

Paris, le 6 mai 2015

12-14 rue Charles Fourier

75013 PARIS

tel 01 48 05 47 88

fax 01 47 00 16 05

mail [contact@syndicat-magistrature.org](mailto:contact@syndicat-magistrature.org)

site : [www.syndicat-magistrature.org](http://www.syndicat-magistrature.org)

## **Proposition de loi relative à la protection de l'enfant**

La présente proposition de loi a connu de nombreuses modifications depuis sa présentation en première lecture au Sénat, sans toutefois que l'esprit qui l'anime ait totalement disparu. Loin de se limiter à de simples aménagements du régime de la protection de l'enfance issu de la loi du 5 mars 2007, bienvenus pour certains, la proposition de loi vise notamment à accélérer la rupture des liens de filiation entre l'enfant placé et ses parents lorsqu'ils manquent à leur mission d'éducation et de protection. Il s'agirait donc de substituer la rupture à l'accompagnement.

Cet axe du projet, quoi que partiellement entamé par les débats à l'Assemblée, n'en demeure pas moins préoccupant : il est fondé sur une approche erronée de la philosophie de la protection de l'enfance et sur une fausse opposition entre l'intérêt de l'enfant et le respect du rôle des parents. L'exposé des motifs affirme ainsi que « le système français reste profondément marqué par une idéologie familialiste, qui donne le primat au maintien du lien avec les parents biologiques », lequel prévaudrait « à tout prix dans les pratiques professionnelles ».

Prenant l'exact contrepied, il prétend trouver une voie de sortie dans l'accélération de la rupture des liens de filiation entre l'enfant placé et ses parents jugés défaillants. Sans interroger plus avant les méthodes propres à identifier les rares situations dans lesquelles l'abandon est définitif et irrémédiable, il élabore une conception de l'intérêt de l'enfant placé qui implique la négation des droits des parents.

Il ne s'agit pas là de privilégier les droits de la famille sur les droits de l'enfant, mais bien de respecter les uns et les autres, conformément aux textes internationaux qui reconnaissent à l'enfant tout à la fois le droit de vivre avec ses parents et celui d'être protégé, y compris au sein de la sphère familiale.

Cette problématique est omniprésente en protection de l'enfance, et il revient le plus souvent à la justice des mineurs de trouver le juste équilibre, fréquemment lorsqu'est envisagé le placement de l'enfant, plus rarement lorsqu'il est question de rompre le lien de filiation avec les parents à raison de leur défaillance grave.

La possibilité de déclarer judiciairement l'abandon d'un enfant placé afin de le confier à l'adoption existe en effet dans notre droit, dans un cadre restrictif indispensable au respect de cette difficile recherche de convergence entre la protection de l'intérêt de l'enfant et des droits de la famille.

En cherchant principalement à accélérer la rupture des liens – et ce, alors qu'aucun texte gouvernemental n'a été présenté pour réformer la justice des mineurs, au sens large - cette proposition de loi laisse dans l'ombre des problématiques pourtant prégnantes dans le domaine de la protection de l'enfance.

Ainsi, nulle interrogation sur le nombre préoccupant de placements relevé par la CNCDH dans son avis daté du 27 juin 2013<sup>1</sup>, dans la continuité du rapport Naves Cathala de juin 2000, dont l'un des rapporteurs, Pierre Naves, inspecteur général des affaires sociales, a réitéré les constats en février 2012 en affirmant que 50% des placements pourraient être évités.

Pour le Syndicat de la magistrature, il n'est pas question de remettre en cause le principe du placement et sa nécessité dans des relations maltraitantes, pas plus que d'ignorer la distorsion dénoncée par de nombreux professionnels entre les textes et leur application.

De fait, de multiples placements sont prononcés ou maintenus pour de mauvaises raisons : évaluation insuffisante de la situation de danger ou des compétences familiales, crise passagère à laquelle ne peut répondre une solution alternative faute d'avoir développé des mesures d'accompagnement éducatif avec possibilité d'hébergement temporaire, dégradation des conditions de vie des parents liée à la perte de certaines aides et exigences de garanties excessives incompatibles avec une situation de précarité...

---

<sup>1</sup> En novembre 2014, l'ONED a ainsi relevé que 47,2% des mineurs pris en charge au titre de la protection de l'enfance étaient placés (accueils administratifs et placements judiciaires). Au 31 décembre 2012, sur les 284 000 mineurs faisant l'objet d'une mesure de protection de l'enfance, 138 269 étaient placés hors du milieu familial.

La réflexion sur la protection de l'enfance ne peut passer sous silence ni la place des déterminants sociaux dans la décision et la mise en œuvre de mesures de placement ni le risque de pratiques discriminatoires à raison de la précarité dans laquelle se trouvent les familles.

Cette proposition de loi élude la question pourtant fondamentale de l'insuffisance des moyens dédiés à l'accompagnement des familles. C'est ainsi que les mesures d'évaluation qui devraient être menées par des équipes « pluridisciplinaires » le sont en réalité par au plus une à deux personnes insuffisamment formées. Cet état de fait induit également des pratiques professionnelles contraintes, quand elles ne sont pas dictées, par la gestion de la pénurie et paradoxalement prises dans une injonction de précaution absolue qui se fait au détriment des familles et parfois de l'intérêt de l'enfant.

Cette évolution rend d'autant plus nécessaire une politique solide de prévention sociale et médico-sociale qui apporte réellement des soutiens éducatifs et matériels permettant aux parents de continuer à répondre aux besoins de leurs enfants. Il n'est pas possible de se contenter d'attendre que les conditions de vie deviennent intenable pour « protéger » l'enfant en le séparant de ses parents bienveillants.

Pour ne pas recourir abusivement au placement, encore faut-il disposer de solutions alternatives de prise en charge. Les solutions existent mais en nombre bien insuffisant : mesure d'accompagnement renforcé, AEMO avec hébergement ponctuel, accueil modulé... Le recours au tiers digne de confiance, avec le cas échéant un soutien éducatif, devrait par ailleurs être encouragé.

Le Syndicat de la magistrature ne nie pas l'existence de drames intervenus dans un contexte de maltraitances parentales non détectées ou mal appréciées, et ne sous estime pas les efforts qui restent à fournir pour rattraper le retard pris dans l'évaluation des différents types de maltraitance. Mais il dénonce une dérive qui, bien au-delà des situations critiques qui justifient effectivement une mesure de placement, fait passer pour une « prise de risque » la volonté de travailler avec les parents - et leurs enfants - à la disparition du danger.

Au delà de ces erreurs d'orientation, le Syndicat de la magistrature salue quelques précisions et aménagements positifs permettant une meilleure lisibilité du parcours des enfants en danger (I) tout en alertant sur les dérives possibles d'un modèle qui accélérerait, au nom d'une conception préoccupante de l'intérêt de l'enfant, la rupture des liens de filiation (II). Il soutient l'initiative visant à intégrer la question de la détermination de

l'âge dans ce projet relatif à la protection de l'enfance, soucieux que les mineurs isolés étrangers trouvent enfin une prise en charge à la mesure de la situation de danger dans laquelle leur isolement les place (III).

## **I. Des aménagements pour une meilleure lisibilité du parcours des enfants pris en charge par l'Aide sociale à l'enfance**

### L'amélioration de la formation et de l'information sur les procédures de signalement et de protection de l'enfance

L'article 2 du texte confie aux observatoires départementaux de la protection de l'enfance (ODPE) la mission de rendre effective l'obligation légale de formation des professionnels par la réalisation d'un bilan annuel des formations continues et une réflexion sur les besoins de formation. L'initiative est bonne et devrait par exemple permettre d'orienter les formations sur le travail avec les publics en difficultés et une conception de l'action de protection de l'enfance s'appuyant sur les compétences parentales.

L'article 3 de la proposition de loi, qui vise à la transmission d'informations relatives à la prise en charge des mineurs ou des jeunes majeurs à l'ODPE et à l'Observation nationale de protection de l'enfance (ONPE) est également une évolution souhaitable, si des garanties concrètes de confidentialité sont assurées.

Dans ce même objectif, la désignation d'un médecin référent « protection de l'enfance » dans chaque département, afin d'assurer le lien entre les professionnels de santé, la CRIP (cellule de recueil, traitement et d'évaluation des informations préoccupantes) et l'institution judiciaire constitue une évolution positive. Les problématiques associées à l'épineuse question du partage d'information ne devront toutefois pas être ignorées, afin de concilier les exigences de signalement des maltraitances et celle de la poursuite d'une relation de confiance entre un praticien de santé et la famille. La définition de protocoles clairs impliquant les professionnels de santé est une nécessité que la désignation d'un médecin référent pourrait permettre d'assurer.

## L'amélioration du dispositif de « projet pour l'enfant » est conditionnée à l'implication des parents

La proposition de loi modifie les dispositions relatives au « projet pour l'enfant » pour en détailler le contenu, associer le mineur à son élaboration selon son âge, prévoir des actualisations plus régulières et une communication au juge des enfants toutes les fois qu'il est saisi et permettre une consultation libre par les parties prenantes, notamment les parents.

Le « projet pour l'enfant » est un dispositif essentiel mais aujourd'hui très mal et insuffisamment appliqué dans de nombreux départements. Il a vocation à assurer, en y impliquant les parents, la cohérence du parcours de l'enfant pris en charge par l'aide sociale à l'enfance, autour d'un projet qui n'exclue pas les parents de la connaissance de l'action des services et de la détermination des objectifs.

Il est fondamental que les parents puissent avoir accès à ce document : la consultation libre constitue ainsi une avancée. Il convient toutefois de s'assurer que cette consultation demeure limitée aux intervenants légitimes dans la prise en charge, sans organiser une extension incontrôlée du partage d'information.

A cet égard, il est heureux que les sénateurs aient supprimé l'article 7 de la proposition de loi qui prévoyait la présentation du projet pour l'enfant à une commission pluridisciplinaire composée d'élus. La protection de l'enfance est un domaine sensible, mettant en cause les libertés et le droit à la vie privée, dans lequel la diffusion trop large d'informations sur les problématiques des familles est inacceptable.

Quant à l'accès des parents au dossier (lequel ne se résume pas au PPE), il a été exclu du texte adopté au Sénat, qui a supprimé l'article 10 assurant, sauf exception, le libre accès au dossier administratif. Cette problématique est pourtant cruciale dans un domaine où les familles vivent très durement les critiques qui sont faites sur leur fonctionnement et appréhendent les conséquences des rapports rédigés par les divers intervenants. Il est indispensable d'assurer à tous les stades, administratif et judiciaire, des conditions très larges d'accès au dossier par les familles.

L'article 6 prévoit enfin que le projet pour l'enfant fournit des précisions sur les actes de l'autorité parentale pouvant être accompli par les personnes physiques ou morales chez lesquelles l'enfant est placé. S'il est important que l'ensemble des personnes impliquées puissent avoir

une vision claire des actes pouvant être accomplis par chacun, ce rappel doit conserver un caractère purement informatif. Il ne doit pas consacrer le non respect de la place des parents pendant l'exécution d'une mesure de placement.

De manière plus générale, l'implication des parents doit être favorisée en amont, dès l'élaboration du projet : il n'est pas rare aujourd'hui que les sollicitations de parents demeurent sans réponse et les services invoquent trop souvent le manque de temps ou de disponibilité pour impliquer les parents. Pourtant, l'un des objectifs des mesures de protection de l'enfance est bien le travail en lien avec les parents afin de leur permettre d'assurer les conditions d'un retour ou d'un maintien dans la famille.

### L'amélioration du suivi des mesures dans la durée

Les articles 8 et 9 ont pour objet d'organiser une meilleure circulation de l'information entre les acteurs de la protection de l'enfance en imposant aux services d'informer, un mois l'avance, le juge des enfants lorsqu'est envisagée une modification du lieu de placement d'un enfant placé dans un même lieu depuis plus de deux années.

La même information est prévue pour toute modification, quelle que soit la durée du placement en cours, sauf si le changement a été prévu dans le projet pour l'enfant.

L'objectif de stabilisation des parcours des enfants est absolument fondamental : un attachement fort est nécessaire au bon développement de l'enfant, il peut et doit être vécu sans concurrence entre famille d'origine et famille d'accueil. Cette disposition permettra de lutter contre des pratiques qui subsistent encore dans certains départements où le lieu de placement est modifié quand l'attachement devient fort.

Il appartiendra aux services de discuter tant avec la famille et l'enfant selon sa maturité, qu'avec le juge des enfants, de l'opportunité de ce changement afin que cette disposition ne se limite pas à sa stricte dimension informative.

L'article 9 de la proposition va également dans le sens d'une meilleure information du juge des enfants en imposant, pour les enfants âgés de moins de deux ans, des rapports semestriels plutôt qu'annuels. Cette période cruciale de la petite enfance doit en effet faire l'objet d'un suivi particulier. La définition adoptée pour l'objet du rapport (la santé physique et psychique de l'enfant, son développement, sa scolarité, sa

vie sociale et ses relations avec sa famille et les tiers intervenant dans sa vie) est intéressante.

L'objectif légitime de la stabilisation du parcours de l'enfant, impliquant une vision partagée de moyen terme, ne doit cependant pas être dévoyé pour accélérer la rupture des liens de filiation.

## **II. Une volonté dangereuse d'accélérer la rupture des liens de filiation**

### L'accélération de l'adoption des enfants placés

La version initiale de la proposition de loi était dictée par la volonté de « stabiliser » les parcours des enfants placés en accélérant la rupture des liens de filiation, par la facilitation de l'« adoptabilité » des enfants concernés par des parcours de placements chaotiques.

Mais si l'on peut convenir du fait que l'adoption relève bien de la protection de l'enfance – ce qui justifie l'intervention de l'Etat notamment par la mise en œuvre d'une procédure d'agrément des adoptants – elle ne saurait avoir vocation à résoudre les carences graves de la politique de protection de l'enfance.

La stabilité éducative et affective de l'enfant placé n'impose pas nécessairement une modification de son statut. Celle-ci doit être réservée aux situations exceptionnelles où le maintien d'un lien avec les parents apparaît manifestement et totalement contraire à l'intérêt de l'enfant.

En effet, du temps est souvent nécessaire pour restaurer une relation, des parents peuvent se trouver sur une période relativement longue – en raison de leur précarité sociale, de problèmes médicaux et/ou psychologiques – dans l'incapacité de participer à l'éducation de leur enfant tout en manifestant un attachement à son égard. On ne peut par ailleurs considérer – sauf à dénier par avance toute capacité d'évolution aux individus, comme le suggèrent certains sur des bases empiriques – que certaines relations parents-enfants seraient irrémédiablement vouées à être toxiques et qu'il conviendrait dès lors, très rapidement, de rompre le lien avec la famille d'origine.

Un certain nombre des dispositions allant dans ce sens ont été supprimées de la proposition de loi lors de l'examen au Sénat. Deux articles restent toutefois imprégnés par cette philosophie : l'article 11 – largement remanié – et l'article 18.

La version actuelle de l'article 11, modifiant l'article L 227-2-1 a heureusement exclu l'automatisme initialement envisagé, visant à imposer au juge des enfants, à l'issue d'un délai fixé selon l'âge, de trouver une solution de vie stable hors du cadre de l'assistance éducative, à savoir l'adoption.

La nouvelle rédaction de l'article impose au service de l'ASE d'examiner l'opportunité d'autres mesures et d'en informer le juge des enfants : il s'agit donc d'une simple incitation. Le seuil de durée de placement en fonction de l'âge ayant vocation à être fixé par décret, il est difficile de se prononcer sur cette mesure : la fixation de ces niveaux en dirait beaucoup sur la conception de cette « incitation » à sortir du dispositif de protection de l'enfance.

Le Syndicat de la magistrature ne nie pas par principe la pertinence de l'adoption dans certaines situations graves et marginales mais s'inquiète de ce que cette disposition, même purement incitative, puisse faire muter le système de protection de l'enfance.

C'est bien l'article 18 qui apparaît aujourd'hui le plus problématique : il modifie l'article 350 du code civil relatif à la déclaration judiciaire d'abandon. Il ne modifie pas la durée requise pour l'introduction de la demande (une année) mais il permet au procureur de la République d'introduire la demande, d'office ou sur proposition du juge des enfants.

Il définit différemment (et plus largement) l'abandon par « l'abstention volontaire d'entretenir avec (l'enfant) les relations nécessaires à son éducation ou à son développement » en lieu et place de la mention du « désintérêt manifeste » visant « les parents qui n'ont pas entretenu avec lui les relations nécessaires au maintien de liens affectifs ». Cette nouvelle rédaction, plus large, ne paraît ni nécessaire ni pertinente.

Quand on sait l'insuffisance notoire de la politique de prévention qui devrait être menée auprès des familles et des moyens mis en œuvre pour l'accompagnement des familles en difficulté, le Syndicat de la magistrature ne peut accepter la volonté d'assouplir les conditions du « délaissement manifeste ». En effet, comme indiqué précédemment, dans les situations les plus problématiques, il est souvent nécessaire de mettre en œuvre un travail intense et de longue haleine à destination des parents afin de permettre une reprise de la relation.

Dans ces conditions, la procédure existante apparaît suffisante pour répondre aux situations marginales où, en dépit des moyens mis en



œuvre pour assister les parents dans leur mission éducative, ceux-ci ne manifestent pas de volonté d'investir un rôle parental.

On aurait d'ailleurs pu s'interroger sur la liste, non modifiée, des actes « ne constituant pas un acte suffisant pour rejeter de plein droit une demande en déclaration d'abandon et n'interrompant pas le délai » d'un an : « la simple rétraction du consentement à l'adoption, la demande de nouvelles ou l'intention exprimée mais non suivie d'effet de reprendre l'enfant ». Ces actes ne sont-ils pas définis trop largement, permettant la mise en œuvre de la procédure d'abandon même à l'égard de parents en très grande difficulté mais tentant de conserver un lien même ténu ?

Le Syndicat de la magistrature n'est donc pas favorable à la modification de l'article 350 du code civil, à l'exception de la précision relative à la possibilité pour le procureur de la République d'initier la procédure, d'office ou sur avis du juge des enfants.

#### Autres dispositions du texte

Il estime en tout état de cause important que soit maintenu l'article 15 prévoyant l'audition de l'enfant capable de discernement dans le cadre des mesures d'adoption, ainsi que les mesures d'accompagnement psychologique prévues à l'article 13 et toute mesure fiscale visant à assurer l'égalité entre enfants, quel que soit le mode d'établissement du lien de filiation, ainsi que celles assurant aux enfants placés une acquisition plus rapide de la nationalité.

Enfin, à l'exception de l'article 17 de la proposition de loi, qui pouvait être intéressant en ce qu'il entendait systématiser la désignation d'un administrateur ad hoc pour l'enfant placé, indépendant du service de l'ASE, chargé de représenter l'enfant dans le cadre de la procédure d'assistance éducative, le Syndicat de la magistrature se satisfait de la suppression des articles 20 et 21 qui créaient des procédures automatiques (de retrait de l'autorité parentale, d'exclusion de la succession) ainsi que de l'article 22 sur le réintroduction de la notion d'inceste dans la loi.

### **III Protéger les mineurs isolés étrangers en refusant la détermination de l'âge par des méthodes archaïques**

Depuis des années, la situation des mineurs isolés étrangers (MIE) sur le territoire national ne cesse de se dégrader. De nombreux jeunes

étrangers, fuyant des guerres civiles, des persécutions politiques, des haines raciales ou des conditions de vie insupportables, sont dans une situation de grande vulnérabilité. Livrés à eux mêmes, se trouvant à la rue, de jour comme de nuit, ils sont particulièrement exposés à la traite des êtres humains et le risque est grand qu'ils deviennent victimes de réseaux et basculent dans la délinquance.

Alors que l'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant précise que « dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale », les départements invoquent différents prétextes, parfois peu avouables, pour ne pas assurer la prise en charge de tous ces mineurs.

Le Syndicat de la magistrature a régulièrement appelé les pouvoirs publics à protéger effectivement ces jeunes en danger, et à respecter les engagements internationaux de la France. Il a saisi, avec 14 autres organisations, le Défenseur des droits en 2012 de graves dérives en région parisienne, où de nombreux MIE étaient laissés à la rue pendant des mois. Le Défenseur des droits a confirmé ces dysfonctionnements et a adressé le 19 décembre 2012 à la garde des Sceaux 15 recommandations portant sur le premier accueil, l'accès des MIE au dispositif de protection de l'enfance, les spécificités attachées au contenu de leur prise en charge et les modalités de leur accompagnement au moment de leur majorité, considérant que l'intérêt supérieur de l'enfant doit primer toute autre considération.

Le ministère de la justice a annoncé le 31 mai 2013 la signature d'un protocole entre l'Etat et l'Association des départements de France relatif à la protection des MIE. Le même jour, une circulaire a été adressée aux procureurs généraux pour préciser les modalités de prise en charge de ces jeunes dans le cadre d'un « dispositif de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation », prévoyant notamment une phase d'évaluation et de mise à l'abri de 5 jours réalisée dans le département où le jeune a été repéré ou s'est présenté, puis son orientation vers un département désigné sur la base d'une « clé » de répartition. Il s'agissait, pour le ministère, de limiter les disparités entre départements quant au « flux » d'arrivée de ces jeunes pour les répartir sur le territoire national.

Deux ans après la publication de cette circulaire, le constat est accablant et les dysfonctionnements majeurs. De nombreux départements refusent d'accueillir des MIE ou mettent fin à leur prise en charge de façon

brutale, mettant en avant l'accroissement du nombre de MIE et la saturation des dispositifs locaux d'accueil de protection de l'enfant, quand il ne s'agit pas de dénoncer « l'appel d'air » qu'aurait induit cette circulaire ou de pratiquer une discrimination entre mineurs. L'accès au juge des enfants a été limité au profit du Conseil général et du procureur de la République. Les conditions d'évaluation de la minorité restent marquées par la suspicion, l'authenticité des documents d'état civil étant systématiquement mise en cause, et les expertises médicales de détermination de l'âge, dont l'absence de fiabilité est avérée, fréquemment utilisées pour « trier » les MIE et les exclure de ce dispositif.

Après l'annulation par le Conseil d'Etat le 30 janvier 2015 du point 3 alinéa 3, 4 et 5 de la circulaire du 31 mai 2013, portant sur la « clé » de répartition des MIE, le Gouvernement a déposé deux amendements à la proposition de loi relative à la protection de l'enfant pour donner une base légale au dispositif de répartition des MIE en partie annulé. Il ne règle pas la question de l'évaluation de la minorité

#### *L'évaluation de l'âge : pour une interdiction des tests osseux*

La circulaire du 31 mai 2013 prévoit que l'évaluation de la minorité s'appuie sur la combinaison d'un faisceau d'indices : les entretiens conduits avec le jeune, la vérification des documents d'état civil et, « si le doute persiste au terme de cette étape, et seulement dans ce cas », il peut être procédé à une expertise médicale de l'âge sur réquisitions du parquet.

En pratique, l'authenticité des documents d'identité présentés par le jeune est quasi systématiquement remise en cause. La présomption de régularité de l'article 47 du code civil, selon lequel « tout acte de l'état civil des Français et des étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toute vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité », n'est pas respecté. Même si aucun élément ne permet de remettre en cause la régularité de ces documents, les départements et les parquets recourent à des tests osseux pour établir l'âge du MIE.

Ces tests osseux sont également pratiqués lorsque le jeune n'est pas en possession de documents d'identité. La CNCDH a pourtant rappelé, dans un avis du 26 juin 2014 que même dans ce cas, « les autorités

françaises ont pour obligation d'accomplir loyalement les diligences et démarches nécessaires pour récupérer des éléments d'état civil auprès des autorités de l'Etat d'origine du jeune. En cas de non aboutissement des diligences et démarches, il est possible de déposer une requête en vue d'obtenir un jugement supplétif de naissance ».

En outre et surtout, les examens médicaux et tests osseux de l'âge sur la base desquels sont effectuées de nombreuses évaluations de l'âge n'ont aucune fiabilité. De nombreux pays ont déjà renoncé à cette pratique, contestée par des spécialistes pour le caractère peu fiable de ses résultats. Les techniques évoluent et ne se limitent pas toujours à l'examen osseux, mais la détermination médicale de l'âge, outre qu'elle est porteuse d'une certaine violence et peut blesser la dignité des adolescents qui n'y ont en général pas consenti, produit des résultats d'évaluation fiables dans le meilleur des cas à plus ou moins 18 mois.

Le Comité consultatif d'éthique et l'Académie de médecine ont confirmé les limites de ces examens, surtout en période d'adolescence. Dans ces recommandations rendues en janvier 2014, le Haut conseil de la santé publique concluait notamment qu'il n'y a pas de nouvelles données scientifiques permettant de déterminer avec précision et fiabilité l'âge d'un individu, et que la détermination de l'âge d'un adolescent ou d'un jeune adulte est imprécise.

Alors que l'article 8§2 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant prévoit que « si un enfant est illégalement privé des éléments constitutifs de son identité ou de certains d'entre eux, les Etats parties doivent lui accorder une assistance et une protection appropriées, pour que son identité soit rétablie aussi rapidement que possible », le recours aux tests osseux est généralisé sur le territoire, et sur cette base, de nombreux jeunes sont estimés majeurs et écartés des dispositifs de protection de l'enfance, quand ils ne sont pas poursuivis devant le tribunal correctionnel pour des faits d'escroquerie au préjudice du conseil général et condamnés à des peines d'emprisonnement ferme et à indemniser les conseils généraux d'un préjudice se chiffrant en centaines de milliers d'euros.

Le Syndicat de la magistrature demande en conséquence que la pratique des tests osseux soit interdite dans l'évaluation de la minorité et que cette interdiction soit inscrite dans la loi. Cette interdiction doit être générale et il ne peut être question de permettre, comme c'est le cas aujourd'hui, un ultime recours aux tests osseux lorsque l'âge du jeune ne peut être évalué. Dans la mesure où ces tests ne sont pas fiables, ils ne peuvent en aucun cas être la base d'une quelconque évaluation, même

en dernier recours, et, dans le doute, l'intérêt supérieur de l'enfant doit primer les enjeux migratoires. La pratique montre que ce qui a été inscrit dans la circulaire du 31 mai 2013 comme une exception est devenu le principal mode d'évaluation de l'âge.

Certains départements ont d'ailleurs renoncé à l'utilisation de ces tests, et ont mis en place d'autres méthodes pour évaluer l'âge des MIE sans que cela n'augmente de manière significative le nombre de mineurs pris en charge.

Il conviendra de modifier l'article 388 du code civil, selon lequel « le mineur est l'individu de l'un ou l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de dix-huit ans accomplis pour affirmer que l'âge ne peut être évalué selon la méthode des tests osseux.

#### *La clé de répartition des MIE sur le territoire national*

La circulaire du 31 mai 2013 prévoyait que les MIE étaient accueillis sur l'ensemble du territoire national, suivant une « clé » de répartition ainsi définie : « le choix du département définitif sera guidé par le principe d'une orientation nationale. Cette orientation s'effectue d'après une clé de répartition correspondant à la part de population de moins de 19 ans dans chaque département. Une cellule nationale placée à la direction de la protection judiciaire de la jeunesse est chargée d'actualiser une grille des placements (..) ».

Ces dispositions ont été annulées par le Conseil d'Etat, qui a considéré que si le procureur de la République est compétent, en cas d'urgence et de façon provisoire, pour prendre une mesure de placement qui relève normalement de la compétence du juge des enfants, le garde des Sceaux ne peut lui prescrire de statuer sur la base d'un critère non conforme à la loi, comme celui de la proportion de la population de moins de 19 ans dans la population de chaque département.

Le Gouvernement a déposé, dans le cadre de l'examen de la proposition de loi sur la protection de l'enfant, un amendement tendant à donner base légale à ce critère, qui propose d'ajouter à l'article L.221-2 du code de l'action sociale et des familles un article L.221-2-1 prévoyant que « Le ministère de la justice fixe les objectifs de répartition proportionnée des accueils de ces mineurs entre les départements en fonction de critères démographiques. Les modalités d'application de cet article sont définies par décret en Conseil d'Etat ».

Le Syndicat de la magistrature a vivement contesté, lors de la publication de la circulaire, la création d'une clé de répartition des MIE entre les départements.

Il a fait valoir que si les départements où se concentrent la plupart des demandes de MIE (l'Ile de France et quelques départements frontaliers) ont besoin d'un soutien financier pour assurer les prises en charge, qui nécessite notamment l'abondement d'un fonds par l'Etat, le dispositif de clé de répartition, réservé aux étrangers, présente de nombreux inconvénients. Il ne tient notamment pas compte des liens que le mineur a pu créer avant de demander de l'aide ou des démarches déjà accomplies, il nie le positionnement des communautés présentes sur le territoire français et il n'offre aucune garantie sur un accueil bienveillant et conforme aux conditions nécessaires à sa prise en charge éducative dans le département et le lieu désigné.

Dans les faits, nombreuses sont les situations où les mineurs attendent vainement que le département d'arrivée manifeste son accord pour la prise en charge, quand il ne refuse tout simplement pas cette prise en charge après le transfert.

Surtout, ce dispositif évince la question de l'accès au droit et de la défense des MIE. Alors qu'ils devraient bénéficier de garanties renforcées adaptées à leur situation de particulière vulnérabilité (ils sont enfants, isolés et étrangers), de nombreux droits leur sont déniés et d'autres ne sont que partiellement respectés, selon les moyens et la bonne volonté des services concernés.

Les avocats d'enfants sont évincés du dispositif d'évaluation, et rares sont les jeunes étrangers qui bénéficient à quelque stade que ce soit de la procédure d'assistance par un avocat ou un tiers. Cela est d'autant plus préjudiciable que ces procédures sont le lieu de pratiques contestables, comme la mise en œuvre de tests osseux aboutissant à l'éviction de ces jeunes des dispositifs de protection.

Il doit également être dénoncé le défaut de notification de la décision administrative faisant grief, l'absence de motivation et le manque d'information des jeunes sur leur droit de contester cette décision devant le tribunal administratif. En outre, le jeune qui ne s'est pas vu reconnaître sa minorité est rarement informé du droit de saisir un juge des enfants ainsi que des modalités pour le faire et pour bénéficier de l'aide juridictionnelle.

Enfin, les juges des enfants sont le plus souvent écartés de ces procédures, alors que tous les enfants en situation de danger ont droit à un traitement égal, dans les règles de l'assistance éducative et de la procédure civile, leur garantissant une procédure loyale et contradictoire devant le juge des enfants. Or, la phase d'évaluation et de mise à l'abri est organisée en l'absence de contrôle du juge des enfants. Le parquet des mineurs, qui normalement n'intervient en urgence que quand le juge des enfants n'est pas disponible, est devenu le pivot de la prise en charge judiciaire des MIE. Il est en effet systématiquement sollicité par la cellule d'orientation pour prendre une décision de placement provisoire, et cette décision est prise sans que l'avis du MIE soit sollicité ou recueilli.

L'amendement déposé par le Gouvernement tend à légaliser ce dispositif. Si le Conseil d'Etat a jugé dans sa décision du 30 janvier 2015 que « relève de l'intérêt de l'enfant la prise en considération de la capacité du département d'accueil à le prendre en charge dans des conditions satisfaisantes », ce dispositif est perfectible. Le Syndicat de la magistrature demande, à défaut de la procédure de droit commun de protection de l'enfance en danger, que les droits des MIE soient effectivement respectés, ce qui suppose que leur soit notifiée au stade de l'évaluation la possibilité d'être assisté par un avocat tout au long de la procédure, qu'ils aient la possibilité d'être entendus au cours de cette procédure, que les décisions de prise en charge ou de refus leur soient notifiées et qu'ils bénéficient d'un recours effectif contre ces décisions.