

Après un an d'application, la CNCDH fustige le dispositif de la circulaire « Taubira » relative aux mineurs isolés étrangers

Droit des enfants et des étrangers

Clémence Bisson, Manon Testemale et Robin Medard Inghilterra



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/850>

DOI : 10.4000/revdh.850

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Clémence Bisson, Manon Testemale et Robin Medard Inghilterra, « Après un an d'application, la CNCDH fustige le dispositif de la circulaire « Taubira » relative aux mineurs isolés étrangers », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 18 juillet 2014, consulté le 01 mai 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/850> ; DOI : 10.4000/revdh.850

Ce document a été généré automatiquement le 1 mai 2019.

Tous droits réservés

Après un an d'application, la CNCDH fustige le dispositif de la circulaire « Taubira » relative aux mineurs isolés étrangers

Droit des enfants et des étrangers

Clémence Bisson, Manon Testemale et Robin Medard Inghilterra

- 1 Par son avis du 26 juin 2014, adopté par son assemblée plénière à l'unanimité, la **Commission nationale consultative des droits de l'homme** (ci-après CNCDH) **s'emploie à replacer l'intérêt supérieur de l'enfant au cœur de la problématique du traitement des mineurs isolés étrangers** (ci-après MIE). La tâche semble d'autant plus nécessaire au vu de « *la prolifération de discours sécuritaires, voire xénophobes, affolant l'opinion publique* » et provoquant l'ancrage d'un « *climat de suspicion généralisée à l'encontre de ces jeunes* ». En dépit des propos ayant tendance à occulter la double vulnérabilité de ces personnes considérées comme avant tout étrangères, accessoirement mineures et incidemment isolées, la CNCDH met un point d'honneur à **rappeler le caractère primordial de la minorité et de l'isolement sur l'extranéité**. Qu'ils soient exilés, « *mandatés* », exploités, fugueurs ou errants, ces mineurs, estimés à environ 9 000 sur le territoire français, ont tous droit à une protection et une aide spéciale de l'État (article 20 de la Convention relative aux droits de l'enfant, ci-après CIDE). À ce titre, et conformément à l'article L. 112-3 du code de l'action sociale et des familles, **ils relèvent du droit commun de la protection de l'enfance** dont la charge incombe aux départements.
- 2 **Le dispositif actuel de prise en charge - mise à l'abri, évaluation de l'âge et orientation - repose essentiellement sur la circulaire de la Garde des Sceaux et sur le protocole conclu entre l'État et les départements le 31 mai 2013**. Au-delà de la clarification procédurale du dispositif d'accueil, la circulaire a revisité le mode de répartition géographique des MIE dans une optique certes plus équitable pour les départements mais néanmoins absolument indifférente à la prise en compte de l'intérêt

supérieur de l'enfant¹. De surcroît, les départements se sont vus financièrement soulagés par l'instauration d'une contribution forfaitaire quotidienne versée par l'État à hauteur de 250 euros par mineur durant les cinq jours officiels de l'accueil d'urgence². L'optimisme était permis au-delà de l'aspect financier dans la mesure où la circulaire visait également l'« *amélioration* » de la situation des MIE, notamment en sécurisant leur statut et en leur apportant « *toutes les garanties liées à la nécessaire protection de leur intérêt et au respect de leurs droits* ». En raison de cette perspective d'optimisation de la procédure et de la qualité de l'accueil des MIE, était explicitement prévue à la fin de ladite circulaire une évaluation du dispositif instauré à l'issue d'un délai de douze mois³. Il n'en fallu guère plus à la CNCDH pour dresser elle-même **le bilan – parfois cinglant, souvent amer – du dispositif de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation des MIE en France.**

- 3 Après un an d'application de la circulaire, la CNCDH estime que « **de nombreux dysfonctionnements perdurent, ce qui justifie la rédaction du présent avis après auto-saisine** ». Dans la lignée des avis précédents⁴ et de la décision du Défenseur des droits n° MDE/2012-179 du 19 décembre 2012, la Commission plaide pour « *une politique d'envergure* », estimant qu'« *une simple circulaire ne peut résoudre à elle seule les problèmes importants auxquels sont confrontés à la fois les MIE et les structures qui les accueillent* ». Ainsi positionnée à la croisée de ses missions principales – conseiller le gouvernement et le parlement sur des projets et propositions de lois et fixer les orientations indispensables au respect des engagements internationaux de la France – la CNCDH s'appuie sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme pour **exhorter les pouvoirs publics à garantir des « droits non pas théoriques et illusoires mais concrets et effectifs »**⁵ au profit des MIE présents sur le territoire français.
- 4 Dans cette optique, elle balaye les défaillances trouvant leurs sources non seulement dans des pratiques infra-légales mais également dans le cadre juridique lui-même, privant *in fine* les MIE du droit à la détermination loyale de la minorité (1°), amenuisant leurs droits procéduraux (2°) et négligeant leur droit à des conditions matérielles d'accueil adaptées (3°)

1°/- Assurer une détermination loyale de l'âge des mineurs isolés étrangers

- 5 L'enjeu premier concernant le statut des MIE repose sur l'évaluation de leur âge dans la mesure où la minorité conditionne le bénéfice de la protection par l'aide sociale à l'enfance (ci-après ASE). Ainsi, logiquement, la première brèche qu'ouvre la CNCDH repose sur les méthodes de détermination de l'âge des MIE, en particulier le recours aux tests médicaux, notamment osseux – mais aussi pileux, dentaires ou génitaux – utilisés afin de déterminer si les allégations de minorités sont fondées ou non⁶. À la suite d'entretiens pluridisciplinaires et après vérification de l'authenticité des documents d'état civil, la circulaire du 31 mai 2013 prévoit que « *si le doute persiste au terme de cette étape, et seulement dans ce cas, il peut être procédé à une expertise médicale sur réquisition du parquet* »⁷.
- 6 En pratique, bien que cela ne soit pas strictement imputable à la circulaire, **la Commission s'indigne du détournement de ces tests médicaux**. D'une part, est dénoncée une « *utilisation abusive* » du recours aux tests osseux consistant à faire subir aux MIE de multiples expertises jusqu'à ce que l'une d'entre elles conclue finalement à

leur majorité. D'autre part, est reprochée une **instrumentalisation des tests** permettant *de facto* « de réguler l'accueil des MIE en fonction du nombre de place libres dans les services dépendant de l'ASE ». La CNCDH déplore également les carences de la circulaire du 31 mai 2013, laissant ouverte la possibilité d'une interprétation extensive permettant au département dans lequel le mineur a été orienté – à la suite d'une décision de placement – de procéder à un nouveau test afin d'établir sa majorité et aboutir au prononcé d'un non-lieu à assistance éducative. En outre, dès 2005, le Comité consultatif national d'éthique (ci-après CCNE) avait déjà soulevé l'importance du consentement du MIE aux actes médicaux⁸. La CNCDH fait sienne les conclusions du CCNE mais relève néanmoins que **dans la majorité des cas, ce consentement n'est jamais interrogé**. À l'inverse, le refus exprès du MIE tend en pratique à présumer de sa majorité. La Commission rejoint ici le Défenseur des droits (v. Décision n° MDE-2013-200, 14 octobre 2013), et réaffirme avec force qu'« **un refus de consentir à de telles pratiques ne peut en aucun cas entraîner une présomption de majorité** ».

- 7 Au-delà des défaillances pratiques de mise en œuvre des tests médicaux, la Commission s'inquiète de la systématisation d'une méthode pourtant considérée par la circulaire du 31 mai 2013 comme une solution d'ultime recours. **Craignant la généralisation/banalisation** de ce procédé, la CNCDH s'alarme de **l'automatisme dont font preuve les tribunaux de grande instance lorsque, sur réquisition du parquet, ils sont amenés à ordonner le recours à des tests médicaux**. Elle dénonce l'impossible fiabilité de mesures désuètes, largement contestées par le corps médical lui-même car fondées sur la méthode de Greulich et Pyle qui vise à comparer les radiographies des os des MIE à un atlas élaboré en 1935, répertoriant des radiographies de jeunes européens. Au soutien de ce rejet, la CNCDH fait appel à la jurisprudence⁹ pour mettre en exergue **l'inadéquation absolue de procédés dont les marges d'erreurs sont trop importantes – 2 à 3 ans –** d'autant plus que la majorité des jeunes concernés par ces tests sont âgés de 16 à 18 ans. Pour l'ensemble de ces raisons, la conclusion est sans appel et **la CNCDH s'empresse de « recommander fermement l'interdiction pure et simple du test osseux » et « qu'il soit mis fin à tout examen physique pour déterminer la minorité ou la majorité d'un jeune isolé étranger »**.
- 8 Si la seule contestation médicale de ces pratiques pourrait suffire à plaider en faveur d'une modification du dispositif de la circulaire, la Commission conteste également les expertises médico-légales sur le plan juridique. Elle se focalise alors sur un autre point clé de la circulaire et du protocole du 31 mai 2013 : celui accordant au parquet la compétence matérielle pour requérir de telles expertises alors que seul le juge des enfants est compétent pour ordonner que soient procédés des examens médicaux sur la personne d'un mineur (article 1183 du code de procédure civile). Pourtant, certains parquets contournent cette incompétence de principe en ordonnant une expertise médico-légale dans le cadre de poursuites d'infractions pénales relatives à l'entrée irrégulière sur le territoire français ou à la détention de faux papiers¹⁰. Sans nul doute, il s'agit là pour la Commission d'un **détournement de procédure extrêmement spécieux** dans la mesure où les mineurs ne peuvent se voir reprocher d'être en situation irrégulière¹¹.
- 9 Par conséquent, « *en l'absence de tout fondement légal clair* » de la procédure visant à octroyer une compétence matérielle aux parquets pour ordonner des expertises médico-légales, **la CNCDH appelle à une prompte modification de la circulaire du 31 mai 2013 – qui conforte ces pratiques**. Néanmoins, non satisfaite de ce qui s'apparenterait à une modification du dispositif *a minima*, la Commission est déterminée à voir le recours

aux expertises médico-légales sur les MIE balayé intégralement du système juridique français. À cette fin, elle affirme que « *même dans l'hypothèse où c'est un juge qui ordonnerait une telle expertise, la détermination de l'âge ne doit en aucun cas être établie à partir d'un examen osseux, des parties génitales, du système pileux et/ou de la dentition* ».

- 10 **En compensation, l'accent doit être mis sur l'analyse des documents d'identité des MIE.** Soulignant l'obligation de la France, au titre de l'article 8.2 de la CIDE d'accorder assistance et protection lorsque le jeune isolé étranger est dépourvu d'acte d'état civil, la Commission précise que dans ce cas de figure, les « *autorités françaises ont pour obligation d'accomplir loyalement toutes les diligences et démarches nécessaires pour récupérer des éléments de l'état civil auprès des autorités de l'État d'origine du jeune* ». La CNCDH rappelle en outre l'existence de la procédure de demande de jugement supplétif, énoncée aux articles 46 du code civil, 1430 et 1431 du code de procédure civile en cas d'impossibilité d'établir l'existence d'un acte d'état civil et déplore que cette procédure « *soit totalement ignorée dans la circulaire et le protocole* » du 31 mai 2013, se positionnant une nouvelle fois en faveur d'une refonte du texte. Toutefois, la plupart de ces jeunes isolés sont en mesure de présenter une pièce d'identité – souvent un acte de naissance – remis par les autorités de leur pays d'origine. Dans cette hypothèse, la Commission effectue un nouveau rappel à la loi en se fondant sur l'article L. 111-6 du CESEDA qui énonce que « *la vérification de tout acte d'état civil étranger est effectuée dans les conditions définies par l'article 47 du code civil* ». Celui-ci énonce une **présomption – certes simple – de validité des actes d'état civil établis à l'étranger** conformément aux règles usitées dans le pays concerné. Il incombe à l'administration de renverser cette présomption en apportant la preuve du caractère irrégulier, falsifié ou non conforme à la réalité des actes en question¹².
- 11 Dès lors, contrairement à la formulation de la circulaire, **un simple « doute » sur la validité des actes présentés par le jeune étranger ne saurait justifier le renversement de la présomption**, et par la même autoriser le recours aux examens médico-légaux susmentionnés. À ce titre, la Commission se dresse contre « *les juridictions qui se croient autorisées à refuser systématiquement tout caractère probant aux actes de l'état civil établis à l'étranger* », arguant divers motifs tels l'absence d'authenticité (CA Paris, 5 mars 2013, n° 12/20842) ou la non-corrélation de l'acte avec le détenteur (CA Paris, 12 novembre 2013, n° 13/12105). Ainsi, « *les exigences drastiques posées par certains tribunaux ne correspondent pas à la réalité de la situation de jeunes personnes ayant dû quitter leur pays d'origine dans un état de grand dénuement* ». La CNCDH de conclure son développement en recommandant la **réhabilitation** – par la modification de la circulaire du 31 mai 2013 – **de la présomption de minorité, engendrée elle-même par deux présomptions : l'authenticité des documents produits et la légitimité de leur détenteur**. Ces présomptions pourraient être renversées – non par une simple suspicion de fraude – mais par une décision de justice mettant l'accent – non pas sur l'analyse osseuse, dentaire ou pileuse du MIE – mais bel et bien sur un faisceau d'expertise psychologiques, sociales et éducatives.

*

- 12 Il est clair à l'issue des recommandations de la CNCDH, que le droit à la détermination loyale de l'âge des MIE s'inscrit comme une étape cruciale de la rénovation du dispositif – que la circulaire de 2013 aurait du intégrer. Parmi les autres problématiques soulevées,

les garanties procédurales dont sont censés bénéficier les mineurs isolés s'avèrent également être traitées par le dispositif de la circulaire avec une légèreté déplorable.

*

2°/- Systématiser les garanties procédurales

- 13 Poursuivant son analyse critique, la CNCDH déplore le **manque – voire l'absence totale – d'information du MIE en amont**, lorsqu'il rentre en contact avec les services d'accueil. Que cette défaillance consiste en une absence pure et simple d'information du MIE sur les droits dont il bénéficie ou d'une communication – orale ou écrite – dans une langue qu'il ne maîtrise pas, la conséquence demeure sensiblement la même pour le mineur. Celui-ci ne se retrouve dès lors pas en mesure de faire valoir l'intégralité de ses droits tel le droit à l'assistance d'un interprète, d'un avocat (article 338-1 du code civil), le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle etc. Le droit à l'information étant la condition *sine qua non* de l'exercice par le MIE du **droit à être entendu sur toute question le concernant** (article 12 de la CIDE), il apparaît primordial pour la Commission que lui soit systématiquement décerné un document rédigé dans sa langue maternelle ou à défaut, dans une langue qu'il comprend. S'il est indubitable que de telles pratiques ne sont pas directement imputables à la circulaire du 31 mai 2013, la CNCDH « regrette que la circulaire et le protocole soient totalement silencieux » sur la question, laissant ainsi une brèche ouverte pour les administrations peu soucieuses de l'intérêt supérieur de l'enfant.
- 14 Il en va de même en matière de dépassement du délai légal de recueil provisoire d'urgence. Alors que la circulaire mentionne la durée de cet accueil – cinq jours – elle tait habilement l'obligation des services de l'aide sociale à l'enfance (ASE) de saisir automatiquement le juge des enfants, dès ce délai légal écoulé, afin qu'il prononce une ordonnance de placement provisoire (article L. 223-2 du CASF). *A contrario*, la circulaire pose le principe de la saisine du Procureur par le responsable des services de l'ASE – Président du Conseil général – à l'issue des cinq jours, en lieu et place du juge des enfants alors même que le Procureur n'est censé intervenir que de manière subsidiaire. En pratique, la saisine du juge des enfants n'intervient que huit jours plus tard, sur initiative du Procureur après que celui-ci ait prononcé lui-même l'ordonnance de placement provisoire, sur le fondement de la procédure d'urgence de l'article 375-5 du code civil. Selon la CNCDH, cette procédure d'urgence que privilégie la circulaire « viole le droit du mineur à un accès concret et effectif à une juridiction » dès lors qu'elle a pour conséquence le maintien prolongé – au-delà des cinq jours – du recueil provisoire en l'absence de saisine de l'autorité judiciaire. En cela, le dispositif de la circulaire ne peut être considéré comme suffisant et doit être complété par la mention du délai légal de droit commun de saisine de l'autorité judiciaire mentionné par l'article 375-5.
- 15 Délaissant momentanément les imperfections de la circulaire du 31 mai 2013 pour se pencher sur celles de la jurisprudence administrative, la Commission en vient par la suite à déplorer l'absence de garantie en matière de contestation des décisions de refus de prise en charge par l'ASE. Après avoir rappelé que de telles décisions constituent systématiquement des décisions individuelles défavorables faisant grief susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (*a contrario*, voir TA Rennes, 13 févr. 2014, n° 1302321 et 1302323 et commentaire JCP A n° 27, 7 juillet 2014, 2210 par Emilie Collin)

l'avis de la CNCDH fustige la jurisprudence du Conseil d'État (CE, 30 décembre 2011, Boiguile, n° 350458). En l'espèce, un MIE avait fait l'objet d'une décision de refus de prise en charge par l'ASE en raison de sa supposée majorité et, paradoxalement, avait vu son recours devant le juge des référés débouté au motif que le requérant se présentait comme mineur, ne disposant pas à ce titre, de la capacité à agir en justice¹³.

- 16 Pour la Commission, le maintien d'une telle jurisprudence serait qualifiable « *d'atteinte à la substance même du droit d'accès au juge* » au sens de la Cour européenne des droits de l'homme dans la mesure où celle-ci considère que « *l'article 6 § 1 de la Convention doit être interprété comme garantissant en principe à toute personne déclarée partiellement incapable [...] un accès direct à un tribunal pour demander le rétablissement de sa capacité juridique* » (CEDH, 17 janvier 2012, *Stanev c/ Bulgarie*, req. n° 36760/06, §. 245). Est toutefois saluée la décision rendue par le Conseil d'État le 12 mars 2014 reconnaissant la capacité à agir d'un MIE en référé-liberté pour contester un refus d'hébergement d'urgence d'une personne en vulnérabilité alors que l'ordonnance de placement prononcée par le juge des enfants n'avait pas été exécutée par le département (CE, 12 mars 2014, K., n° 375956, au Lebon ; AJDA 2014. 588 ; AJ fam. 2014. 251, obs. S. Slama ; AJDA 2014 p. 1284, obs. O. Le Bot). La portée de cette ordonnance demeure néanmoins incertaine et, en l'absence de systématisation de cette solution, l'accès au juge des MIE restera tout aussi incertain, en violation de l'article 6 et de l'article 13 combiné à l'article 3 ou 8, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.
- 17 A ces différents maux la CNCDH répond par une seule et même solution : la généralisation de la désignation d'un administrateur *ad hoc* pour chaque MIE. Si le droit commun oriente la représentation des mineurs vers les mesures de tutelle, celles-ci se trouvent en la matière doublement limitées. D'une part en raison de la nécessité d'établir au préalable la minorité avec certitude, et d'autre part, en raison de la longueur des délais nécessaires à l'institution d'une tutelle. Ces impératifs ne sont pas adaptés à la situation d'extrême urgence et de vulnérabilité accrue des MIE qui nécessitent une protection sans délai et inconditionnelle. La Commission plaide ainsi pour une désignation par le Procureur de la République, de manière obligatoire et immédiate, d'un administrateur *ad hoc* qui se verrait alors confier une mission de représentation, d'assistance juridique et d'information. La systématisation ambitieuse d'une mesure jusque-là limitée aux seuls MIE placés en zone d'attente ou demandeurs d'asile (article L. 221-5 et L. 751-1 du CESEDA) aurait pour conséquence bénéfique de garantir l'effectivité des droits de chaque MIE présent sur le territoire national.
- 18 Toutefois, la Commission prend grand soin de rappeler que l'assistance d'un administrateur *ad hoc* et le prononcé d'une mesure d'assistance éducative par le juge des enfants ne seraient pas en soi suffisants pour assurer la pleine protection du mineur. La finalité doit demeurer la saisine du juge aux affaires familiales - également juge des tutelles pour mineur (article L. 213-3-1 du code de l'organisation judiciaire) -, seule autorité apte à enclencher la prise de décisions relatives à l'autorité parentale (soins médicaux, scolarité, etc.). Par ses recommandations, la CNCDH cherche à éviter toute rupture de la prise en charge des MIE en organisant une protection durable par l'établissement d'une mesure de tutelle sur saisine du juge aux affaires familiales, suite logique de la protection immédiate qui serait assurée tant par l'administrateur *ad hoc* que par le juge des enfants.
- 19 Parmi les objectifs premiers de l'avis de la Commission, peut clairement être détachée la nécessité de réhabiliter l'intervention du juge des enfants. Cette intervention est reléguée

à l'évanescence par la circulaire du 31 mai 2013 qui érige le Procureur de la République en véritable « *cheville ouvrière du dispositif national d'orientation* », méprisant la compétence de principe du juge des enfants. La conclusion de la CNCDH est relativement cinglante : « *en renversant totalement cette logique, la circulaire et le protocole méconnaissent le sens et la portée des prescriptions législatives du code civil qu'ils se proposent d'expliciter (article 375-5 du code civil) et contreviennent aux exigences inhérentes à la hiérarchie des normes juridiques. [...] La circulaire et le protocole sont de ce fait entachés d'illégalité pouvant être sanctionnée par un recours pour excès de pouvoir* ». Autre domaine à l'égard duquel la Commission plaide pour une réhabilitation du juge des enfants au détriment du parquet : le choix du lieu de placement définitif du mineur. Remettant en cause la pertinence de la clé de répartition des MIE instaurée par la circulaire du 31 mai 2013, la CNCDH dénonce la « *logique exclusivement gestionnaire* » de cette procédure chapeautée par le Procureur. Pour cette raison et afin de tenir compte en priorité de l'intérêt de l'enfant, la Commission rappelle que le juge des enfants demeure le « *magistrat le mieux à même de déterminer le lieu de placement et l'accompagnement éducatif le plus approprié* » pour le MIE.

*

- 20 Le lecteur l'aura compris, par son avis du 26 juin 2014, la CNCDH se positionne clairement en faveur d'une refonte du dispositif de prise en charge des mineurs isolés étrangers et blâme les dérives politico-gestionnaires de la circulaire du 31 mai 2013. Au-delà des garanties procédurales indispensables à la pleine effectivité de leurs droits, la Commission insiste sur le besoin impératif de garantir aux MIE le « *droit à des conditions matérielles d'accueil décentes* »¹⁴.

*

3°/- Garantir des conditions substantielles d'accueil des mineurs isolés étrangers

- 21 À la fin de son avis, la CNCDH souligne les dysfonctionnements patents des pratiques et du droit interne français relatifs aux conditions matérielles d'accueil accordées aux MIE. Selon l'article 20 de la CIDE « *tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial [...] a droit à une protection et une aide spéciales de l'État* ». L'État français, en répondant notamment à ses engagements internationaux, a mis en place un système d'accueil matériel des MIE. C'est cet accueil matériel, comprenant notamment le logement, l'accès à l'éducation et au système de santé qui fut à l'origine de la fronde d'une demi-douzaine de Présidents de Conseils généraux qui, en 2013, avaient refusé d'accueillir des MIE dans leurs structures¹⁵. En se focalisant sur certains aspects de la prise en charge, lors du recueil provisoire d'urgence ou, pour les plus chanceux, de leur prise en charge définitive par l'ASE, **la CNCDH fait ressortir le manque d'investissement de la part des autorités françaises afin de fournir aux MIE un accueil adapté à leurs besoins**. Dans la mesure où le dispositif – circulaire et protocole du 31 mai 2013 – est silencieux sur la question, l'insistance de la CNCDH sur ce point témoigne d'une volonté de voir ces conditions matérielles d'accueil garanties et réaffirmées dans les instruments juridiques encadrant la mise en œuvre du dispositif de prise en charge.

- 22 En premier lieu, est dénoncé le non-respect des délais du recueil provisoire d'urgence – cinq jours – qui a des conséquences non négligeables sur les conditions matérielles d'existence des MIE. **La nécessité de respecter ce cours laps de temps permet à ces mineurs de bénéficier d'une prise en charge rapide et stable**, tant en terme de logement ou d'éducation que de santé. La CNCDH s'inquiète également de l'impact de la précarité de l'accueil des MIE sur les démarches de ces jeunes visant l'obtention d'un statut juridique plus certain. En effet, de telles conditions entravent considérablement la possibilité d'effectuer les formalités nécessaires à la demande de la nationalité française (article 21-12 du code civil), à l'acquisition d'un titre de séjour de plein droit mention « *vie privée et familiale* » (article L. 313-11, 2° bis du CESEDA) ou, à titre exceptionnel, un titre de séjour mention « *salariné* » ou « *travailleur temporaire* » pour les jeunes de plus de 16 ans pris en charge par l'ASE (article L. 313-15 du CESEDA). En outre, le laps de temps passé dans ces structures provisoires d'accueil n'est pas pris en compte dans les délais requis pour obtenir les différentes régularisations précitées. La CNCDH en arrive à la même conclusion quant aux demandes d'asile qui, dans des conditions d'accueil instables et inadaptées, demeurent difficiles d'accès (v. article 22.1 de la CIDE). Qui plus est, le manque de formation spécifique des travailleurs de l'ASE est un facteur pouvant nuire à un accueil adapté, notamment pour accompagner les MIE dans ces démarches¹⁶.
- 23 Par la suite, la CNCDH porte son attention sur le **système éducatif au rabais dont bénéficient certains MIE**. Le droit à l'éducation, consacré par l'article L. 131-1 du code de l'éducation (v. aussi article 14 du PIDCP et article 28 de la CIDE) est repris par la circulaire du 20 mars 2002 qui impose l'accès à l'éducation pour tous sans discrimination du fait de la nationalité. Toutefois, la Commission souligne que **certaines des conditions requises pour être scolarisé ou accéder à un programme de formation entravent l'accès à l'éducation des MIE**. Telle est le cas de l'obligation de domiciliation pour l'inscription dans les établissements scolaires ou encore de la nécessité d'obtenir une autorisation provisoire de travail, rarement accordée aux MIE de plus de 16 ans, en vue de formations en alternance ou de stages rémunérés (articles L. 5221-5 et R. 5221-22 du code du travail). **La CNCDH invite par conséquent les pouvoirs publics à garantir dans les plus brefs délais le droit fondamental à l'instruction des MIE**, indispensable à la suite de leur parcours en France.
- 24 L'avis de la CNCDH vient également nous éclairer sur le non-respect d'un autre droit fondamental, **le droit à la santé**. En la matière la Commission rappelle que celui-ci est consacré par l'alinéa 11 du Préambule de la Constitution de 1946 et par l'article 12 du PIDCP qui a pour corollaire le droit à la sécurité sociale selon l'article 26 du même pacte. A l'heure actuelle, seuls les MIE dont la minorité a été reconnue bénéficient d'une couverture maladie intégrale (articles L. 1111-5 du code de santé publique, L.161-14-1 et L. 861-3 du code de sécurité sociale) ; les autres bénéficient uniquement de l'aide médicale d'État (article L. 251-1 et suivants du code de l'action sociale et des familles) moins protectrice et de nature à atténuer l'accès effectif des MIE aux prestations médicales. **La Commission préconise donc une généralisation de l'accès à la couverture médicale universelle** à tous les MIE indistinctement, qu'ils soient pris en charge ou non par l'ASE ou la protection judiciaire de la jeunesse. Ainsi, selon l'avis de la Commission, seul un accès facilité aux services de santé, généralisé et indistinct pour tous les MIE, respecterait ces dispositions légales et ferait écho à la situation sanitaire particulièrement vulnérable de ces jeunes.

- 25 La CNCDH alerte finalement les pouvoirs publics au sujet de la **rupture brutale de la prise en charge des MIE dès leur accession à la majorité**¹⁷. Soulignant la possibilité pour les jeunes de 18 à 21 ans se trouvant dans des situations précaires de pouvoir continuer à être suivis par les services de l'ASE (L. 222-5 du code de l'action sociale et des familles), la Commission préconise que soit appliquée cette protection pour ces nouveaux majeurs nécessitant une aide continue, même dégressive.
- 26 Au vue de ces remarques, on l'aura compris, la circulaire du 31 mai 2013 n'a pas apporté de changement fondamental dans l'accueil des MIE par les différents services. Elle n'a pas non plus amélioré la situation des exclus du système, délaissés et dépourvus de toute prise en charge. Cette absence d'amélioration des conditions matérielles d'accueil des MIE atteste d'un manque de volonté politique visant à fournir des prestations adaptées à ces enfants en danger et particulièrement vulnérables. L'argument de la charge financière que font peser les MIE sur les services de l'ASE n'est en aucun cas recevable dans la mesure où sur les 275 000 jeunes pris en charges en 2011, seuls 4 000 à 8 000 d'entre eux - soit moins de 3 % - étaient considérés comme MIE¹⁸. Par ailleurs, le mécanisme consistant à assurer une prise en charge de ces jeunes - avant tout mineurs - et à rejeter parallèlement toute protection post-majorité de ces mêmes jeunes témoigne bien d'une logique de gestion précaire de la minorité et du désintérêt marqué à l'égard de la personne en soi. Or, en l'absence de toute continuité de l'assistance, ces jeunes sont condamnés à être hypocritement présentés comme des investissements nécessairement infructueux puisque passé la minorité, ils redeviendront pour la plupart avant tout étrangers. C'est pourquoi seul un réel projet d'insertion serait de nature à remplir pleinement les engagements internationaux ratifiés par la France.

*

**

- 27 **L'avis du 26 juin 2014 se profile d'ores et déjà comme un outil indispensable à la compréhension de la problématique des mineurs isolés étrangers.** Après un an d'application de la circulaire du 31 mai 2013, sans pudeur, la CNCDH met à nu les carences et les dysfonctionnements du cadre juridique régissant la prise en charge des MIE. Les vives critiques de la Commission n'ayant pas été édictées pour demeurer lettres mortes, elles s'affirment, sous la forme de recommandations, comme des **invitations pressantes adressées au législateur aux fins d'établissement d'un corpus normatif réellement protecteur**. Les modifications et apports juridiques revendiqués par la CNCDH se posent ainsi clairement comme des préalables indispensables pour que les mineurs isolés étrangers puissent bénéficier - sans précarité - de la protection qui leur revient de droit.

*

CNCDH, Assemblée plénière, 26 juin 2014, Avis sur la situation des mineurs isolés étrangers présents sur le territoire national. État des lieux un an après la circulaire du 31 mai 2013 relative aux modalités de prise en charge des jeunes isolés étrangers (dispositif national de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation)

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) – Contact

NOTES

1. V. article 3 de la convention relative aux droits de l'enfant.
2. V. sur ce dispositif le numéro de l'AJ famille, en particulier l'article d'Anita Bouix et Serge Slama, « La fabrique d'un infra-droit d'exclusion », AJ fam. 2014. 84 cité dans l'avis commenté.
3. V. « Circulaire Taubira: Un an après, la situation des mineurs isolés étrangers ne s'est pas vraiment améliorée », 20minutes, 9 juillet 2014.
4. V. les avis du 3 juillet 1998, du 21 septembre 2000, du 24 avril 2002, et du 24 avril 2003.
5. CEDH, 9 octobre 1979, Airey c/ Irlande, req. N° 6289/73, § 24.
6. V. récemment sur cette pratique Catherine Coroller, « Une jeune Congolaise menacée d'expulsion sur la base de tests discutables », *Libération*, 10 juillet 2014 et « France : un court métrage met en lumière la terrible situation des mineurs étrangers isolés », *Infos MIE*, 29 mai 2014.
7. V. dans le même sens Parlement européen et Conseil, directive 2013/32/UE, 26 juin 2013, article 25.5.
8. V. CCNE, avis n° 88 sur les méthodes de détermination de l'âge à des fins juridiques ; dans le même sens, v. Conseil de l'UE, résolution du 26 juin 1997 ; articles L. 1111-2 et L. 1111-4 du code de la santé publique.
9. CAA Bordeaux 11 juillet 2013, n° 13BX00428 et CA Lyon 26 mars 2013 n° 13/9 ; v. également Comité des droits de l'enfant, Observation générale n°6, 2005.
10. V. le triste exemple « Des jeunes étrangers condamnés pour s'être faits passer pour mineurs », *Droit des enfants*, 4 juin 2014.
11. Article L. 311-1 du CESEDA ; et, considérant que tout MIE est un demandeur d'asile potentiel, voir également articles 31-1 et 33-1 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951.
12. Cass. Civ. 1, 23 janvier 2008, n° 06-13344 ; CA Versailles 7 mars 2014 n°13/00326 ; TA Nantes, 18 mars 2014, n° 1309233, AJ Famille 2014 p. 381, obs. S. Slama.
13. V. Alaux J-P. et Slama S., « Le Conseil d'État se moque des mineurs isolés », 7 janvier 2012.
14. Slama, S., « Le droit à des conditions d'accueil décentes », *Revue du droit sanitaire et social (RDSS)*, n° 60, 2010/04, p. 858, et Marie-Laure Basilien-Gainche et Serge Slama, « Implications concrètes du droit des demandeurs d'asile aux conditions matérielles d'accueil dignes », *La Revue des droits de l'homme [En ligne]*, Actualités Droits-Libertés, 05 mars 2014.
15. V. Vincent, E., « Tensions autour de l'accueil des mineurs isolés étrangers », *Le Monde*, 16 nov. 2013
16. V. Helfer, C., « La prise en charge des mineurs isolés étrangers par l'Aide sociale à l'enfance. Une protection nécessaire et perfectible », *Informations sociales*, n° 60, 2010/4, p. 124-132
17. V. CNCDH, 27 juin 2013, Avis sur le droit au respect de la vie privée et familiale et les placements d'enfants en France.
18. V. Oihana, G., « Circulaire Taubira : un an après, la situation des mineurs isolés étrangers ne s'est pas vraiment améliorée », 20 minutes, 9 juillet 2014.

RÉSUMÉS

Tout juste un an après l'entrée en vigueur de la circulaire du 31 mai 2013 « relative aux modalités de prise en charge des jeunes isolés étrangers », la Commission nationale consultative des droits de l'homme s'est autosaisie conformément à l'article 2 du décret n° 2007-1137 du 26 juillet 2007 pour rendre un avis sur la situation des mineurs isolés étrangers (MIE) présents sur le territoire national. Dans cet avis en date du 26 juin 2014, sont mises en exergue les nombreuses carences qui n'ont pu être comblées - ou qui ont été suscitées - par les orientations énoncées dans la circulaire « Taubira ». À cette occasion, la Commission insiste particulièrement sur la nécessité d'assurer la pleine effectivité des droits de ces mineurs et présente à cette fin d'utiles recommandations en vue de faire évoluer le cadre normatif français, insuffisant en l'état actuel pour leur garantir une protection optimale.

AUTEURS

CLÉMENCE BISSON

Etudiante du Master 2 "Droit de l'Homme" de l'Université de Paris Ouest Nanterre La Défense

MANON TESTEMALE

Etudiante du Master 2 "Droit de l'Homme" de l'Université de Paris Ouest Nanterre La Défense

ROBIN MEDARD INGHILTERRA

Etudiant du Master 2 "Droit de l'Homme" de l'Université de Paris Ouest Nanterre La Défense