle plus-value y-a-t-il à juger des mineurs absents à leur procès, sans presque rien connaître de leur situation personnelle ? Quel sens y-a-t-il à placer systématiquement des enfants en détention provisoire pour garantir leur représentation en justice, y compris pour des délits parfois mineurs ? La prise en charge effective de ces enfants n'est nullement améliorée par ce type de procédures, bien au contraire. Celles-ci, plutôt que de favoriser la protection de ces enfants et les aider à sortir de leur situation de danger tendent plutôt à aggraver la réponse pénale finalement apportée et à ne faire que renforcer la volonté de ces enfants de se soustraire à la justice et d'être dans la fuite perpétuelle, les changements d'identité, etc. et ce justement pour éviter d'être rattrapés par ces condamnations.

Là encore, plutôt que de développer des procédures d'exception destinées à un public en particulier, ce qui pose fortement question, il conviendrait de s'interroger sur les moyens à mettre en œuvre pour que les procédures classiques fonctionnent, ce qui passe à notre sens là-encore par une amélioration des mesures de protection proposées à ces enfants.

### ***Structures de placement dans un cadre pénal***

Comme indiqué précédemment, le placement en assistance éducative des mineurs non accompagnés auteurs d'actes de délinquance apparaît encore plus difficile à obtenir dans des conditions acceptables que pour les mineurs étrangers qui ne se font pas connaître sur un plan pénal. Dans ces conditions, si placement il y a, il finit souvent par être ordonné dans un cadre pénal, cadre qui pose néanmoins question car le placement est dans ce contexte ordonné pour répondre à la situation d'isolement, et donc à un besoin de protection, plutôt que pour prendre en charge les actes de délinquance commis. Ainsi, il est finalement assez paradoxal de s'interroger sur les structures d'hébergement offertes aux mineurs non accompagnés dans un cadre pénal.

D'ailleurs, les difficultés que l'on peut relever dans ces différentes structures par rapport à la prise en charge des mineurs non accompagnés tiennent principalement au fait qu'elles ne sont justement pas habituées à réaliser un certain nombre de démarches qui relèvent davantage de la protection de l'enfance. En effet, le principe même d'un placement dans un cadre pénal est d'avoir une durée relativement réduite (très rarement plus d'un an) et de constituer une forme de rupture. Qu'on soit mineur étranger ou français, ce n'est pas le cadre pénal qui favorisera l'inscription dans une scolarité ou une formation, le but étant plutôt d'y préparer le mi-

neur pour la fin de son placement. Sur ce plan, de même d'ailleurs que sur le plan des démarches en vue d'un droit au séjour sur le territoire, les lieux d'hébergement au pénal se heurtent par ailleurs souvent à l'inertie du représentant légal du mineur, à savoir l'Aide sociale à l'enfance (que ce soit dans le cadre d'une délégation d'autorité parentale temporaire ordonnée par le juge des enfants ou dans le cadre d'une mesure de tutelle) en dépit d'un investissement souvent important de leur part pour venir en aide au mineur sur ce plan. Certes, la formation des éducateurs intervenant dans un cadre pénal pourrait toujours être améliorée pour mieux connaître les démarches à réaliser. Toutefois, encore une fois, se pose la question de développer de telles compétences dans un cadre pénal qui n'apparaît pas le cadre naturel de la prise en charge de ces mineurs.

Au-delà de ces éléments de réflexion, les structures d'hébergement dans un cadre pénal présentent pour les mineurs étrangers les mêmes écueils qu'elles peuvent présenter pour les mineurs français, à savoir qu'il est de plus en plus difficile, faute de places en nombre suffisant, de choisir la structure pour ses spécificités, en considération des besoins particuliers de tel ou tel enfant. A l'inverse, les services de la protection judiciaire de la jeunesse sont de plus en plus contraints de proposer tel ou tel lieu d'hébergement, parce qu'il est le seul à disposer d'une place disponible, ce qui complique d'autant plus l'acceptation du placement par l'enfant et sa capacité à s'y tenir. Or il est vrai que les mineurs étrangers qui ont longtemps vécu à la rue, sont pris dans des problématiques d'addiction multiples, sont parfois recherchés par des réseaux ou ont subi des traumatismes nécessitant une prise en charge psychologique voire psychiatrique, ont de fait des besoins très spécifiques qui ne pourront être remplis par toutes les structures d'hébergement. Pour autant, il ne s'agit pas de créer des structures qui seraient spécifiquement dédiées aux mineurs non accompagnés, au risque de les stigmatiser encore davantage, mais de bénéficier de davantage de lieux de placement en capacité de prendre en charge des problématiques lourdes de ce type, le défaut de place dans ce type d'hébergement étant tout aussi prégnants pour les mineurs français. En outre, la prise en compte des besoins spécifiques de ces jeunes est tout à fait possible dans les structures de droit commun avec des professionnels formés. Ce qui est pertinent pour des jeunes en construction, c'est d'être traités comme les autres jeunes et avec considération.

Il apparaît encore moins pertinent d'imaginer des structures coercitives spécifiques, voire des établissements pénitentiaires dédiés qui conduiraient là encore à un traitement discriminatoire de ces mineurs. Il convient plutôt de réinterroger les pratiques qui conduisent à envisager ce type de solutions. En effet, il est indéniable que les mineurs non accompagnés tendent à être incarcérés dans des établissements pénitentiaires éloignés du ressort de leur juge des enfants, et surtout à être fréquemment transférés lorsque des tensions existent sur les effectifs des établissements (puisqu'ils sont considérés sans attaches familiales), ce qui entraîne dans ces hypothèses une complexification du suivi du milieu ouvert, voire une rupture de ce suivi. Pour autant, plutôt que d'imaginer des établissements dédiés, le Syndicat de la magistrature serait davantage favorable tout d'abord à consacrer de réels moyens bien en amont et au stade de la protection de ces enfants pour éviter d'en arriver à l'incarcération, et ensuite de faire en sorte qu'une réelle continuité puisse exister dans le suivi (maintien de la compétence d'un même juge des enfants en post-sentenciel en attendant une réelle stabilisation du mineur sur un autre ressort après l'incarcération pour éventuellement se dessaisir, doublage systématique des détentions provisoires ou des peines d'emprisonnement d'une mesure de milieu ouvert, sans transférer celle-ci de service en service avant la stabilisation du jeune, limitation des possibilités d'ordonner des transferts administratifs du lieu de détention, etc.).

## ***Prise en charge spécifique des mineurs auteurs mais victime de traite des êtres humains et de réseaux***

Nous ne pouvons malheureusement que faire le constat que la caractéristique de victime des mineurs non accompagnés n'est que très rarement prise en compte par l'institution judiciaire. Cela peut éventuellement être le cas dans des grosses juridictions bénéficiant de parquets spécialisés comme Paris qui peuvent diligenter de réelles investigations sur le long terme (notamment sous la qualification de traite des êtres humains) et saisir des juges d'instruction parfois spécialisés par la suite. En revanche, pour de plus petites juridictions qui ne bénéficient pas de ces moyens notamment dans des zones frontalières, cela est plus rarement le cas. Nous recommandons donc que la prise en compte spécifique des mineurs auteurs victime de traite des êtres humains puisse être une réelle priorité en termes de politique pénale et que cela ne soit pas uniquement au sein des parquets de grande taille, au besoin en passant par une formation spécifique des parquetiers notamment chargés des mineurs.

Nous pouvons souligner que les expérimentations en la matière qui tentent de faire prioriser la qualité de victime, comme cela peut se faire en matière de prostitution à l'attention des mineures principalement nigérianes à Paris avec la collaboration du Bus des femmes sont des exemples intéressants. Concrètement, ces mineures, approchées par les intervenants du Bus des femmes, peuvent accepter un placement qui sera matérialisé dans le cadre d'une OPP ordonnée d'abord par le parquet. Par la suite, elles seront convoquées, dans des délais plus rapides imposés par cette OPP (d'une durée de 8 jours + 15 jours de délais de convocation maximum devant le juge des enfants), devant l'un des trois juges des enfants spécialisé en la matière. L'audience pourra aboutir à un placement soit toujours provisoire pour une durée de 6 mois si la minorité est questionnée (ce qui est rare), soit plus long notamment jusqu'à leurs 18 ans. Les mineures seront alors éloignées de Paris dans le cadre de placements dans des structures plus petites, sécurisantes, axées sur une prise en charge sanitaire et psychologiques ainsi que sur l'insertion.

Cet exemple, s'il n'est pas forcément parfait en ce sens qu'exclusif à ce type de situations et pouvant présenter un risque de stigmatisation et non nécessairement adapté à toutes les situations données, démontre pour autant la nécessité de prise en charge rapide, dans des structures de taille adaptée avec une prise en charge sanitaire et psychologique importante pour ces mineurs déjà fragilisés et recoupant des difficultés multiples. Nous recommandons donc qu'une réflexion importante ait lieu sur le fait de ne pas mettre de côté que les mineurs non accompagnés sont dans des proportions importantes des victimes de traite des êtres humains et nécessitant à ce titre une prise en charge d'autant plus importante en assistance éducative et non uniquement au pénal pour les faits pénaux potentiellement commis.

## **IV - Travail partenarial**

### ***Comment favoriser la pluridisciplinarité entre acteurs ?***

Il est indéniable que le système actuel ne permet pas de s'assurer de la pluridisciplinarité de l'évaluation réalisée par les services du département, ni ensuite de la pluridisciplinarité de la prise en charge dont ont pourtant souvent besoin ces mineurs, comme les autres.

Au stade de l'évaluation, le premier moyen de garantir cette pluridisciplinarité est de réintégrer l'évaluation de ces mineurs dans le cadre de droit commun qui est déjà pluridisciplinaire,

à savoir celui des cellules de recueil des informations préoccupantes, en y ajoutant des professionnels spécifiquement formés aux problématiques géopolitiques et migratoires. Pour cela, des moyens dédiés sont nécessaires dans chaque département ce qui ne peut être garanti que par un abondement accru de l'État en ce sens.

Le fait de placer dès le départ la période de mise à l'abri et d'évaluation sous le contrôle de l'autorité judiciaire pourrait également permettre de garantir le respect de cette pluridisciplinarité.

Au stade de la prise en charge, la pluridisciplinarité est une nécessité pour tout mineur, qu'il soit étranger ou non. Elle nécessite également que des moyens importants y soient consacrés. Pour exemple, nombre d'enfants, qu'ils soient étrangers ou français, ont besoin d'une prise en charge psychologique et même parfois psychiatrique. Or le nombre de pédo-psychiatres a diminué de moitié en l'espace de 10 ans, au point que l'avenir de cette profession soit clairement menacé. Or, ce constat aboutit dans la pratique à ce que les juges des enfants ne s'autorisent plus à ordonner des expertises quand la situation le nécessiterait considérant peut-être que cela doit être réservé pour des situations plus complexes, alors que cela serait très éclairant en la matière. Il conviendrait donc de se pencher sur ce phénomène, étant précisé que si des moyens étaient fournis pour assurer des contrats pérennes entre ce type de professionnels et les services de l'Aide sociale à l'enfance, cela pourrait plus facilement attirer certains médecins vers cette spécialité. La pluridisciplinarité peut également se penser dans le cadre des mesures d'investigations mises en œuvre, notamment la mesure judiciaire d'investigation éducative qui permet de mettre en œuvre une réflexion globale et approfondie notamment sur l'histoire du mineur. Enfin, la pluridisciplinarité entre acteurs permettrait comme évoqué d'améliorer les circuits entre assistance éducative et tutelle en mettant en lien les différents acteurs en jeu, ce qui leur permettra potentiellement d'élaborer des protocoles de prise en charge plus efficaces.

Enfin, la formation demeure un point important pour garantir la pluridisciplinarité, pour permettre à chaque professionnel de s'ouvrir aux autres spécialités que la sienne et ainsi de pouvoir penser à l'utilité et à la complémentarité de certaines prises en charge.

### ***Le rôle de la cellule MNA de la DPJJ***

Pour les magistrats pour enfants, le rôle de la cellule MNA de la PJJ est perçu aujourd'hui quasi exclusivement au travers de son action pour la répartition de l'accueil des mineurs entre les différents départements, avec les écueils évoqués plus haut de ce système, et éventuellement au travers de son travail de production de statistiques. Il serait possible d'envisager un travail statistique de suivi des placements ordonnés par les juges des enfants et ayant fait l'objet d'une orientation afin d'analyser le nombre de situations pourtant jugés mais non exécutée ou faisant l'objet d'une réouverture. En outre, un renforcement du rôle pédagogique de la cellule serait à travailler, afin notamment que celle-ci soit mieux identifiée et qu'elle puisse être sollicitée de façon plus directe pour les situations particulières nécessitant des orientations spécifiques (ex : orientation vers un département agricole pour un mineur souhaitant faire une formation en ce sens).

Elle pourrait avoir un rôle bien plus développé de coordination de la prise en charge des mineurs étrangers au niveau national, sans pour autant soustraire ces derniers aux règles de droit commun.

Par exemple, il pourrait être du rôle de la cellule MNA de la DPJJ de mettre en place des formations spécifiques à destination des professionnels de l'enfance et de venir proposer ces formations de manière régulière à l'ensemble des départements. La cellule MNA pourrait également avoir un rôle dans le recensement des interprètes et la création d'un annuaire dédié, certains départements pouvant avoir de très grandes difficultés à trouver des interprètes dans les dialectes parlés par les enfants qui se présentent à eux. Ces compétences gagneraient en tout état de cause à plus de visibilité, en renforçant les moyens de cette cellule à cet effet.

### ***Le renforcement du rôle des avocats (triple compétence administrative, civile et pénale)***

En assistance éducative, l'intervention d'avocats qui se spécialisent dans l'accompagnement de mineurs étrangers est de plus en plus fréquente. Leur rôle est très utile pour les mineurs, les associations qui accompagnent ces enfants n'étant pas toujours très au fait des procédures judiciaires. Cela permet également d'explicitier au jeune les décisions qui peuvent être prises par les juges des enfants.

Au pénal, l'assistance d'un avocat est obligatoire. Néanmoins, il ne s'agit pas toujours, voire rarement des avocats qui ont pu se spécialiser dans l'accompagnement au civil des mineurs non accompagnés, si bien que lorsqu'un mineur se fait connaître par le cadre pénal, son avocat n'est pas toujours en mesure de percevoir ce qui pourrait être fait sur le volet civil.

Enfin, des avocats sont spécialisés en droit des étrangers, pour l'obtention d'un titre de séjour ou du statut de réfugié. Pour autant, ces derniers n'ont pas nécessairement de spécialisation en matière de mineurs.

De fait, on se trouve avec trois compétences cloisonnées, alors qu'il conviendrait de toutes les mobiliser pour l'accompagnement de ces mineurs.

Le meilleur moyen d'y parvenir est déjà de mettre en place dans tous les barreaux des groupes d'avocats d'enfants ainsi qu'un protocole permettant de faire en sorte que si un avocat est commis d'office pour un enfant, il assure son suivi dans toutes les procédures qui le concernent, en assistance éducative comme au pénal. En effet, même si les groupes d'avocats d'enfants, particulièrement intéressés par la matière et spécifiquement formés, se développent, il existe encore trop souvent, y compris dans des barreaux importants, une absence de continuité dans l'intervention auprès des mineurs. Pourtant, l'expérience démontre que, de la même manière qu'il est essentiel de s'assurer que c'est le même juge des enfants qui suivra le mineur étranger s'il fait l'objet de plusieurs procédures, la continuité de l'intervention de l'avocat permet de tisser une relation de confiance et de pouvoir, avec une meilleure connaissance de la situation du mineur, tenter les actions en justice adaptées.

Une fois ce principe acquis, la formation des avocats à la triple compétence civile, pénale et administrative qui apparaît nécessaire pour une bonne prise en charge des mineurs étrangers apparaît relativement aisée au sein d'un barreau où le partage de compétence peut facilement s'organiser.