



Rapport thématique

VERS UN STATUT ADMINISTRATIF AUTONOME POUR LES ENFANTS NON-ACCOMPAGNES AU LUXEMBOURG

Sortir les enfants non-accompagnés de la pénombre
administrative et juridique

Etats des lieux et recommandations

- 20 novembre 2023 -

Table des matières

Synthèse.....	3
Glossaire.....	4
Introduction	4
Partie 1. Etat des lieux	5
A. La législation en vigueur	5
B. L'application de la loi au Luxembourg	9
C. Jurisprudence européenne	12
Partie 2. Problèmes constatés	14
A. Une lacune dans la prise en charge des enfants mineurs d'âge sur le territoire	14
B. Les limites dans la représentation des MNA	15
C. Une commission consultative chargée de la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte du renvoi pas neutre et pas indépendante.....	17
Partie 3. Améliorations proposées	18
A. L'accueil et le statut des MNA dans les pays voisins	18
B. Pistes d'amélioration	19
I. Première piste – Rendre la pratique conforme à la loi.....	20
II. Deuxième piste – Adoption des lignes directrices	20
III. Troisième piste – Adoption d'une loi sur les MNA.....	25
Annexes.....	28
1. Recommandations extraites du rapport annuel de 2022 de l'OKAJU « Enfance mise en suspens – Situation et accueil des enfants issus de l'exil au Luxembourg »	28
2. Extraits des lois luxembourgeoises.....	32
3. Extraits du droit européen.....	35
4. Extraits de la loi belge	36
5. Extraits de la loi française	40
6. Extraits de la loi allemande.....	43
7. Extraits de la Recommandation du Conseil de l'Europe sur les projets de vie en faveur des MNA.....	47

Dans le présent document, l'utilisation du genre masculin a été adoptée afin de faciliter la lecture et n'a aucune intention discriminatoire.

Synthèse

Si le nombre d'enfants mineurs arrivant seuls sur le territoire luxembourgeois ne cesse d'augmenter, il n'existe pourtant pas de statut administratif qui inclut tous ces enfants et qui garantit leur protection.

Les lois existantes, en transposant plusieurs directives européennes, offrent des garanties et confèrent des droits aux enfants qui déposent une demande de protection internationale et qui sont qualifiés de 'Mineurs Non Accompagnés' (MNA). Ce statut est conféré aux enfants, d'une part, dont la minorité est reconnue par les autorités et, d'autre part, qui ne sont pris en charge par aucun adulte sur le territoire. Ces mineurs d'âge sont alors représentés par deux administrateurs qui garantissent que l'intérêt de l'enfant soit une considération primordiale tant dans les procédures juridiques que sociales et éducatives.

Si les lois relatives à l'aide à l'enfance n'excluent pas de leur champ d'application les enfants étrangers arrivant seuls sur le territoire, elles ne sont malheureusement pas activées à leur égard en pratique. Un enfant arrivant seul au Luxembourg est amené d'abord à un centre de primo-accueil et ensuite seul devant les autorités de la Direction de l'Immigration. Face à ces dernières, débutent la reconnaissance souvent problématique de la minorité d'âge et la nomination souvent tardive des deux administrateurs.

Ainsi, alors que la législation actuelle relative aux MNA ayant déposé une demande d'asile ainsi que la législation relative à l'aide à l'enfance et à la famille auraient d'ores et déjà pu permettre des mesures davantage conformes aux droits et besoins spécifiques de tout enfant mineur d'âge non-accompagné, force est de constater que la mise en œuvre est fréquemment défailante.

De plus, un flou est constaté lié aux missions des deux administrateurs ainsi qu'un manque de formation, notamment sur les procédures spécifiques entourant les MNA.

Afin de se conformer aux exigences et standards établis par non seulement les juridictions européennes, mais aussi le Comité des droits de l'enfant des Nations-Unies et l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, plusieurs pistes d'amélioration s'offrent aujourd'hui aux autorités luxembourgeoises.

Ces différentes pistes vont de l'ouverture de l'application des lois d'aide à l'enfance à chaque enfant et du respect de certains principes fondamentaux contenus déjà dans la loi comme la présomption de minorité, jusqu'à l'adoption des lignes directrices qui clarifient les rôles et les missions des administrateurs et prévoient leur encadrement. Enfin, l'adoption d'une nouvelle loi peut être envisagée, en s'inspirant des législations en vigueur dans les pays voisins, avec une définition inclusive du MNA qui consacre la protection de tout enfant, nonobstant son statut légal.

Glossaire

CCDH	Commission Consultative des Droits de l'Homme
CIDE	Convention internationale sur les droits de l'enfant
FRA	Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne
JAF	Juge aux Affaires Familiales
MAEE	Ministère des Affaires Etrangères et Européennes
MNA	Enfant(s) Mineur(s) d'Âge Non-Accompagné(s)
ONA	Office National de l'Accueil
ONE	Office National de l'Enfance

Introduction

Le présent document constitue un élément de suivi du rapport annuel 2022 de l'OKAJU, lequel avait pour thème l'« Enfance mise en suspens – Situation et accueil des enfants issus de l'exil au Luxembourg ». Ce dernier a mis en évidence maints soucis concernant les droits des enfants mineurs d'âge non-accompagnés et formulées plusieurs recommandations dont celle de l'introduction d'un statut spécifique en dehors de toute demande de procédure d'asile¹².

Le nombre d'enfants mineurs non-accompagnés (MNA) présents au Luxembourg et demandant la protection internationale est en augmentation constante. En 2022, 164 enfants mineurs d'âge non-accompagnés ont présenté une demande de protection internationale³, ce qui constitue une augmentation de plus de 200% par rapport aux années précédentes⁴.

La présence de MNA sur le territoire en dehors de la procédure d'asile ne fait malheureusement pas l'objet de statistiques. De manière plus générale, les MNA qui ne déposent pas de demande de protection internationale ne bénéficient d'aucun statut protecteur au Luxembourg. C'est la raison pour laquelle ce document, après avoir dressé un état des lieux et identifié les principales difficultés, propose la création d'un nouveau statut administratif qui inclurait tous les MNA.

Si plusieurs limites dans la législation et la pratique actuelle sont abordées au sein de ce document, celui-ci n'a pas vocation à présenter une liste exhaustive des soucis de protection des MNA, mais se concentre plutôt sur la définition du MNA et les rôles des représentants.

Quant à la méthodologie utilisée, dans le but d'avoir une vue globale de la situation, sont regardés la législation pertinente, les apports de la jurisprudence (supra)nationale ainsi que les pratiques administratives. Afin d'obtenir des éléments de pratique actuels et fiables, plusieurs consultations ont eu lieu avec des associations et des avocats actifs dans le domaine du droit d'asile. Si le choix a été fait

¹ Rapport annuel de l'OKAJU 2022, pages 91 à 108. (les recommandations se trouvent en annexe)

² Conformément à l'art. 16 de la loi du 1.4.2020 portant instituant l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher, ce dernier peut faire appel à des experts dans l'exercice de sa mission. Pour l'élaboration de ce rapport, il a été fait appel aux services de consultance et d'expertise de l'association Passerell asbl.

³ Ministère des Affaires étrangères et européennes, *Bilan 2022 en matière d'asile, d'immigration et d'accueil*, p.8.

⁴ En 2021, 56 mineurs non accompagnés se sont présentés à la Direction de l'Immigration dans le but d'introduire une demande de protection internationale.

de ne pas nommément citer les personnes physiques et morales consultées, la profession des personnes interrogées est précisée autant que possible le long de ce document.

Partie 1. Etat des lieux

Dans cette première partie, nous analysons la législation qui s'applique aux MNA sur le territoire luxembourgeois, d'une part (A), et les pratiques actuelles dans la prise en charge des MNA au Luxembourg, d'autre part (B). Un troisième point sera consacré à la jurisprudence des juridictions européennes protectrices des droits fondamentaux des enfants (C).

A. La législation en vigueur

La législation en vigueur concernant les MNA sur le territoire du Grand-Duché se compose des lois internationales, européennes et nationales. Les éléments les plus importants sont résumés ci-dessous par thème. Les articles des lois luxembourgeoises auxquels nous faisons référence peuvent être consultés en annexe.

Définition d'un *enfant mineur d'âge*

La Convention internationale sur les droits de l'enfant (ci-après « la CIDE »), traité international de droits humains le plus largement ratifié au monde, définit l'enfant dans son article premier : « *Au sens de la présente Convention, un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable.* ».

Puisque, dans le contexte migratoire, beaucoup d'enfants n'ont pas de documents établissant leur âge légal, une présomption de minorité a été instaurée dans la loi, plus particulièrement dans l'article 20(4) de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, ci-après « la loi de 2015 ». Selon cette présomption de minorité, si le Ministère a des doutes sur l'âge tel que l'enfant le déclare, il peut ordonner des examens médicaux. Tant que les doutes persistent, l'enfant est présumé mineur d'âge.

Définition d'un *enfant mineur d'âge non-accompagné*

Il n'existe pas de définition uniforme d'un enfant mineur d'âge non-accompagné. En effet, les deux directives européennes qui s'appliquent aux mineurs d'âge dans le contexte de la protection internationale, la Directive dite 'Qualification' (2011/95/UE)⁵ et la Directive dite 'Regroupement familial' (2003/86/CE)⁶, contiennent deux définitions différentes du MNA qui ont ensuite été transposées dans les lois nationales.

Ainsi, la loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration (transposition de la Directive dite 'Regroupement familial') définit dans son article 68 d) l'enfant mineur d'âge non-accompagné comme étant un ressortissant de pays tiers de moins de 18 ans tant

⁵ Directive n° 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection.

⁶ Directive n° 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial.

qu'il n'est pas effectivement pris en charge par un *adulte qui soit responsable de lui de par la loi ou la coutume*.

Dans la loi de 2015 (transposition de la Directive 'Qualification'), nous trouvons une définition différente dans l'article 1 m) selon lequel un MNA est un mineur tant qu'il n'est pas effectivement pris en charge par un *adulte qui est responsable de lui par le droit en vigueur au Grand-Duché de Luxembourg*.

Le système de tutelle en binôme

S'agissant de la représentation des enfants MNA qui demandent la protection internationale, c'est la Directive dite 'Procédures' (2013/32/UE)⁷ qui a été transposée dans la loi nationale. Cette directive prévoit dans son article 2 le rôle du représentant des enfants mineurs d'âge non-accompagnés au sein de la procédure d'asile comme suit :

« n) représentant : une personne ou une organisation désignée par les instances compétentes afin d'assister et de représenter un mineur non accompagné au cours des procédures prévues dans la présente directive afin de garantir l'intérêt supérieur de l'enfant et le cas échéant, d'accomplir des actes juridiques pour le mineur.(...) ».

Transposé au Luxembourg, ce rôle de représentant est partagé entre, d'une part, le tuteur ou l'administrateur public comme prévu dans le code civil et, d'autre part, l'administrateur *ad hoc* comme établi dans la loi de 2015. Les deux représentants sont nommés par le juge aux affaires familiales (JAF) sur base de l'article 1007-1 du nouveau code de procédure civile.

S'agissant du tuteur ou de l'administrateur public, le code civil prévoit son régime (articles 375-2 et suivants). Ainsi, la tutelle est ouverte dès que les parents d'un enfant sont décédés ou sont privés de l'exercice de l'autorité parentale en raison d'une incapacité ou absence. S'il n'y a pas de tuteur qui se manifeste, c'est l'Etat auquel est déféré la tutelle par le biais d'un administrateur public désigné par le juge aux affaires familiales. Le tuteur ou administrateur public représente le mineur d'âge dans tous les actes civils comme un administrateur légal et administrera ses biens.

Concernant l'administrateur *ad hoc*, la loi de 2015 (modifiée par la loi du 16 juin 2021⁸) prévoit son rôle à l'article 20. Ainsi, est prévu que l'administrateur *ad hoc* garantisse l'intérêt supérieur de l'enfant, qu'il représente le MNA au cours des procédures et qu'il puisse accomplir des actes juridiques en son nom. En outre, il peut préparer le MNA à l'entretien de demande de protection internationale, l'informer de son sens et de ses conséquences. Il assiste à l'entretien et peut poser des questions. Enfin, il est prévu dans la loi que si un mineur d'âge atteindra selon toute vraisemblance l'âge de 18 ans avant qu'une décision sur la demande de protection internationale ne soit prise, un administrateur *ad hoc* ne doit pas être obligatoirement nommé.

En plus de cette représentation lors de la procédure de protection internationale, d'autres articles dans la loi de 2015 prévoient certaines garanties pour les enfants qualifiés de MNA.

⁷ Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale.

⁸ Loi du 16 juin 2021 portant modification de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire.

Les garanties pour les enfants mineurs d'âge non-accompagnés (MNA)

Nous pouvons résumer les garanties procédurales des MNA prévues par la loi de 2015 par la liste suivante :

- La demande de protection internationale est traitée par un agent possédant les connaissances nécessaires sur les besoins particuliers des enfants mineurs d'âge (article 3 (2)).
- La demande de protection internationale peut être introduite par le mineur d'âge ou par son représentant (article 5 (4)).
- Le MNA n'est soumis à une procédure accélérée ou d'irrecevabilité que dans quelques hypothèses limitées (article 21).
- Le MNA ne peut être placé en rétention que dans des circonstances exceptionnelles (article 22 (1)).
- Le ministre peut statuer en priorité sur les demandes présentées par des enfants mineurs d'âge non-accompagnés vulnérables ayant des besoins particuliers en matière d'accueil ou d'examen (article 26 (4)).
- Le MNA dispose d'une semaine pour déposer la requête en référé devant le président du tribunal administratif (article 36 (3)).
- Dans l'examen des demandes, il est tenu compte des vulnérabilités des MNA pour lesquels des besoins particuliers ont été constatés (article 53 (3) et 19).
- Après l'octroi de la protection internationale, la représentation des MNA est assurée par un administrateur *ad hoc* ou autre organisme approprié (article 63 (1)).
- L'hébergement est adapté au mineur d'âge et tient compte de son avis (article 63 (3)).
- Les fratries ne sont pas séparées dans la mesure du possible et les changements de résidence sont limités au maximum (article 63 (4)).
- Après l'octroi de la protection internationale, les membres de sa famille sont recherchés dès que possible en protégeant l'intérêt supérieur du mineur d'âge et la confidentialité des informations (article 63 (5)).
- Le personnel chargé des enfants mineurs d'âge non-accompagnés a eu ou reçoit une formation appropriée concernant leurs besoins (article 63 (6)).

En plus de ces garanties procédurales, les MNA bénéficient également de garanties dans la détermination de l'Etat responsable en vertu du règlement dit 'Dublin III'⁹. Ainsi, la procédure de protection internationale des MNA sera faite, pour autant que cela soit dans leur intérêt supérieur, dans le pays où d'éventuels membres de famille résident ou dans le pays où le MNA choisit de déposer sa demande (article 8).

⁹ Règlement (UE) n°604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte)

Enfin, un MNA qui obtient le statut de protection internationale, a le droit au regroupement familial avec ses parents sans que d'autres conditions doivent être remplies. Ceci est prévu par la loi du 29 août 2008 qui transpose le droit européen en matière de regroupement familial dans son article 70 §4.

Les droits de l'enfant ancrés dans la Constitution

Depuis le 1^{er} juillet 2023, la Constitution révisée est entrée en vigueur au Luxembourg avec un nouveau paragraphe 5 à l'article 15 qui dispose :

« Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale. Chaque enfant peut exprimer son opinion librement sur toute question qui le concerne. Son opinion est prise en considération, eu égard à son âge et à son discernement. Chaque enfant a droit à la protection, aux mesures et aux soins nécessaires à son bien-être et son développement. »

La protection des enfants et de la jeunesse

À l'heure actuelle, la protection des enfants et de la jeunesse au Luxembourg est prévue principalement par les lois du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse¹⁰ et du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'enfance et à la famille¹¹. Ces deux lois instituent le juge de la jeunesse ainsi que l'Office National de l'Enfance et s'appliquent, selon l'article 1er de la loi de 2008 : « à tout enfant se trouvant sur le territoire du Grand-Duché et à tout jeune adulte en détresse qui en fait la demande. ».

Important à souligner à cet égard est le nouveau projet de loi 7994 portant aide, soutien et protection aux mineurs, aux jeunes adultes et aux familles¹². Ce projet de loi s'inscrit dans un contexte de réécriture intégrale du cadre législatif comportant en plus du projet de loi 7994, un projet de loi portant introduction d'un droit pénal pour mineurs et un projet de loi relatif à la justice dans les affaires impliquant des mineurs victimes ou témoins. Une fois cette nouvelle loi adoptée, elle portera abrogation des lois de 1992 et de 2008 mentionnées ci-dessus.

Dans l'exposé des motifs du projet de loi 7994, nous lisons que « l'ONE devient l'acteur central de l'aide, du soutien et de la protection aux mineurs, aux jeunes adultes et aux familles. ». En outre, son article 45 prévoit, à l'instar de la loi de 2008, que « le présent chapitre s'applique à tout mineur et jeune adulte se trouvant sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg. » et le commentaire de ce même article précise : « la population dite « mineurs non-accompagnés (MNA) » tombe également dans le champ d'application du présent projet de loi. ».

Nous verrons ci-dessous que l'application des lois protectrices actuellement en vigueur aux MNA pose problème en pratique.

¹⁰ Loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse.

¹¹ Loi du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'enfance et à la famille.

¹² Projet de loi n°7994 portant aide, soutien et protection aux mineurs, aux jeunes adultes et aux familles, déposé le 25 avril 2022.

B. L'application de la loi au Luxembourg

En pratique, nous constatons qu'il n'y a pas d'accueil systématique des MNA par un organisme adapté aux enfants mineurs d'âge, que la reconnaissance de la qualité de 'MNA' peut être difficile à obtenir pour plusieurs enfants mineurs d'âge, que les MNA en dehors de la procédure de protection internationale ne sont pas pris en charge, et que la nomination des représentants des MNA est souvent tardive.

L'absence d'un organisme d'accueil systématique des enfants

Si les lois relatives à la protection des enfants s'appliquent en principe à tous les enfants se trouvant sur le territoire du Grand-Duché (cf. *supra* partie A), nous constatons qu'en réalité tant les MNA au sein de la procédure de protection internationale que les MNA en dehors de celle-ci, ne sont actuellement pas systématiquement accueillis par un organisme centralisé et spécialisé dans la protection de la jeunesse.

Selon des pratiques rapportées par des acteurs de terrain¹³, il semblerait que l'Office National de l'Enfance soit désormais l'organe compétent pour la prise en charge des MNA demandeurs de protection internationale de moins de 16 ans et demi. Pourtant, aucune modification législative n'accompagne ce changement de pratique. Il n'est pas non plus clair pourquoi la prise en charge s'arrête à l'âge de 16 ans et demi.

En ce qui concerne le primo-accueil, il n'existe aucune procédure distincte pour les enfants mineurs d'âge non-accompagnés, qui suivent le même parcours que les adultes. Quand un enfant étranger arrive sur le territoire luxembourgeois, il est d'abord redirigé vers un centre de primo-accueil. S'il existe un foyer pour enfants mineurs d'âge géré par l'ONE, le foyer dit 'Lily Uden', celui-ci a une capacité très limitée de 33 places. Afin de déterminer quel enfant a accès au foyer, les professionnels de l'ONE sont amenés à faire une détermination de l'âge¹⁴. Dans ce contexte, le passage le plus rapide possible (parfois le jour même) à la Direction de l'Immigration est recommandé aux enfants afin que les professionnels du foyer puissent se référer à l'âge écrit sur leur attestation d'introduction d'une demande de protection internationale ou 'papier rose'.

Les MNA qui ont plus de 16 ans et demi sont en principe transférés au foyer dit 'Saint Antoine'. Quand ces foyers sont saturés, les enfants mineurs d'âge se retrouvent dès le primo-accueil ainsi que pour la suite de la procédure dans des foyers qui accueillent également les adultes.

Les MNA amenés à la Direction de l'Immigration dans le but de déposer une demande de protection internationale, s'y retrouvent seuls et sans préparation devant les autorités. Selon les propos rapportés par les professionnels du terrain¹⁵, il arrive qu'un éducateur accompagne le jeune en fonction de son âge mais ce n'est ni un automatisme ni un prérequis prévu par la législation.

¹³ Acteurs de terrain rencontrés : professionnels au sein des foyers pour MNA lors d'une plénière du Lëtzebuurger Flüchtlingsrot

¹⁴ Acteurs de terrain consultés : professionnels au sein des foyers pour MNA.

¹⁵ Idem.

Qualification problématique des enfants mineurs d'âge non-accompagnés

Si la loi de 2015 prévoit que tout enfant de moins de 18 ans est mineur et que les enfants bénéficient d'une présomption de minorité en cas de doutes à ce sujet (voir point A), en pratique plusieurs enfants se déclarant mineurs auprès des autorités ne sont pas enregistrés comme tels. Bien que la loi oblige les autorités à enregistrer ces enfants comme mineurs et à effectuer des tests médicaux en cas de doute, les autorités refusent d'enregistrer ces enfants tant qu'ils ne se déclarent pas majeurs¹⁶. Une des motivations des autorités derrière ces refus de procéder aux tests médicaux serait notamment le coût élevé de ces tests, ainsi rapporté par des avocats représentant les enfants mineurs d'âge non-accompagnés.

D'après plusieurs témoignages des acteurs présents sur le terrain¹⁷, les enfants sont ainsi intimidés par les agents de la Direction de l'Immigration pour accepter d'être dans un premier temps enregistrés en tant que majeurs. Les retours de terrain indiquent qu'il est expliqué à ces enfants qu'ils n'auraient pas accès aux foyers pour demandeurs d'asile s'ils ne signaient pas le 'papier rose' indiquant un âge majeur et que la réalisation d'un test de détermination de l'âge serait toujours possible par la suite. Cette explication contrevient pourtant à la présomption de minorité prévue par la loi sur l'asile. Cette problématique a notamment été soulevée par l'association Passerell dans le cadre d'un recours contre une pratique de la Direction de l'Immigration¹⁸ devant le Tribunal puis la Cour administrative. Cette dernière n'a pas été amenée à se prononcer sur le fond de l'affaire ni sur la pratique des autorités puisque l'appel a été jugé irrecevable pour ne pas être dirigé à l'encontre d'un acte administratif susceptible de recours.

S'agissant de l'absence d'accompagnement, les pratiques ne sont pas uniformes. La loi prévoit qu'un mineur est non accompagné *tant qu'il n'est pas effectivement pris en charge* par une personne adulte responsable de lui. Pourtant, en pratique plusieurs enfants sont considérés 'accompagnés' dès qu'un membre de famille, autre que ses parents, est identifié sur le territoire luxembourgeois. Ceci même alors que ce membre de famille n'est pas en capacité de prendre en charge effectivement le mineur d'âge. Des requêtes de désignation de tutelle sont envoyées par la Direction de l'Immigration au nom de ces membres de famille, sans qu'ils n'aient donné leur consentement libre et éclairé ni qu'ils aient reçu au préalable des informations claires et exhaustives sur les conséquences de cette prise de responsabilité. Dans ce contexte, certaines demandes ont été refusées par le JAF qui indique que « *dans le choix de l'administrateur public, le tribunal doit [...] se laisser guider par l'intérêt supérieur de la mineure* »¹⁹. Le JAF exige ainsi que les droits et les devoirs soient expliqués aux tuteurs potentiels, qui doivent être informés de toutes les implications de cette prise de responsabilité et avoir le temps de consulter un avocat.

¹⁶ En réponse à la question parlementaire n°3098 du 5 novembre 2020, le Ministre de l'Immigration et de l'Asile avait expliqué qu'en 2018, 8 examens médicaux en vue de déterminer l'âge d'un(e) ressortissant(e) d'un pays tiers ont été réalisés, comparé à 25 en 2019 et 5 en 2020. Le nombre de jeunes qui, initialement ont été enregistrés comme majeurs étaient de 7 en 2018, de 23 en 2019 et de 5 en 2020. Ces chiffres révèlent qu'entre 2018 et 2020, près de 90% des jeunes soumis aux tests médicaux auraient été initialement enregistrés en tant que majeurs. Les questions parlementaires et leurs réponses sont disponibles sur : <https://www.chd.lu/fr>.

¹⁷ Acteurs de terrain consultés : organisations de la société civile et administrateurs ad hoc.

¹⁸ Trib. administratif, n°45873 du rôle, 29 septembre 2022 et Cour administrative, n°48104C du rôle, 23 février 2023.

¹⁹ Juge aux affaires familiales, jugement n°2023TALJAF/002374 du 4 juillet 2023, p.3.

Le fait d'être considéré 'non accompagné' a d'autant plus d'importance que les enfants qui arrivent seuls au Luxembourg, mais dont un membre de famille adulte est identifié, ne sont plus considérés MNA et perdent donc les garanties liées à ce statut pendant la procédure de protection internationale, mais aussi au stade du regroupement familial. En effet, selon la lecture stricte faite par les autorités de la loi du 29 août 2008, seuls les MNA peuvent demander le regroupement avec leurs parents ou tuteur une fois la protection internationale obtenue sans avoir à remplir d'autres conditions²⁰. Il est important de noter que les juridictions administratives remettent de plus en plus fréquemment en cause cette lecture rigoriste de la loi et annulent des refus de regroupement familial pour des jeunes dits « accompagnés » au motif que ceux-ci sont contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant et à leur droit à la vie privée et familiale²¹.

Enfants en dehors de la procédure de protection internationale non pris en charge

Les enfants qui ne déposent pas de demande de protection internationale se retrouvent au Luxembourg sans protection, sans statut administratif, sans prise en charge. Il existe des situations rares où l'Office National de l'Accueil (ONA) oriente des enfants mineurs d'âge étrangers vers l'Office National de l'Enfance (ONE) afin de les prendre en charge, mais cette pratique n'est ni généralisée, ni institutionnalisée²².

L'administrateur public et l'administrateur *ad hoc*, des rôles peu encadrés

Les administrateurs publics des MNA sont, en règle générale, les gestionnaires des foyers d'accueil pour MNA pour le volet éducation et suivi social. Dans certaines situations, la tutelle peut aussi être conférée à des personnes privées²³. Il n'existe pas de procédure de sélection des personnes privées désirant être tuteur, ni de vérification de leurs compétences. Plus généralement, des lignes directrices quant aux missions et au rôle du tuteur ou de l'administrateur public n'existent pas. Le délai pour obtenir la désignation d'un tuteur est actuellement très long, pouvant aller jusqu'à un an²⁴.

Sur base de l'article 20(3) de la loi de 2015 (voir partie A), tout MNA de moins de 17 ans et demi qui enregistre une demande de protection internationale se voit désigner en principe un administrateur *ad hoc*. Cet administrateur *ad hoc* est, d'après la loi, une personne ou une organisation désignée par le JAF afin de l'assister et de le représenter au cours des procédures relatives à sa demande de protection internationale et, le cas échéant, d'accomplir des formalités juridiques en son nom²⁵. En pratique, le MNA est souvent représenté par un avocat.

²⁰ L'article 70 (4) de la Loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration dispose ainsi: « (4) Le ministre autorise l'entrée et le séjour aux fins du regroupement familial aux ascendants directs au premier degré du mineur non accompagné, bénéficiaire d'une protection internationale, sans que soient appliquées les conditions fixées au paragraphe (5), point a) du présent article. ».

²¹ Trib. Administratif, n°4739 du rôle, 30 mars 2023 / Trib. Administratif, n°47402 du rôle, 23 mars 2023 / Cour administrative, n°46806C du rôle, 21 avril 2022 et Cour administrative, n°48893C du rôle, 12 octobre 2023.

²² Collectif Réfugiés Luxembourg, *Propositions adressées aux partis politiques en amont des élections législatives d'octobre 2023*, p. 12 ; Okaju, *Rapport annuel 2022, une enfance mise en suspens, situation et accueil des enfants issus de l'exil au Luxembourg*, p.103.

²³ Voir par exemple les ordonnances n°401/16 et n°402/16 du Juge des tutelles.

²⁴ Caritas Luxembourg, *Revendications - Améliorer la prise en charge des mineurs non accompagnés*, novembre 2022, p.3.

²⁵ Art. 20(2) de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et la protection temporaire.

Pourtant, des incohérences ont été constatées en pratique. Ainsi, le JAF de Luxembourg exige, soit, que la demande de nomination soit faite par le Ministère des Affaires Etrangères et Européennes (MAEE), soit que ce dernier puisse prendre position sur la demande introduite par l'avocat. A Diekirch, par contre, cette pratique ne semble pas établie d'après les professionnels du terrain²⁶. En outre, la durée de nomination est très longue, généralement plusieurs mois et comme pour l'administrateur public, aucun document clarifiant les tâches de l'administrateur *ad hoc* ne semble exister.

Enfin, des administrateurs *ad hoc* sont parfois nommés alors qu'ils n'ont pas suivi la formation sur les droits de l'enfant et à l'inverse, des avocats ayant suivi la formation, sont parfois refusés. Le contenu de cette formation sur les droits de l'enfant n'aborde pas, d'après plusieurs avocats l'ayant suivie, les procédures particulières entourant les MNA.

Nous analyserons les conséquences de ces pratiques dans la partie 2.

C. Jurisprudence européenne

Le contentieux tant devant la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH) que devant la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) est riche d'enseignement en matière de droits de l'enfant et d'accueil de enfants mineurs d'âge non-accompagnés.

La Cour EDH, sollicitée dans plusieurs affaires concernant la détention et le retour des MNA, a dégagé une jurisprudence constante afin de rappeler aux Etats que « *dans les affaires relatives à l'accueil d'étrangers mineurs, accompagnés ou non accompagnés, il convient de garder à l'esprit que la situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant est déterminante et prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal* »²⁷ (nous soulignons). Dans l'affaire *Rahimi*²⁸, la Cour est allée jusqu'à souligner qu'en tant que mineur étranger non accompagné en situation irrégulière, le requérant relevait de la « *catégorie des personnes les plus vulnérables de la société* » (§87).

Dans l'affaire *Moustahi c. France*, la même Cour, amenée à se prononcer sur l'accompagnement et le rattachement des enfants aux adultes, a jugé que : « confier de jeunes enfants à un adulte dans le contexte de la gestion des flux migratoires constitue une décision particulièrement importante au regard de leur intérêt »²⁹ et qu' « *il appartient aux autorités nationales de déterminer, dans toute la mesure du possible, la nature des liens qui unissent les enfants à l'adulte auquel elles entendent les rattacher. Dans le cas précis où aucun document d'identification ne permet d'établir avec certitude l'existence de tels liens, elles se doivent de faire preuve d'une particulière vigilance, afin d'écartier autant que possible le risque de confier des enfants à une personne ne disposant d'aucune autorité sur eux.* »³⁰ (nous soulignons).

²⁶ Acteurs de terrain rencontrés : administrateurs *ad hoc*.

²⁷ Cour E.D.H., 5 avril 2011, *Rahimi c. Grèce*, ECLI:CE:ECHR:2011:0405JUD000868708 ; Cour E.D.H, 2 juillet 2020, *N.T.P. et autres c. France*, ECLI:CE:ECHR:2020:0702JUD002882013 ; Cour E.D.H, 28 février 2019, *Khan c. France*, ECLI:CE:ECHR:2019:0228JUD001226716 et Cour E.D.H, 12 octobre 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique* 2007, ECLI:CE:ECHR:2006:1012JUD001317803.

²⁸ Cour E.D.H., 5 avril 2011, *Rahimi c. Grèce*, ECLI:CE:ECHR:2011:0405JUD000868708, §87.

²⁹ Cour E.D.H, 25 juin 2020, *Moustahi c. France*, ECLI:CE:ECHR:2020:0625JUD000934714, §61.

³⁰ *Idem*.

La CJUE, de son côté, dans des affaires liées au Règlement Dublin III n'hésite pas à rappeler que : « ainsi que le souligne le considérant 13 de ce règlement (Dublin III), les mineurs non accompagnés nécessitent, en raison de leur vulnérabilité particulière, des garanties de procédure spécifiques. »³¹.

En outre, la CJUE, concernant une décision de retour prise à l'égard d'un MNA alors que les autorités ne se sont pas assurées de l'existence d'un accueil adéquat pour le MNA dans l'Etat de retour, a décidé que « le mineur non accompagné en cause serait ainsi placé dans une situation de grande incertitude quant à son statut juridique et à son avenir, notamment quant à sa scolarisation, à son lien avec une famille d'accueil ou à la possibilité de demeurer dans l'État membre concerné. Une telle situation serait contraire à l'exigence de protéger l'intérêt supérieur de l'enfant à tous les stades de la procédure, telle que prévue à l'article 5, sous a), de la directive 2008/115 et à l'article 24, paragraphe 2, de la Charte. »³².

³¹ Voir notamment arrêt du 1^{er} août 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Refus de prise en charge d'un mineur égyptien non accompagné), C-19/21, ECLI:EU:C:2022:605, §47 et jurisprudence citée.

³² Arrêt du 14 janvier 2021, C-441/19, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Retour d'un mineur non accompagné), ECLI:EU:C:2021:9, §53-54.

Partie 2. Problèmes constatés

Cette deuxième partie souligne les limites des lois et des pratiques existantes qui font que trop d'enfants arrivés seuls au Luxembourg ne sont pas protégés, d'une part (A), et que leur représentation n'est ni assurée à tout stade, ni définie de façon claire, d'autre part (B). Par ailleurs, cette partie aborde également le fait non négligeable qu'il existe une commission consultative chargée de déterminer l'intérêt supérieur des enfants susceptibles d'être renvoyés, cette commission n'étant ni neutre ni indépendante (C).

A. Une lacune dans la prise en charge des enfants mineurs d'âge sur le territoire

Tant parmi les enfants qui demandent la protection internationale que parmi les enfants en dehors de cette procédure, trop d'enfants sont insuffisamment protégés dans le système actuel. Il existe en effet de grandes lacunes, d'abord au niveau du primo-accueil, puis au niveau de la prise en charge.

Un accueil non adapté aux enfants

En l'absence d'un organisme d'accueil spécialisé, les enfants, avant de se faire reconnaître un quelconque statut au Luxembourg, se retrouvent dans un centre de primo-accueil qui ne sépare pas toujours les adultes des enfants non accompagnés et ensuite seuls devant les autorités. Aucun moment n'est prévu avant leur passage à la Direction de l'Immigration pour analyser les situations individuelles des enfants qui ne sont pas toutes liées à la protection internationale.

Au sein de la procédure d'asile, certains enfants moins protégés

Comme nous avons vu dans la première partie, de multiples enfants qui arrivent seuls au Luxembourg ne se voient pas reconnaître comme MNA à cause des doutes sur leur âge ou à cause de la présence d'un membre de leur famille sur le territoire luxembourgeois.

Ceci a plusieurs conséquences puisque la qualité de MNA va de pair avec plusieurs garanties spécifiques lors de la procédure de demande de protection internationale ainsi qu'après l'obtention de celle-ci. Les enfants qui demandent la protection internationale, mais qui tombent en dehors de la définition du MNA ne peuvent pas bénéficier de ces garanties et sont donc moins protégés. En plus, des réelles angoisses sont constatées sur le terrain chez les enfants qui, après une première expérience intimidante, sont de nouveau convoqués à se présenter devant les autorités. Ceci est relevé tant par les associations fournissant une aide juridique aux demandeurs de protection internationale, que par des avocats qui les représentent.

En dehors de la procédure de protection internationale, aucune protection prévue

L'absence de statut administratif pour les MNA en dehors de la procédure de protection internationale est une lacune constatée depuis plusieurs années.

Ainsi, le Comité des droits de l'enfant, l'organe chargé de surveiller la mise en œuvre de la Convention internationale des droits de l'enfant, a exprimé ses inquiétudes dans ses Observations finales

concernant le rapport du Luxembourg en 2021³³. Le Comité y stipule qu'il demeure préoccupé par le fait qu' « *il n'existe, semble-t-il, aucun système permettant une prise en charge adéquate des enfants non accompagnés qui ne sollicitent pas une protection internationale ;* » et recommande aux autorités de « *créer un statut spécial pour les enfants non accompagnés qui ne déposent pas de demande de protection internationale, notamment en leur proposant des solutions à long terme* ».

La société civile au Luxembourg partage cette inquiétude³⁴. En outre, l'Ombudsman pour enfants et jeunes (OKAJU)³⁵ ainsi que la Commission Consultative des Droits de l'Homme (CCDH) ont enjoint au gouvernement luxembourgeois de « *garantir une prise en charge adéquate pour tous les mineurs non accompagnés se trouvant sur le territoire luxembourgeois, nonobstant leur statut légal* »³⁶.

En absence de statut administratif, ces enfants qui arrivent sur le territoire luxembourgeois et ne demandent pas la protection internationale, se retrouvent par conséquent seuls, sans suivi ni accompagnement.

Dans la situation actuelle, afin d'être pris en charge, ces enfants sont obligés de déposer une demande de protection internationale. Or, l'asile n'est pas forcément la meilleure solution pour tous. Une partie des enfants en exil n'a pas quitté son pays d'origine pour des raisons liées à la protection internationale et celle-ci leur sera donc refusée. Pourquoi obliger un enfant à traverser une procédure administrative longue qui ne correspond pas à sa situation et risque de mener à un résultat négatif ? L'absence de la prise en compte d'une perspective à long terme est un grand défaut de cette situation actuelle.

En outre, cette absence de prise en charge contribue à l'errance des enfants mineurs d'âge. Les enfants qui ne veulent pas demander la protection internationale continuent leur errance vers d'autres pays européens. Finalement, les enfants qui sont des ressortissants européens ne peuvent pas être orientés vers la procédure de protection internationale (la citoyenneté européenne étant un motif d'irrecevabilité de la demande³⁷), et ne sont donc pas pris en charge actuellement.

La vulnérabilité particulière des enfants n'est pas prise en compte au Luxembourg. Un enfant devrait être protégé et pris en charge d'abord parce qu'il est un enfant, nonobstant son parcours : c'est l'esprit de la CIDE et des autres textes protégeant les droits de l'enfant.

B. Les limites dans la représentation des MNA

La nomination des représentants des MNA pose problème, de même que la définition de leurs rôles et missions.

³³ Comité des droits de l'enfant, *Observations finales concernant le rapport du Luxembourg en 2021*, 21 juin 2021.

³⁴ Voir notamment : Collectif Réfugiés Luxembourg, *Propositions adressées aux partis politiques en amont des élections législatives d'octobre 2023*, p. 12 ; Passerell, *Recommandations*, mars 2021 et juin 2023 ; Unicef Luxembourg, *Examen périodique universel*, octobre 2022, p.3.

³⁵ Okaju, *Rapport annuel 2022, une enfance mise en suspens, situation et accueil des enfants issus de l'exil au Luxembourg*, p.103.

³⁶ Commission Consultative des Droits de l'Homme, *Avis sur le projet de loi n°7994*, avril 2023, p. 28-29.

³⁷ Voir article 28 2) f) de la loi de 2015.

La désignation tardive des administrateurs et ses conséquences

La procédure de protection internationale rallongée inutilement

Si les MNA peuvent déposer leur demande de protection internationale soit eux-mêmes, soit par le biais de leur représentant en vertu de l'article 5 (4) de la loi de 2015, la nomination de l'administrateur *ad hoc* est un préalable nécessaire pour que la demande de protection internationale du MNA puisse être formellement enregistrée et analysée au fond. Cette nomination prend souvent plusieurs mois en pratique, de sorte que la procédure de protection internationale se rallonge de plusieurs mois également.

Les enfants mineurs d'âge seuls devant l'administration

Nous avons évoqué plus haut (cf. *supra* partie 1, B) qu'en pratique, les MNA souhaitant introduire une demande de protection internationale se présentent souvent seuls la première fois à la Direction de l'Immigration, sans connaissance de leurs droits et des enjeux de la procédure. Tout ce qui est dit par le mineur d'âge, même sans présence de son représentant *ad hoc*, peut être retenu contre lui par la suite, ce qui met les enfants mineurs d'âge dans une position de vulnérabilité irrespectueuse de leurs droits.

La scolarisation des réfugiés mineurs d'âge parfois retardée

La scolarisation des MNA est soumise à un examen médical, auquel l'administrateur public doit consentir. Des retards dans la désignation d'un administrateur public et donc des expertises médicales entraînent des retards dans la scolarisation de ces enfants. On remarque cependant qu'en pratique, certaines administrations communales font preuve de souplesse et n'attendent pas le résultat de l'examen médical pour procéder à l'inscription dans un établissement scolaire.

La nomination de l'administrateur public est nécessaire également pour effectuer d'autres démarches administratives telles que l'ouverture d'un compte en banque, l'affiliation à la CNS, etc.

Le flou autour des rôles respectifs des administrateurs

Nous avons mentionné les différents textes de loi qui s'appliquent aux deux administrateurs dans la première partie. Ces textes ne sont pas nombreux, seulement quelques articles précisent les rôles de chacun. Ainsi, la loi de 2015 prévoit que l'administrateur *ad hoc* garantit le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant et qu'il est son représentant légal³⁸. Le code civil dispose que l'administrateur public représente le mineur d'âge dans les actes civils³⁹.

Pourtant, en pratique, afin de remplir les différents besoins des enfants et déterminer leur intérêt supérieur dans différentes procédures, les deux administrateurs sont impliqués et des échanges s'avèrent nécessaires. Si l'administrateur *ad hoc* en tant qu'avocat intervient pour tous les aspects juridiques, il n'en reste pas qu'il faut tenir compte de la situation globale de l'enfant ce qui inclut des aspects familiaux et sociaux, parfois mieux connus par l'administrateur public. Les différents

³⁸ Article 20 de la loi de 2015 (voir partie 1).

³⁹ Article 389-3 du Code Civil (voir partie 1).

professionnels rencontrés plaident pour une clarification des deux rôles lors des différentes procédures entourant les MNA.

C. Une commission consultative chargée de la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte du renvoi pas neutre et pas indépendante

La Commission consultative chargée de l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte du renvoi des enfants mineurs d'âge non-accompagnés est en effet composé d'acteurs eux-mêmes impliqués dans les décisions de renvoi. Cela suscite bien évidemment des inquiétudes et critiques quant à son manque d'indépendance et de neutralité. Ainsi, dans leur lettre ouverte⁴⁰, la CCDH et l'OKAJU ont demandé qu'à l'exception de la décision sur la demande de protection internationale, toutes les décisions concernant l'enfant soient prises par une organisation de protection de l'enfance et non par une autorité de migration. Il convient de souligner et d'exiger que ces décisions soient prises par une organisation indépendante de protection de l'enfance, conformément aux directives du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (UNHCR), afin d'éviter tout conflit d'intérêt entre l'intérêt supérieur de l'enfant et la politique nationale d'immigration⁴¹.

⁴⁰ Lettre ouverte de la CCDH et de l'OKAJU à l'attention de Monsieur le Ministre de l'Immigration et de l'Asile, juillet 2022 : [mna-lettre-ouverte-vfinale.pdf \(public.lu\)](#)

⁴¹ Voir également : Observations finales concernant le rapport du Luxembourg valant cinquième à sixième rapports périodiques, 21 juin 2021 : « ... 29. Renvoyant à son observation générale n o 6 (2005) sur le traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine et aux observations générales conjointes n o s 3 et 4 du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n o s 22 et 23 du Comité des droits de l'enfant (2017) sur les droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales, le Comité demande instamment à l'État partie d'immédiatement :

...

d) Renforcer la capacité des autorités de déterminer et de respecter l'intérêt supérieur de l'enfant dans les procédures d'asile et de migration, y compris dans les cas relevant du règlement « Dublin », faire de la commission consultative chargée d'évaluer l'intérêt supérieur des enfants non accompagnés un organe décisionnaire indépendant et pluridisciplinaire comprenant parmi ses membres des représentants d'organisations non gouvernementales et d'organes compétents responsables des enfants migrants non accompagnés, et veiller à ce que ces enfants aient accès à des voies de recours efficaces ; »

Partie 3. Améliorations proposées

Dans la troisième partie, après une brève analyse des législations des pays voisins (A), nous proposons plusieurs pistes d'amélioration face aux situations problématiques décrites dans la partie 2 (B).

A. L'accueil et le statut des MNA dans les pays voisins

Afin de proposer des améliorations, nous pouvons nous inspirer des lois sur les MNA dans les pays voisins, à savoir l'Allemagne, la Belgique, et la France (voir les extraits des lois en annexe).

Ainsi, **en Allemagne**⁴², c'est le livre VIII du code social allemand qui régit l'accueil et la prise en charge temporaires des enfants et des adolescents par l'office de jeunesse local responsable. Ainsi, son article 42 dispose que : « (1) *Das Jugendamt ist berechtigt und verpflichtet, ein Kind oder einen Jugendlichen in seine Obhut zu nehmen, wenn*

1. das Kind oder der Jugendliche um Obhut bittet oder

2. eine dringende Gefahr für das Wohl des Kindes oder des Jugendlichen die Inobhutnahme erfordert und

a) die Personensorgeberechtigten nicht widersprechen oder

b) eine familiengerichtliche Entscheidung nicht rechtzeitig eingeholt werden kann oder

3. ein ausländisches Kind oder ein ausländischer Jugendlicher unbegleitet nach Deutschland kommt und sich weder Personensorge- noch Erziehungsberechtigte im Inland aufhalten. » (nous soulignons).

Dans la suite de l'article nous lisons que cet office de la jeunesse évalue avec l'enfant si une personne apparentée à l'enfant se trouve sur le territoire ou à l'étranger et que l'office de la jeunesse procède aux actes juridiques nécessaires comme par exemple le dépôt d'une demande de protection internationale. Sauf si l'intérêt supérieur de l'enfant s'y oppose, l'office de la jeunesse inscrit l'enfant à la procédure de répartition.

La procédure de répartition consiste en la désignation par l'Office fédéral administratif dans les deux jours ouvrables suivant l'inscription d'un enfant du *Land* qui sera tenu de l'accueillir, de préférence le *Land* dans lequel l'office de la jeunesse qui l'a inscrit se trouve et dans le respect des quotas d'accueil des *Länder* (articles 42 a-b du livre VIII du code social allemand). Ensuite, cet office de jeunesse du *Land* désigné, est responsable de la poursuite de la prise en charge au sein d'une famille d'accueil ou dans une institution appropriée, par exemple des 'centres d'échange'.

La demande de tutelle est envisagée après cette désignation et régie par l'article 24 de la loi d'introduction au code civil allemand. L'office de la jeunesse détermine également les besoins éducatifs et la clarification du statut de résident. Si une procédure de protection internationale n'est pas prometteuse de succès, d'autres possibilités de sécurisation du séjour sont envisagées.

⁴² Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, *Mineurs non accompagnés*, 7 juin 2023, article disponible sur : <https://www.bamf.de/FR/Themen/AsylFluechtlingsschutz/UnbegleiteteMinderjaehrige/unbegleiteteminderjaehrige-node.html>.

En **Belgique**, un texte autonome sur la 'Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés' est la base légale de référence pour la prise en charge des MNA. Selon ce texte, pour être considéré comme un mineur étranger non accompagné en Belgique, il faut remplir 4 conditions, à savoir :

- avoir moins de 18 ans, même si la loi du pays d'origine prévoit un autre âge pour la majorité ;
- ne pas être accompagné par une personne exerçant l'autorité parentale ;
- venir d'un pays non membre de l'Espace économique européen ;
- et se trouver en Belgique en tant que demandeur de protection internationale ou sans autorisation de séjour.

Le premier accueil de ces enfants mineurs d'âge se fait dans l'un des deux centres d'observation et d'orientation de Fedasil (l'Agence pour l'accueil des demandeurs d'asile) pendant 30 jours maximum. Les quinze premiers jours doivent permettre au Service des Tutelles, un service rattaché au Service Public Fédéral Justice, d'identifier le mineur d'âge et de lui désigner un tuteur. Si le mineur d'âge ne demande pas l'asile, Fedasil l'oriente ensuite vers un centre géré par les Communautés wallonnes et flamandes⁴³.

En **France**, le système de protection de l'enfance s'applique aux personnes se déclarant mineures et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille. Un arrêté du 17 novembre 2016 définit la personne comme isolée « *lorsque aucune personne majeure n'en est responsable légalement sur le territoire national ou ne le prend effectivement en charge et ne montre sa volonté de se voir durablement confier l'enfant, notamment en saisissant le juge compétent.* ».

Le premier accueil des MNA en France se fait par le service de l'aide sociale à l'enfance, un service du département. Au niveau du département, un accueil provisoire d'urgence (dans les 5 jours maximum) est mis en place sur base du code de l'action sociale et des familles (CASF) pour l'ensemble des enfants présents sur le territoire.

Ensuite, c'est le juge des enfants qui est compétent pour confier durablement un enfant à un service d'aide sociale à l'enfance et de déterminer si la personne dont il est question est un enfant ou un adulte en application de l'article 375-5 du code civil.

B. Pistes d'amélioration

Un enfant mineur d'âge non-accompagné doit d'abord être considéré dans la perspective de l'aide et de la protection de la jeunesse et pris en charge par celle-ci et non pas dans la perspective du droit d'asile.

Nous proposons trois pistes d'amélioration, allant du changement de la pratique (I) vers l'adoption de lignes directrices (II) et un changement de la loi (III).

⁴³ Service Public Fédéral Justice, *Prise en charge d'un mineur étranger non accompagné*, informations disponibles sur le site : https://justice.belgium.be/fr/themes_et_dossiers/enfants_et_jeunes/mineurs_etrangers_non_accompagne/service_des_tutelles/prise_en_charge_d_un_mineur_etranger_non_accompagne.

I. Première piste – Rendre la pratique conforme à la loi

Nous avons constaté dans la partie 1 consacrée à l'état des lieux au Luxembourg que les lois existantes prévoient d'ores et déjà plusieurs garanties en faveur des MNA, mais qu'en pratique leur application pose parfois problème. C'est la raison pour laquelle nous formulons ci-dessous plusieurs recommandations afin de rendre les pratiques conformes à la loi :

- Appliquer les lois existantes de protection des enfants et de la jeunesse à tous les enfants présents sur le territoire luxembourgeois comme prévu dans l'article 1^{er} de la loi de 2008 et l'article 45 du projet de loi 7994 ;
- Respecter la présomption de minorité prévue à l'article 20(4) de la loi de 2015 en considérant tous les enfants qui se déclarent mineurs comme MNA jusqu'à preuve du contraire ;
- Charger l'ONE de la détermination de l'âge de toute personne se déclarant mineur non-accompagné afin d'éviter le passage obligatoire devant la Direction de l'Immigration et prévoir des formations à cette fin ;
- Appliquer la définition du MNA contenue dans la loi de 2015 à la lumière des textes internationaux et de la jurisprudence applicable, en considérant tout enfant non pris en charge effectivement par un adulte comme un enfant 'non accompagné' ;
- Nommer 'dès que possible' un administrateur *ad hoc* pour chaque MNA comme prévu dans l'article 20 de la loi de 2015.

II. Deuxième piste – Adoption des lignes directrices

Nous proposons, en deuxième lieu, des lignes directrices à destination de l'ONE ainsi qu'à l'ensemble des acteurs en contact avec les MNA. Ces lignes directrices basées sur les recommandations européennes, la jurisprudence récente et les bonnes pratiques identifiées dans les pays voisins, permettent de compléter les lois existantes et d'encadrer d'avantage les acteurs impliqués au niveau des tâches des représentants (a), de leur encadrement (b), de l'accompagnement potentiel par une personne de confiance (c) et du suivi des MNA (d).

a) Les missions et les tâches des deux représentants

Afin d'énumérer les différentes missions de l'administrateur public et de l'administrateur *ad hoc*, nous pouvons nous inspirer des standards établis au niveau européen.

Le 1^{er} mars 2023, l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après « la FRA ») a publié son nouveau manuel sur la tutelle des enfants privés de l'autorité parentale⁴⁴ accompagné d'une plateforme d'apprentissage en ligne destinée aux (futurs) tuteurs et leurs formateurs sur le site web de la FRA.

⁴⁴ Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Guardianship for unaccompanied children - A manual for trainers of guardians*, mars 2023.

Dans son manuel, la FRA répartit la tâche d'un tuteur en trois piliers fondamentaux, à savoir :

- Assurer le bien-être général de l'enfant ;
- Le/la représenter en justice ; et
- Sauvegarder ses intérêts.

En outre, les six tâches essentielles du tuteur sont définies comme étant :

- Sauvegarder l'intérêt supérieur de l'enfant ;
- Promouvoir la sécurité et le bien-être de l'enfant ;
- Faciliter la participation de l'enfant ;
- Servir de lien entre l'enfant et les autres ;
- Aider à trouver une solution durable dans l'intérêt supérieur de l'enfant ;
- Exercer une représentation juridique, soutenir l'enfant dans les procédures judiciaires et garantir l'accès à l'assistance juridique et aux conseils.

L'organisation *Save The Children* a partagé en 2011 dix normes fondamentales pour guider la tutelle des enfants isolés⁴⁵ :

- Norme 1 : Le tuteur plaide pour que toutes les décisions soient prises dans l'intérêt supérieur de l'enfant, en vue de sa protection et de son développement.
- Norme 2 : Le tuteur veille à ce que l'enfant participe à toutes les décisions qui le concernent.
- Norme 3 : Le tuteur protège la sécurité de l'enfant.
- Norme 4 : Le tuteur défend les droits de l'enfant.
- Norme 5 : Le tuteur est un pont et un point de contact entre l'enfant et les autres acteurs impliqués.
- Norme 6 : Le tuteur veille à l'identification et à la mise en œuvre en temps utile d'une solution durable.
- Norme 7 : Le tuteur traite l'enfant avec respect et dignité.
- Norme 8 : Le tuteur établit avec l'enfant une relation fondée sur la confiance mutuelle, l'ouverture et la confidentialité.
- Norme 9 : Le tuteur est accessible.
- Norme 10 : Le tuteur possède les connaissances et les compétences professionnelles nécessaires.

⁴⁵ Save The Children, *Core Standards for guardians of separated children in Europe - Goals for guardians and authorities*, 2011.

En se basant sur ces objectifs et ces missions, des tâches plus concrètes peuvent être listées pour chacun des représentants.

Nous faisons ci-dessous une proposition d'une liste de tâches, basée sur les manuels élaborés par la FRA en 2014⁴⁶ et en 2023 (susmentionné), et qui prend en compte les besoins éducatifs et sociaux des enfants :

Que faire en tant que tuteur /administrateur public ?

SAUVEGARDER LES INTERÊTS DE L'ENFANT

- Agir comme un véritable pont entre le MNA et les acteurs impliqués ;
- Evaluer l'intérêt supérieur de l'enfant à chaque fois que des décisions le concernant sont prises (par exemple concernant le logement, la sécurité, l'éducation, la santé, les loisirs et la représentation juridique).

SOUTIEN DANS LES PROCEDURES JURIDIQUES

- Informer l'enfant de son statut de résidence et des possibilités de régularisation de son séjour ;
- Accompagner le MNA durant les auditions et entretiens avec les autorités, s'assurer que son droit d'être entendu soit respecté en fonction de son âge et sa maturité ;
- Préparer l'enfant à la procédure de détermination de l'âge, accompagner et soutenir l'enfant tout au long du processus ;
- Aider à choisir un administrateur ad hoc et faciliter la communication entre l'enfant et l'avocat ;
- Discuter de la décision résultant de la procédure de protection internationale avec l'enfant, en expliquant son importance pour l'avenir de l'enfant.

SECURITE ET BIEN-ÊTRE

- Demander éventuellement une évaluation des risques pour le MNA et participer activement à celle-ci ;
- Après avoir bien compris les besoins et les souhaits du MNA, établir un plan individuel avec au moins : les modalités d'hébergement, mesures de sécurité et de protection, relations avec les parents, conseils sociaux et psychologiques et accès aux services de santé mentale, soins de santé et traitement médical, conseils juridiques et représentation juridique, l'éducation, y compris la formation linguistique, statut migratoire et les besoins de protection internationale ;
- Aider l'enfant à la recherche de sa famille et/ou à l'établissement et au maintien de la communication et des liens avec sa famille si cela est dans son intérêt ;

⁴⁶ Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *La tutelle des enfants privés de soins parentaux Manuel destiné à renforcer les régimes de tutelle afin qu'ils répondent aux besoins spécifiques des enfants victimes de la traite des êtres humains*, juin 2014.

- Vérifier que les modalités d'hébergement sont adaptées au développement physique, mental, spirituel, moral et social de l'enfant ;
- Fournir des informations pertinentes, faciliter l'accès de l'enfant aux services médicaux et apporter un soutien lorsque des décisions importantes doivent être prises ;
- Prendre toutes les mesures nécessaires pour que l'enfant soit scolarisé.

FACILITER LA PARTICIPATION DE L'ENFANT

- Aider l'enfant à participer à tous les processus décisionnels qui le concernent, en veillant à ce que les autorités respectent son droit d'être entendu et que ses opinions soient dûment prises en compte.

AIDER A TROUVER UNE SOLUTION DURABLE

- Contribuer activement au processus de détermination d'une solution durable qui veille à ce que les droits de l'enfant soient protégés à l'avenir ;
- En cas de décision de retour, s'adresser aux autorités qui prennent la décision de retour et demander à être consulté, partager ses conclusions sur la question de savoir si le retour est ou non dans l'intérêt supérieur de l'enfant ;
- Aider l'enfant à créer un filet de sécurité sociale qui pourrait le soutenir et lui assurer une transition en douceur vers une vie indépendante.

Que faire en tant qu'administrateur *ad hoc* ?

- Conseiller le MNA ainsi que son tuteur sur les aspects juridiques de la procédure d'asile ou d'autres procédures administratives et judiciaires ;
- Expliquer dans un langage compréhensible tous les aspects des procédures entourant les MNA : demande de tutelle, présomption de minorité, garanties procédurales ;
- Préparer l'entretien de protection internationale avec le MNA ;
- Assister le MNA à l'entretien relatif à la demande de protection internationale ;
- Introduire les recours judiciaires dans la procédure de protection internationale et représenter le MNA devant les tribunaux administratifs ;
- Recourir pro-activement à des procédures complémentaires, hors protection internationale, si c'est pertinent et dans l'intérêt du MNA.

b) Encadrement des représentants : sélection, formation et suivi

En plus d'une définition des tâches des représentants, des lignes directrices peuvent être adoptées quant à la sélection des administrateurs, leurs formations et leur suivi.

Ainsi, à l'instar de l'exigence actuelle d'une formation sur les droits de l'enfant pour l'administrateur *ad hoc*, une formation sur la tutelle et ses tâches peut être prévue pour les administrateurs publics. En plus d'une formation obligatoire, un entretien de sélection qui vérifie la motivation d'un tuteur candidat peut être envisagée. Un tel entretien est prévu par exemple dans la procédure de sélection des tuteurs en Belgique⁴⁷. Ensuite, une liste des candidats ayant suivi cette formation et passé l'entretien peut être établie sur base de laquelle un tuteur peut être identifié pour chaque MNA.

Quant à la formation des administrateurs ad hoc sur les droits de l'enfant, celle-ci devrait être élargie au sujet des MNA et toutes les spécificités des procédures les entourant.

Afin de prévoir le suivi des deux types d'administrateurs, nous suggérons la création d'une sous-direction au sein de l'ONE qui devient un point de contact, d'écoute et de support technique pour les administrateurs. Ces derniers auront ainsi l'occasion de partager leurs inquiétudes, leurs besoins de formation, etc.

c) Accompagnement potentiel par une personne de confiance

En plus des deux administrateurs, le jeune MNA doit pouvoir, s'il le souhaite, se faire accompagner d'une personne de confiance de son choix dans toutes les procédures et entretiens le concernant. Cette personne de confiance est également prévue dans les systèmes allemand et suisse de prise en charge des MNA⁴⁸.

d) Le suivi et le développement garanti pour chaque MNA

Un plan d'aide et un projet d'intervention de l'ONE doivent permettre à l'enfant de développer, en collaboration avec son encadrement, une perspective pour sa vie au Luxembourg. Nous pouvons également nous inspirer d'une recommandation du Conseil de l'Europe sur les projets de vie en faveur des mineurs migrants non accompagnés⁴⁹ (voir annexe 6).

Si l'adoption des lignes directrices constitue une avancée très importante de clarification et d'encadrement de la prise en charge des MNA, l'ancrage de certains éléments dans le droit national est nécessaire afin de garantir une véritable prise en charge durable de tous les enfants mineurs d'âge arrivant seuls sur le territoire luxembourgeois. Dans le manuel du FRA, nous lisons à cet égard que « *there are certain basic requirements which need to be clarified in a transparent manner. The degree to which these requirements are laid down in national law may vary according to the legal system. Essential aspects should, however, be defined in a clear manner.* »⁵⁰ (nous soulignons).

⁴⁷ Service Public Fédéral Justice, *Devenir tuteur*, informations disponibles sur le site : https://justice.belgium.be/fr/themes_et_dossiers/enfants_et_jeunes/mineurs_etrangers_non_accompagne/tuteur/devenir_tuteur.

⁴⁸ Voir annexe 5 avec les extraits des lois.

⁴⁹ Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, *Recommandation CM/Rec(2007)9 du Comité des Ministres aux Etats membres sur les projets de vie en faveur des mineurs migrants non accompagnés*, 12 juillet 2007.

⁵⁰ Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Guardianship for unaccompanied children - A manual for trainers of guardians*, mars 2023, p.28.

III. Troisième piste – Adoption d’une loi sur les MNA

Nous avons constaté dans la première partie que les lois principales qui s’appliquent aux MNA actuellement sont la loi de 2015, le code civil et la loi de 2008. Pourtant, uniquement la loi de 2015 s’applique particulièrement aux MNA et les mesures d’aide prévues par la loi de 2008 ne sont en pratique pas activées à leur égard. Par ailleurs, alors que la législation relative à l’aide à l’enfance et à la famille peut être appliquée aux MNA, force est de constater que les mesures prévues actuellement ne permettent qu’une prise en charge partielle, axée sur l’hébergement et des besoins éducatifs particuliers mais ne couvrant pas tous les aspects des besoins (p.ex. sécurité sociale, accès aux soins médicaux et al.).

Afin d’inclure tous les enfants qui arrivent seuls au Luxembourg dans la définition des MNA et de prévoir un régime de prise en charge durable, nous proposons l’adoption d’une nouvelle loi. Notre analyse plus haut a montré que la coexistence de plusieurs textes juridiques peut porter à confusion pour les différents acteurs impliqués dans la prise en charge des MNA. Une nouvelle loi répondrait ainsi à un besoin de simplification et de clarification du régime de protection de ces enfants. Une telle loi spéciale permettrait de tenir compte de la situation particulière des MNA, liée à leur parcours migratoire.

Une nouvelle définition uniforme et inclusive du MNA

Nous proposons une nouvelle définition du MNA qui s’applique à chaque enfant arrivant non accompagné au Luxembourg, nonobstant son statut légal, ni sa nationalité :

« Mineur non accompagné: Un mineur qui entre sur le territoire sans être accompagné d’un adulte exerçant l’autorité parentale, cette expression couvre aussi le mineur qui a été laissé seul après être entré sur le territoire ».

Cette définition est à combiner avec la présomption de minorité telle que prévue à l’article 20(4) de la loi de 2015 et qui pourra également être ajoutée dans la nouvelle loi. En effet, le respect de la présomption de minorité est fondamental afin de garantir la protection des MNA ainsi que rappelé par le Comité des droits de l’enfant de l’ONU qui écrit dans son Observation Générale n° 6 que « *en cas d’incertitude persistante, le bénéfice du doute doit être accordé à l’intéressé – qu’il convient de traiter comme un enfant si la possibilité existe qu’il s’agisse effectivement d’un mineur* »⁵¹.

Enfin, cette définition abandonne la notion de ‘prise en charge effective’ actuellement prévue dans la définition du MNA au sein de la loi de 2015 et de 2008 (cf. Partie 1, A) pour se baser sur l’exercice de l’autorité parentale. Cette dernière notion est plus protectrice des enfants, la privation de l’exercice de l’autorité parentale pour les parents étant prévue par la loi dans des cas limités. Définir le MNA en renvoyant à cette notion rend également le système de protection plus cohérent, sachant que la privation d’autorité parentale conditionne déjà l’ouverture de la tutelle conformément au code civil⁵². Avec cette définition, enfin, est clarifié le fait qu’un simple lien avec un adulte présent sur le territoire n’est pas suffisant pour qualifier le mineur comme étant ‘accompagné’ (comme cela se fait en pratique actuellement, cf. Partie 1, B).

⁵¹ Comité des droits de l’enfant, Observation générale n o 6 (2005) Traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d’origine, CRC/GC/2005/6.

⁵² Article 390 du Code Civil, cf. Partie 1, A et annexe 1.

L'accueil adapté par l'Office National de l'Enfance (ONE)

Un primo-accueil adapté aux enfants doit être mis en place pour chaque mineur d'âge qui arrive seul sur le territoire luxembourgeois. Nous pouvons ainsi envisager un centre d'accueil spécifique aux enfants géré par l'ONE pour tous les enfants jusqu'à l'âge de 18 ans et, si celui-ci est saturé, un espace dédié aux enfants au sein du centre de primo-accueil pour adultes où des agents de l'ONE sont présents.

Il conviendrait, dans un premier temps, de charger l'ONE de la détermination de l'âge de toute personne se déclarant mineur non-accompagné. Ceci éviterait le passage obligatoire et sans accompagnement devant la Direction de l'Immigration, y compris pour les MNA n'envisageant pas une demande de protection internationale. Dans un deuxième temps, l'ONE devrait également pouvoir être chargé de l'examen de vulnérabilité dans le cadre d'une éventuelle demande de protection internationale.

Une équipe de conseillers formés par l'ONE engage par la suite avec l'enfant un processus afin d'estimer si une demande de protection internationale est la meilleure voie pour lui en prenant en compte son intérêt. Si les parents résident dans un autre pays de l'Union européenne, les agents de l'ONE peuvent envisager de prendre contact avec eux tout en respectant l'intérêt supérieur de l'enfant. L'enregistrement éventuel auprès des autorités en charge de l'asile ne se fera uniquement suite à une évaluation de son intérêt supérieur par l'ONE.

Ces éléments relatifs à l'ONE peuvent être ajoutés dans cette nouvelle loi tout en faisant référence au rôle de l'ONE dans le cadre de l'aide à l'enfance et à la famille actuellement prévue dans la loi du 16 décembre 2008 ainsi que dans le projet de loi 7994.

Un titre de séjour jusqu'à la majorité

Afin de garantir la prise en charge de tous les enfants mineurs d'âge sur le territoire luxembourgeois, un titre de séjour doit leur être accordé jusqu'à l'âge de la majorité. Ainsi, les enfants ne seront plus obligés de commencer la procédure de protection internationale afin de se régulariser, mais auront le choix de suivre le parcours le mieux adapté à leur situation individuelle.

Ce nouveau titre de séjour devra également faire l'objet d'un nouvel article dans la loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Un tuteur pour chaque MNA

Dès qu'un MNA est identifié sur le territoire selon la nouvelle définition et accueilli par l'ONE, la procédure de nomination d'un administrateur public ou tuteur doit se mettre en place, sans attendre l'introduction d'une éventuelle demande de protection internationale. Ceci peut être ajouté dans la loi tout en se référant à la procédure prévue aux articles 375-2 et suivants du code civil.

La désignation systématique d'un tuteur est d'ailleurs recommandée dès 2019 par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe : « 1. *Chaque enfant non accompagné ou séparé devrait avoir un tuteur, quel que soit son statut migratoire.* »⁵³.

Un représentant légal pour chaque MNA lors des procédures judiciaires et administratives

Un représentant légal ou administrateur ad hoc, prévu à l'heure actuelle pour les MNA lors de la procédure de protection internationale, sera nommé de la même façon pour chaque procédure judiciaire ou administrative dans laquelle un MNA se retrouve, comme par exemple la procédure relative à la détermination de l'autorité parentale et la procédure de protection internationale.

Cette désignation systématique d'un administrateur *ad hoc* peut être ajoutée dans la nouvelle loi en se référant à l'article 20 de la loi de 2015 pour la procédure de protection internationale et à la loi de 2008 ou la nouvelle loi qui résultera du projet de loi 7994 pour les autres procédures.

L'aide à la jeunesse et la régularisation dès l'âge majeur

La phase de transition vers l'âge majeur doit être conçue de manière à offrir aux jeunes non-accompagnés qui atteignent leur majorité une chance réaliste de se construire une vie autonome au Luxembourg. Si le MNA atteint l'âge de 18 ans, il doit pouvoir continuer à bénéficier des aides mises en place par l'ONE pour les jeunes adultes, par exemple s'il suit une formation ou une thérapie, jusqu'à l'âge de 27 ans.

En outre, l'accent doit être mis sur les possibilités de régularisation des MNA devenus majeurs. Il faut un projet de régularisation qui ne se limite pas qu'au travail, mais qui prend en compte les études supérieures, l'appréciation de l'école et des éducateurs, l'apprentissage de la langue, le réseau créé par le jeune au Luxembourg (en tenant compte des activités de sport, de bénévolat, de musique etc.). La Commission consultative d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non-accompagnés, en garantissant la représentation de la société civile et devenant donc neutre et indépendant (cf. *supra* partie 3, B, III.), devrait être évaluée et élargie dans ses missions et devenir ainsi l'organe d'examen de ces situations individuelles.

⁵³ Recommandation CM/Rec(2019)11 du Comité des Ministres et exposé es motifs, *Un régime de tutelle efficace pour les enfants non accompagnés et les enfants séparés dans le contexte de la migration*, 2019, p.16.

1. Recommandations extraites du rapport annuel de 2022 de l'OKAJU « Enfance mise en suspens – Situation et accueil des enfants issus de l'exil au Luxembourg »

RECOMMANDATIONS (page 92)

- Afin d'accélérer les procédures de regroupement, du personnel supplémentaire devrait être recruté dans les représentations luxembourgeoises à l'étranger. Les délais d'attente pour obtenir un rendez-vous en vue d'une demande de visa aux fins de regroupement familial devraient être limités à quelques mois.
- Les circonstances déraisonnables liées à l'obtention d'un passeport ou à la présentation de documents prouvant les liens familiaux devraient être reconnues.
- Les procédures pour les réfugiés mineurs non accompagnés devraient être traitées en priorité et de manière accélérée. Si rien d'autre ne s'oppose au regroupement familial, c'est l'âge au moment de l'entrée sur le territoire, sinon la date de la demande qui devrait compter.
- La définition de la famille devrait être adaptée de manière à prendre en compte les changements dans la composition de la famille pendant la période de migration, ainsi que les membres proches de la famille au-delà de la famille dite nucléaire.
- Les enfants mineurs non accompagnés devraient, en plus de leurs parents, avoir le droit de faire venir leurs frères et sœurs mineurs.
- Tous les regroupements familiaux ne sont pas dans l'intérêt de l'enfant mineur. C'est la raison pour laquelle l'intérêt supérieur de l'enfant doit guider l'action. Lors de l'examen, l'enfant mineur et ses intérêts doivent absolument être entendus, selon des règles spécifiques en la matière.
- L'État devrait prévoir un fonds pour couvrir les coûts déraisonnables du regroupement familial. Les mineurs qui atteignent l'âge de la majorité au cours de leur procédure d'asile doivent être exemptés de l'obligation d'assurer des conditions de vie stables aux membres de leur famille qui les rejoignent.
- Les instruments juridiques qui constituent le régime d'asile européen commun (RAEC) prévoient l'obligation pour les États membres de commencer à rechercher les membres de la famille des enfants non accompagnés susceptibles d'avoir besoin d'une protection internationale, lorsque cela sert leur intérêt supérieur. L'État luxembourgeois devrait donc rechercher de manière approfondie et sans délai la famille d'un enfant ou d'un adolescent mineur non-accompagné ou séparé après son enregistrement. Des ressources suffisantes doivent être mises à disposition à cet effet.

RECOMMANDATIONS (page 96)

- Chaque mineur non accompagné a droit à un représentant légal dès l'enregistrement de son arrivée au Luxembourg, et ceci indépendamment de la procédure d'asile.

- Celui-ci est en contact régulier avec le mineur, mais aussi avec les autorités et les autres acteurs, afin de l'informer de sa situation et de sa procédure dans un langage adapté à son âge.
- L'administrateur ad hoc est le porte-parole de l'enfant et aide le mineur à faire valoir ses intérêts de manière opportune et authentique dans toutes les procédures le concernant. En tant que tel, il est formé aux questions relatives au droit de l'enfant et au droit d'asile. Comme les enfants réfugiés ont souvent vécu des événements traumatisants pendant la migration, le représentant doit faire preuve d'empathie et de sensibilité. Une formation spécifique et des formations continues obligatoires sont des exigences minimales pour ces administrateurs.
- Le jeune non accompagné doit être entendu par les autorités en présence de son administrateur ad hoc et ceci dans des conditions adaptées à l'âge et à la maturité de l'enfant.
- En outre, le jeune mineur non accompagné doit pouvoir, s'il le souhaite, se faire accompagner d'une personne de confiance de son choix dans toutes les procédures et entretiens le concernant.

RECOMMANDATIONS (page 97)

- Le droit pour les frères et sœurs à une réunification familiale dans le cadre du regroupement parental pour les réfugiés mineurs non accompagnés et les bénéficiaires de la protection subsidiaire doit être ancré dans la loi.
- Les arrêts actuels de la CJCE concernant la date d'appréciation de la minorité pour les mineurs devenant majeurs et pour les mineurs déjà devenus majeurs au cours de la procédure doivent être mis en œuvre et ceci pour toutes les procédures actuellement en cours.
- Les obstacles administratifs dans la procédure de visa doivent être supprimés grâce au dépôt numérique des demandes et à un remboursement entier des frais et suffisant, par exemple par la création d'un fonds spécial.

RECOMMANDATIONS (page 101)

- La détermination de l'âge devrait en principe se faire par examen visuel et sur la base d'entretiens personnels.
- S'il y a un doute sur l'âge, la détermination devrait se baser sur plusieurs sources d'information : l'évaluation par les autorités, la vérification de l'identité officielle, les informations de la police et d'autres autorités, un entretien avec des psychologues pour vérifier la maturité psychique, et seulement en dernier recours, la détermination médicale de l'âge.
- Si une autorité estime qu'une détermination de l'âge par examen médical est nécessaire, elle doit être justifiée par écrit.
- Le concerné doit consentir à cet examen médical. Il/elle ne doit pas y être contraint.e. Pour cela, il/elle doit être informé.e en détail des différentes étapes du traitement, de la signification et des conséquences qui peuvent découler de l'examen. Ceci dans un langage et d'une manière adaptée à son âge, de sorte qu'il/elle ait bien compris les explications.
- Le non-consentement ne doit pas lui porter préjudice.
- La personne concernée doit être informée immédiatement et en détail de toutes les étapes afin de pouvoir s'y opposer le cas échéant.
- Les examens médicaux doivent être aussi peu invasifs que possible. L'examen de la maturité physique par le biais des organes génitaux doit être systématiquement exclu (par la loi).
- Lors de la mise en œuvre, il est important de procéder de manière transparente et avec précaution afin d'exclure tout risque de re-traumatisme.

- Une détermination de l'âge doit, comme les autres, pouvoir être contestée juridiquement.
- La détermination de l'âge devrait être effectuée le plus rapidement possible afin de ne pas créer de délais d'attente supplémentaires dans la procédure d'asile.
- Les conséquences psychologiques d'une personne qui se considère comme mineure et qui est soudainement considérée comme majeure par une expertise et une autorité sont peu abordées. Dans une expertise commune, l'Ordre fédéral des médecins en Allemagne avait émis des réserves. C'est une raison supplémentaire pour ne recourir aux examens médicaux qu'en dernier recours. Le cas échéant, une assistance psychologique avant et après l'examen s'imposerait.
- Si l'âge ne peut être établi avec certitude malgré une procédure en plusieurs étapes, la règle du doute doit s'appliquer à la minorité, par analogie à l'approche de la présomption de minorité.

RECOMMANDATIONS (page 103)

- L'OKAJU demande un statut spécifique pour les mineurs non accompagnés dans la perspective de l'aide à l'enfance et en dehors de toute demande de procédure d'asile. Ce statut doit être doté de droits contraignants, par exemple le droit à un tuteur respectivement administrateur public selon le Code Civil et pas seulement un administrateur ad hoc.
- Un.e jeune qui se retrouve sans parents au Luxembourg doit être directement recensé(e), suivi(e) et accompagné.e par le système d'aide à la jeunesse via l'Office national de l'enfance.
- Une équipe de conseillers formés doit développer avec lui.elle si une demande d'asile est la meilleure voie pour lui.elle.
- S'il existe une perspective de rester et que le jeune demande l'asile, le plan d'aide respectivement le projet d'intervention (P.I.) de l'ONE et l'entretien sur ce plan d'aide doivent permettre au jeune de développer, en collaboration avec son encadrement, une perspective pour sa vie au Luxembourg.
- S'il devient majeur pendant la procédure d'asile, il doit pouvoir continuer à bénéficier des aides de l'AEF, par exemple s'il.elle suit une formation ou une thérapie jusqu'à l'âge de 27 ans.
- Ces phases de transition doivent être conçues de manière à offrir aux jeunes non accompagnés qui atteignent leur majorité et qui ont un droit de séjour, une chance réaliste de se construire une vie autonome au Luxembourg.

RECOMMANDATIONS (page 105)

- Dans toutes les demandes de protection internationale, il y a lieu d'évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant selon une méthodologie et des critères établies.
- Au lieu de maintenir ladite commission exclusivement pour les seuls cas des mineurs non accompagnés, il est recommandé de généraliser l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant comme principe et méthode dans toute procédure d'asile et d'entendre les enfants ayant atteint l'âge de discernement, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un professionnel dûment qualifié et mandaté (p.ex. administrateur ad hoc, psychologue, travailleur social spécialisé).
- Une nouvelle commission à composition multidisciplinaire devrait être créée afin d'évaluer des cas de rigueur (« Härtefälle ») et donner un avis au ministre respectif, notamment dans des cas d'extrême gravité ou vulnérabilité impliquant des enfants et/ou jeunes adultes. Une telle commission existe par exemple en Allemagne au niveau des « Länder » créée en 2005.

RECOMMANDATIONS (page 107)

- Un enfant qui arrive au Luxembourg non accompagné de ses parents doit être examiné par des professionnels formés dans le cadre de l'évaluation du besoin de protection afin de déceler des traces de maltraitance, de traite des êtres humains, de violences sexuelles.
- La désignation rapide d'un représentant légal (administrateur ad hoc) - formé - est indispensable pour mieux identifier la traite des êtres humains comme motif de migration.
- Tous les acteurs impliqués dans la procédure d'asile et dans la prise en charge des enfants mineurs non accompagnés ou séparés devraient être sensibilisés et formés à la reconnaissance des signes de traite des êtres humains.
- Les expériences de migration violentes et traumatisantes, notamment avec des dépendances nouvellement créées, mais aussi les mariages forcés devraient être pris en compte dans l'analyse des demandes d'asile.

RECOMMANDATIONS (page 108)

- Les enfants en migration dont la seule infraction à la loi (et non pas de délit ou crime) est d'avoir enfreint les conditions d'asile n'ont rien à faire en détention, ne serait-ce que pour des raisons de proportionnalité, et ce, qu'ils soient seuls dans le pays ou avec leurs parents.
- L'OKAJU demande au législateur de mettre enfin à disposition des alternatives à la détention en vue de l'expulsion. Malgré l'annonce de l'examen de solutions alternatives, aucun progrès n'a été constaté à cet égard.
- Dans ce contexte, l'OKAJU attire l'attention sur une vision fondamentalement problématique qui sous-tend le concept de détention en vue de l'expulsion : des personnes qui n'ont commis aucun délit sont enfermées dans des bâtiments ressemblant à des prisons afin d'être transférées de A à B, dans un autre pays européen (dans le cas des expulsions Dublin) ou dans leur pays d'origine, où elles ne veulent pas être. Parmi eux se trouvent des personnes traumatisées, psychologiquement instables et désespérées, la liste des automutilations commises par des personnes en détention en vue de leur expulsion, (dont des jeunes), pour ne pas être renvoyées, est longue et va des sacrifices aux tentatives de suicide.
- Dans ce contexte, l'OKAJU recommande également la mise en place de « maison de retour » telle que préconisé par les acteurs de terrain.

2. Extraits des lois luxembourgeoises

Extraits de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire :

Article 1 m) : mineur non accompagné: un mineur qui entre sur le territoire sans être accompagné d'un adulte qui est responsable de lui par le droit en vigueur au Grand-Duché de Luxembourg et tant qu'il n'est pas effectivement pris en charge par une telle personne; cette expression couvre aussi le mineur qui a été laissé seul après être entré sur le territoire

Art. 20 : (1) Afin de garantir l'intérêt supérieur de l'enfant, le mineur non accompagné se voit désigner, dès que possible un représentant, à savoir une personne ou une organisation désignée par le juge des tutelles [Loi du 16 juin 2021 : les termes 'juge des tutelles sont remplacés par ceux de 'juge aux affaires familiales'] en tant qu'administrateur ad hoc afin de l'assister et de le représenter au cours des procédures relatives à sa demande de protection internationale et, le cas échéant, d'accomplir des actes juridiques en son nom, et en sera informé immédiatement. Lorsqu'une organisation est désignée comme représentant, elle désigne une personne chargée de s'acquitter des obligations de représentation à l'égard du mineur non accompagné.

(2) L'administrateur ad hoc a la possibilité d'informer le mineur non accompagné du sens et des éventuelles conséquences de l'entretien personnel et, le cas échéant, de lui indiquer comment se préparer à celui-ci. L'administrateur ad hoc ou l'avocat assiste à cet entretien et est autorisé à poser des questions ou formuler des observations dans le cadre fixé par l'agent chargé de mener l'entretien. Le mineur non accompagné doit être personnellement présent lors de l'entretien même si l'administrateur ad hoc ou l'avocat est présent.

(3) Le ministre peut s'abstenir à faire désigner un administrateur ad hoc au mineur non accompagné qui atteindra selon toute vraisemblance, l'âge de dix-huit ans avant qu'une décision ne soit prise par le ministre. Dans ce cas, le mineur non accompagné peut introduire la demande en son nom. »

(4) Le ministre peut ordonner des examens médicaux afin de déterminer l'âge du mineur non accompagné lorsqu'il a des doutes à ce sujet après avoir pris connaissance de déclarations générales ou de tout autre élément pertinent. Si, par la suite, des doutes sur l'âge du demandeur persistent, il est présumé que le demandeur est un mineur.

Extraits de la loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration :

Article 68 d) le mineur non accompagné : tout ressortissant de pays tiers ou apatride âgé de moins de dix-huit ans, entrant sur le territoire sans être accompagné d'un adulte qui soit responsable de lui de par la loi ou la coutume, aussi longtemps qu'il n'est pas effectivement pris en charge par une telle personne, ou toute personne mineure qui est laissée seule après être entrée sur le territoire.

Art. 70 : (1) Sans préjudice des conditions fixées à l'article 69 dans le chef du regroupant, et sous condition qu'ils ne représentent pas un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique, l'entrée et le séjour est autorisé aux membres de famille ressortissants de pays tiers suivants:

a) le conjoint du regroupant;

(Loi du 8 décembre 2011)

b) «le partenaire avec lequel le ressortissant de pays tiers a contracté un partenariat enregistré conforme aux conditions de fond et de forme prévues par la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;»

c) les enfants célibataires de moins de dix-huit ans, du regroupant et/ou de son conjoint ou partenaire, tel que défini au point b) qui précède, à condition d'en avoir le droit de garde et la charge, et en cas de garde partagée, à la condition que l'autre titulaire du droit de garde ait donné son accord.

(2) Les personnes visées aux points a) et b) du paragraphe (1) qui précède, doivent être âgées de plus de dix-huit ans lors de la demande de regroupement familial.

(3) Le regroupement familial d'un conjoint n'est pas autorisé en cas de mariage polygame, si le regroupant a déjà un autre conjoint vivant avec lui au Grand-Duché de Luxembourg.

(4) Le ministre autorise l'entrée et le séjour aux fins du regroupement familial aux ascendants directs au premier degré du mineur non accompagné, bénéficiaire d'une protection internationale, sans que soient appliquées les conditions fixées au paragraphe (5), point a) du présent article.

(5) L'entrée et le séjour peuvent être autorisés par le ministre:

a) aux ascendants en ligne directe au premier degré du regroupant ou de son conjoint ou partenaire visé au paragraphe (1), point b) qui précède, lorsqu'ils sont à sa charge et qu'ils sont privés du soutien familial nécessaire dans leur pays d'origine;

b) aux enfants majeurs célibataires du regroupant ou de son conjoint ou partenaire visé au paragraphe (1), point b) qui précède, lorsqu'ils sont objectivement dans l'incapacité de subvenir à leurs propres besoins en raison de leur état de santé;

c) au tuteur légal ou tout autre membre de la famille du mineur non accompagné, bénéficiaire d'une protection internationale, lorsque celui-ci n'a pas d'ascendants directs ou que ceux-ci ne peuvent être retrouvés.

Extraits du nouveau Code de procédure civile :

Article 1007-1 : Le juge aux affaires familiales connaît : (...) 8° des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs ;

Extraits du Code Civil :

Art. 375-2 : Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause.

Art. 390 : La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale dans l'un des cas prévus à l'article 375-2. Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant, s'il n'a aucun de ses parents qui l'ait volontairement reconnu.

Art. 433 : Si la tutelle reste vacante, le juge aux affaires familiales la défère à l'État et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement public ou privée. L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire. Il n'est pas institué de subrogé tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Art. 389-3 : L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes. Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le tribunal. À défaut de diligence de l'administrateur légal, le tribunal peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

Art. 450 : Le tuteur prendra soin de la personne du mineur et le représentera dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes. Il administrera ses biens en bon père de famille et répondra des dommages et intérêts qui pourraient résulter d'une mauvaise gestion. Il ne peut ni acheter les biens du mineur, ni les prendre à loyer ou à ferme, à moins que le conseil de famille n'ait autorisé le subrogé tuteur à lui en passer bail, ni accepter la cession d'aucun droit ou créance contre son pupille.

Extrait de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse :

Art. 20 : La compétence territoriale du tribunal ou du juge de la jeunesse est déterminée par la résidence des parents, tuteur ou autres personnes qui ont la garde du mineur, **par la résidence du mineur ou par le lieu où l'infraction a été commise.**

Le tribunal ou le juge saisi reste compétent, même en cas de changement de résidence des parents, tuteur ou autres personnes ayant la garde du mineur.

Extrait de la loi du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'enfance et à la famille :

Art. 1^{er} - Champ d'application

La présente loi s'applique à **tout enfant se trouvant sur le territoire** du Grand-Duché et à tout jeune adulte en détresse qui en fait la demande.

3. Extraits du droit européen

Extraits du Règlement dit 'Dublin'⁵⁴ :

Article 8 : Mineurs

1. Si le demandeur est un mineur non accompagné, l'État membre responsable est celui dans lequel un membre de la famille ou les frères ou sœurs du mineur non accompagné se trouvent légalement, pour autant que ce soit dans l'intérêt supérieur du mineur. Lorsque le demandeur est un mineur marié dont le conjoint ne se trouve pas légalement sur le territoire des États membres, l'État membre responsable est l'État membre où le père, la mère, ou un autre adulte responsable du mineur de par le droit ou la pratique de l'État membre concerné, ou l'un de ses frères ou sœurs se trouve légalement.
2. Si le demandeur est un mineur non accompagné dont un proche se trouve légalement dans un autre État membre et s'il est établi, sur la base d'un examen individuel, que ce proche peut s'occuper de lui, cet État membre réunit le mineur et son proche et est l'État membre responsable, à condition que ce soit dans l'intérêt supérieur du mineur.
3. Lorsque des membres de la famille, des frères ou des sœurs ou des proches visés aux paragraphes 1 et 2 résident dans plusieurs États membres, l'État membre responsable est déterminé en fonction de l'intérêt supérieur du mineur non accompagné.
4. En l'absence de membres de la famille, de frères ou sœurs ou de proches visés aux paragraphes 1 et 2, l'État membre responsable est celui dans lequel le mineur non accompagné a introduit sa demande de protection internationale, à condition que ce soit dans l'intérêt supérieur du mineur.
5. La Commission est habilitée à adopter des actes délégués en conformité avec l'article 45 en ce qui concerne l'identification des membres de la famille, des frères ou sœurs ou des proches du mineur non accompagné; les critères permettant d'établir l'existence de liens familiaux avérés; les critères permettant d'évaluer la capacité d'un proche de s'occuper du mineur non accompagné, y compris lorsque les membres de la famille, les frères ou sœurs ou les proches du mineur non accompagné résident dans plus d'un État membre. Lorsqu'elle exerce son pouvoir d'adopter des actes délégués, la Commission ne va pas au-delà de la portée de l'intérêt supérieur de l'enfant, tel que prévu à l'article 6, paragraphe 3.

⁵⁴ Règlement (UE) no 604/2013 du parlement européen et du conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte).

4. Extraits de la loi belge

Extraits de l'article 479 détaché de la loi programme (I) du 24 décembre 2002 pour devenir un texte autonome sur la « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés »⁵⁵ :

Art. 3.

§ 1er. Il est institué auprès du Service public fédéral Justice un service, dénommé " service des Tutelles ", chargé de mettre en place une tutelle spécifique sur les mineurs non accompagnés.

La composition et le fonctionnement du service des Tutelles sont déterminés par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres.

§ 2. Le service des Tutelles coordonne et surveille l'organisation matérielle du travail des tuteurs. Il a pour mission :

1° de désigner un tuteur aux mineurs non accompagnés en vue d'assurer leur représentation;

2° de procéder à l'identification des mineurs non accompagnés et, en cas de contestations quant à leur âge, de faire vérifier cet âge au moyen d'un test médical, dans les conditions prévues à l'article 7;

3° de coordonner les contacts avec les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement, avec les autorités compétentes en matière d'accueil et d'hébergement, ainsi qu'avec les autorités des pays d'origine des mineurs, notamment en vue de rechercher leur famille ou toute autre structure d'accueil;

4° de s'assurer qu'une solution durable conforme à l'intérêt du mineur est recherchée dans les meilleurs délais par les autorités compétentes;

5° de procéder à l'agrément des personnes qui pourront être désignées comme tuteur, et, s'il y a lieu, de retirer cet agrément;

6° de tenir à jour une liste des personnes agréées en indiquant pour chacune de ces personnes le nombre de mineurs à l'égard desquels elle exerce la tutelle;

7° de veiller à ce que les personnes désignées comme tuteur reçoivent une formation adaptée à la problématique des mineurs non accompagnés.

Art. 5.

La tutelle prévue à l'article 3, § 1er, alinéa 1er, s'applique à toute personne :

- de moins de dix-huit ans,

- non accompagnée par une personne exerçant l'autorité parentale ou la tutelle (en vertu de la loi applicable conformément à l'article 35 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé), <L 2004-12-27/30, art. 265, 003; En vigueur : 10-01-2005>

- ressortissante d'un pays non membre de l'Espace économique européen,

- et étant dans une des situations suivantes :

soit, avoir demandé la reconnaissance de la qualité de réfugié;

soit, ne pas satisfaire aux conditions d'accès au territoire et de séjour déterminées par les lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

⁵⁵ Disponible sur

http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?imgcn.x=47&imgcn.y=11&DETAIL=2002122445%2FF&caller=list&row_id=1&numero=13&rech=32&cn=2002122445&table_name=loi&nm=2002A21488&la=F&chercher=t&language=fr&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=loi.

Art. 5/1. [1 Sans préjudice de l'article 5, la tutelle prévue à l'article 3, § 1er, alinéa 1er, s'applique à toute personne :

- de moins de dix-huit ans;
- ressortissante d'un pays membre de l'Espace économique européen ou de la Suisse;
- non accompagnée par une personne exerçant l'autorité parentale ou la tutelle en vertu de la loi applicable conformément à l'article 35 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé;
- non munie d'un document légalisé attestant que la personne exerçant l'autorité parentale ou la tutelle a donné l'autorisation de voyager et de séjourner en Belgique;
- non inscrite au registre de la population;
- et étant dans une des situations suivantes :
 - soit avoir demandé un titre de séjour provisoire sur la base de l'article 61/2, § 2, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
 - soit se trouver en situation de vulnérabilité.

Art. 6.

§ 1er. Toute autorité qui a connaissance de la présence, à la frontière ou sur le territoire, d'une personne

- qui paraît être âgée, ou qui déclare être âgée, de moins de 18 ans, et
- qui paraît se trouver dans les autres conditions prévues [1 à l'article 5 ou 5/1]1,

en informe immédiatement le service des Tutelles ainsi que les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement, et leur communique toute information en sa possession sur la situation de l'intéressé.

§ 2. Dès qu'il a reçu cette information, le service des Tutelles prend la personne concernée en charge et :

1° procède à son identification, vérifie le cas échéant son âge et si elle réunit les autres conditions prévues [1 par l'article 5 ou l'article 5/1]1;

2° si elle est mineure, lui désigne immédiatement un tuteur;

3° prend contact avec les autorités compétentes en vue de son hébergement pendant la durée des deux opérations précitées. L'hébergement du mineur a lieu dans le respect des dispositions légales qui régissent l'accès au territoire.

§ 3. En cas d'extrême urgence dûment motivée, et après signalement comme prévu au § 1er, le service des Tutelles peut, d'initiative ou à la demande des autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement, ou des autorités compétentes en matière d'accueil et d'hébergement, désigner un tuteur provisoire en vue de prendre en charge une personne qui paraît ou déclare remplir les conditions prévues [1 à l'article 5 ou 5/1]1, mais qui n'est pas encore définitivement identifiée.

Section 5. - De la mission du tuteur

Art. 9.

§ 1er. Sous réserve de ce qui est prévu à l'article 10, § 2, le tuteur a pour mission de représenter le mineur non accompagné dans tous les actes juridiques, dans les procédures prévues par les lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, ainsi que dans toute autre procédure administrative ou judiciaire.

Il est notamment compétent pour :

1° introduire une demande d'asile ou d'autorisation de séjour;

2° veiller, dans l'intérêt du mineur, au respect des lois sur l'accès au territoire, le séjour et l'éloignement des étrangers;

3° exercer les voies de recours.

Toutefois, le mineur non accompagné peut introduire seul une demande d'asile sans être représenté par son tuteur.

§ 2. Le tuteur assiste le mineur à chaque phase des procédures visées au § 1er et il est présent à chacune de ses auditions. En cas de force majeure, le tuteur peut demander un report d'audition. (Si le tuteur est indisponible pour une autre raison, en cas d'urgence, il peut être remplacé par un autre tuteur agréé, dans les conditions fixées par le Roi. Le Roi fixe, par un arrêté délibéré en Conseil des ministres, le montant des indemnités allouées à ce tuteur.) S'il y a lieu, le mineur est assisté d'un interprète. Les frais de l'interprète sont à charge de l'autorité qui procède à l'audition. <L 2004-12-27/30, art. 267, 003; En vigueur : 10-01-2005>

§ 3. Le tuteur demande d'office et sans délai l'assistance d'un avocat. Le cas échéant, le tuteur invoque le bénéfice de l'aide juridique au Bureau d'aide juridique, conformément aux articles 508/1 et suivants du Code judiciaire.

Art. 10.

§ 1er. Le tuteur prend soin de la personne du mineur non accompagné durant son séjour en Belgique.

Il veille à ce que le mineur soit scolarisé et reçoive un soutien psychologique et des soins médicaux appropriés.

Lorsqu'un accès au territoire est accordé et qu'un accueil n'est pas décidé dans un centre spécifique pour mineurs non accompagnés, le tuteur veille à ce que les autorités compétentes en matière d'accueil prennent les mesures nécessaires en vue de trouver au mineur un hébergement adapté, le cas échéant chez un membre de sa famille, dans une famille d'accueil ou chez un adulte qui le prend en charge.

Le tuteur veille à ce que les opinions politiques, philosophiques et religieuses du mineur soient respectées.

§ 2. Le tuteur ne peut consentir au mariage, à l'adoption ou à l'émancipation du mineur.

Art. 11.

§ 1er. Le tuteur prend toutes mesures utiles afin de rechercher les membres de la famille du mineur. Il fait les propositions qu'il juge opportunes en matière de recherche d'une solution durable conforme à l'intérêt de ce dernier.

Il agit en concertation avec le mineur, avec la personne ou l'institution qui l'héberge, avec les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement, ou avec toute autre autorité concernée.

§ 2. Le tuteur a des contacts réguliers avec le mineur. Il s'entretient avec lui afin de développer une relation de confiance et de connaître son point de vue sur les décisions qu'il a l'intention de prendre.

Le tuteur explique au mineur la portée des décisions prises par les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement, ainsi que celles prises par les autres autorités.

Art. 12.

§ 1er. Le tuteur gère les biens du mineur sans en avoir la jouissance. Sont subordonnés à l'autorisation du juge de paix les actes énumérés à l'article 410 du Code civil.

§ 2. Le tuteur prend toutes mesures utiles afin que le mineur bénéficie de l'aide des pouvoirs publics, à laquelle il peut prétendre.

Art. 13.

§ 1er. Au plus tard quinze jours après sa désignation, le tuteur établit un rapport sur la situation personnelle du mineur et sur ses biens éventuels. Il transmet ce rapport au service des Tutelles et au juge de paix.

§ 2. S'il l'estime nécessaire, le juge de paix peut décider que les fonds, titres et valeurs mobilières appartenant au mineur seront déposés dans un établissement agréé par la Commission bancaire et financière, sur un compte ouvert au nom du mineur.

5. Extraits de la loi française

Extraits de l'arrêté du 17 novembre 2016 relatif aux modalités de l'évaluation des mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille⁵⁶ :

Article 1

Le présent arrêté a pour objet de définir les modalités de l'évaluation de la minorité et de l'isolement familial des personnes se déclarant mineures privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille en application des dispositions de l'article R. 221-11 du code de l'action sociale et des familles.

La personne est considérée comme isolée lorsque aucune personne majeure n'en est responsable légalement sur le territoire national ou ne le prend effectivement en charge et ne montre sa volonté de se voir durablement confier l'enfant, notamment en saisissant le juge compétent. Afin de faire obstacle à toute exploitation ou emprise, une attention particulière doit être portée quant aux motivations de cette personne qui doit agir dans l'intérêt exclusif de l'enfant. Le fait qu'un mineur ne soit pas considéré comme isolé ne l'empêche pas de bénéficier des dispositifs de protection de l'enfance.

Article 4

Le président du conseil départemental s'assure que les professionnels en charge de l'évaluation auxquels il a recours disposent d'une formation ou d'une expérience leur permettant d'exercer leur mission dans des conditions garantissant la prise en compte de l'intérêt de l'enfant ; il veille au caractère pluridisciplinaire de l'évaluation sociale de la personne.

Les professionnels doivent ainsi justifier d'une formation ou 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.

Article 6

L'évaluation sociale, qui porte a minima sur les six points d'entretien suivants, conduit à la rédaction d'un rapport de synthèse concluant ou non à la qualité de mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille. D'autres points peuvent être ajoutés pour enrichir l'évaluation sociale si la situation de la personne le nécessite.

I. - Etat civil

L'évaluateur recueille les déclarations de la personne évaluée concernant sa situation personnelle, son état civil et son pays ainsi que sa région d'origine. L'intéressée produit tout document concernant son état civil et précise les conditions d'obtention des documents produits.

L'évaluateur applique 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.

Si l'évaluateur constate des incohérences entre le document présenté et le récit de la personne, il demande des précisions à cette dernière et l'indique dans le rapport de synthèse.

II. - Composition familiale

L'évaluateur recueille auprès de la personne évaluée tous éléments sur sa famille et ses proches dans son pays d'origine, l'identité et l'âge de ses parents et des membres de sa fratrie, la place qu'elle occupe au sein de cette dernière.

⁵⁶ Disponible sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000033420352>

Elle indique si elle a maintenu des liens avec sa famille depuis son arrivée sur le territoire français, notamment si elle a connaissance de la présence de membres de sa famille en France ou en Europe, ainsi que les liens qu'elle entretient avec ceux-ci.

Les entretiens d'évaluation de la minorité et de l'isolement familial peuvent être le moment propice à l'amorce d'une recherche de la famille en vue d'une prise de contact.

III. - Présentation des conditions de vie dans le pays d'origine

La personne évaluée décrit le contexte géopolitique de sa région d'origine, la situation économique de sa famille la plus proche, ainsi que la localisation actuelle de celle-ci, le niveau et le déroulement de sa scolarité et/ou de sa formation et enfin le travail ou toute autre activité qu'elle a pu exercer dans son pays d'origine.

L'évaluateur prend en compte l'évolution géopolitique du pays dont elle est ressortissante, telle qu'il peut en avoir une connaissance objective issue notamment de la consultation du site du ministère des affaires étrangères.

IV. - Exposé des motifs de départ du pays d'origine et présentation du parcours migratoire de la personne jusqu'à l'entrée sur le territoire français

L'évaluateur recueille auprès de la personne évaluée les motifs et la date de départ de son pays d'origine ainsi que l'organisation et les modalités de financement de son parcours migratoire en précisant, le cas échéant, l'intervention de passeurs.

Elle décrit son itinéraire entre le pays d'origine et le territoire français, en précisant la durée et les conditions du séjour dans chaque pays traversé, les démarches éventuellement engagées dans ces pays et notamment sa prise en charge par des services d'aide à l'enfance.

V. - Conditions de vie depuis l'arrivée en France

La personne évaluée précise la date et ses conditions d'entrée sur le territoire français, ses conditions de vie en France depuis son arrivée et les conditions de son orientation vers le lieu de l'évaluation.

VI. - Projet de la personne

Afin de procéder à une orientation adaptée de la personne, l'évaluateur recueille son projet notamment en termes de scolarité et de demande d'asile ainsi que, lorsqu'un contact avec la famille a pu être établi, le projet parental.

Article 7

Après avoir effectué une synthèse des entretiens dans un rapport d'évaluation, l'évaluateur rend un avis motivé quant à la minorité ou à la majorité et au caractère d'isolement familial ou non de la personne se déclarant mineure privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille.

Si des doutes subsistent quant à l'âge, l'évaluateur l'indique dans son rapport.

Il transmet le rapport d'évaluation et son avis motivé au président du conseil départemental.

Article 9

La personne qui est évaluée mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille bénéficie des dispositions relatives à la protection de l'enfance.

Lorsque la personne n'est pas reconnue mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille, le président du conseil départemental notifie à l'intéressé une décision motivée de refus de prise en charge mentionnant les voies et délais de recours applicables.

Il l'informe alors sur les droits reconnus aux personnes majeures notamment en matière d'hébergement d'urgence, d'aide médicale, de demande d'asile ou de titre de séjour.

Extraits du Code de l'action sociale et des familles⁵⁷ :

Article L221-2-4

I.-Le président du conseil départemental du lieu où se trouve une personne se déclarant mineure et privée temporairement ou définitivement de la protection de sa famille met en place un accueil provisoire d'urgence.

II.-En vue d'évaluer la situation de la personne mentionnée au I et après lui avoir permis de bénéficier d'un temps de répit, le président du conseil départemental procède aux investigations nécessaires au regard notamment des déclarations de cette personne sur son identité, son âge, sa famille d'origine, sa nationalité et son état d'isolement.

Article L221-2-6

I.- Lorsqu'un enfant est pris en charge par le service de l'aide sociale à l'enfance, quel que soit le fondement de cette prise en charge, le président du conseil départemental propose systématiquement, avec l'accord des parents ou des autres titulaires de l'autorité parentale, si tel est l'intérêt de l'enfant et après évaluation de la situation, de désigner un ou plusieurs parrains ou marraines, dans le cadre d'une relation durable coordonnée par une association et construite sous la forme de temps partagés réguliers entre l'enfant et le parrain ou la marraine. L'association et le service de l'aide sociale à l'enfance mettant en œuvre les actions de parrainage informent, accompagnent et contrôlent le parrain ou la marraine. Les règles encadrant le parrainage d'enfant et définissant les principes fondamentaux du parrainage d'enfant en France ainsi que les modalités d'habilitation des associations de parrainage signataires d'une charte sont fixées par décret.

Le président du conseil départemental propose à tout mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille la désignation d'un ou de plusieurs parrains ou marraines. Ces derniers accompagnent le mineur dans les conditions prévues au premier alinéa.

II.- Dans les conditions définies au premier alinéa du I, il est systématiquement proposé à l'enfant pris en charge par le service de l'aide sociale à l'enfance de bénéficier d'un mentor. Le mentorat désigne une relation interpersonnelle d'accompagnement et de soutien basée sur l'apprentissage mutuel. Son objectif est de favoriser l'autonomie et le développement de l'enfant accompagné en établissant des objectifs qui évoluent et s'adaptent en fonction de ses besoins spécifiques. Le recours au mentorat doit être proposé à l'entrée au collège.

III.- Le parrainage et le mentorat sont mentionnés dans le projet pour l'enfant prévu à l'article L. 223-1-1.

⁵⁷ Disponible sur :

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006074069/LEGISCTA000006142836/#LEGISCTA000006142836

6. Extraits de la loi allemande

Les articles 42 a-b du Code social allemand VIII :

§ 42 Inobhutnahme von Kindern und Jugendlichen

(1) Das Jugendamt ist berechtigt und verpflichtet, ein Kind oder einen Jugendlichen in seine Obhut zu nehmen, wenn

1. das Kind oder der Jugendliche um Obhut bittet oder

2. eine dringende Gefahr für das Wohl des Kindes oder des Jugendlichen die Inobhutnahme erfordert und

a) die Personensorgeberechtigten nicht widersprechen oder

b) eine familiengerichtliche Entscheidung nicht rechtzeitig eingeholt werden kann oder

3. ein ausländisches Kind oder ein ausländischer Jugendlicher unbegleitet nach Deutschland kommt und sich weder Personensorge- noch Erziehungsberechtigte im Inland aufhalten.

Die Inobhutnahme umfasst die Befugnis, ein Kind oder einen Jugendlichen bei einer geeigneten Person, in einer geeigneten Einrichtung oder in einer sonstigen Wohnform vorläufig unterzubringen; im Fall von Satz 1 Nummer 2 auch ein Kind oder einen Jugendlichen von einer anderen Person wegzunehmen.

(2) Das Jugendamt hat während der Inobhutnahme unverzüglich das Kind oder den Jugendlichen umfassend und in einer verständlichen, nachvollziehbaren und wahrnehmbaren Form über diese Maßnahme aufzuklären, die Situation, die zur Inobhutnahme geführt hat, zusammen mit dem Kind oder dem Jugendlichen zu klären und Möglichkeiten der Hilfe und Unterstützung aufzuzeigen. Dem Kind oder dem Jugendlichen ist unverzüglich Gelegenheit zu geben, eine Person seines Vertrauens zu benachrichtigen. Das Jugendamt hat während der Inobhutnahme für das Wohl des Kindes oder des Jugendlichen zu sorgen und dabei den notwendigen Unterhalt und die Krankenhilfe sicherzustellen; § 39 Absatz 4 Satz 2 gilt entsprechend. Das Jugendamt ist während der Inobhutnahme berechtigt, alle Rechtshandlungen vorzunehmen, die zum Wohl des Kindes oder Jugendlichen notwendig sind; der mutmaßliche Wille der Personensorge- oder der Erziehungsberechtigten ist dabei angemessen zu berücksichtigen. Im Fall des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 3 gehört zu den Rechtshandlungen nach Satz 4, zu denen das Jugendamt verpflichtet ist, insbesondere die unverzügliche Stellung eines Asylantrags für das Kind oder den Jugendlichen in Fällen, in denen Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass das Kind oder der Jugendliche internationalen Schutz im Sinne des § 1 Absatz 1 Nummer 2 des Asylgesetzes benötigt; dabei ist das Kind oder der Jugendliche zu beteiligen.

(3) Das Jugendamt hat im Fall des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 1 und 2 die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten unverzüglich von der Inobhutnahme zu unterrichten, sie in einer verständlichen, nachvollziehbaren und wahrnehmbaren Form umfassend über diese Maßnahme aufzuklären und mit ihnen das Gefährdungsrisiko abzuschätzen. Widersprechen die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten der Inobhutnahme, so hat das Jugendamt unverzüglich das Kind oder den Jugendlichen den Personensorge- oder Erziehungsberechtigten zu übergeben, sofern nach der Einschätzung des Jugendamts eine Gefährdung des Kindeswohls nicht besteht oder die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten bereit und in der Lage sind, die Gefährdung abzuwenden oder

2. eine Entscheidung des Familiengerichts über die erforderlichen Maßnahmen zum Wohl des Kindes oder des Jugendlichen herbeizuführen.

Sind die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten nicht erreichbar, so gilt Satz 2 Nummer 2 entsprechend. Im Fall des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 3 ist unverzüglich die Bestellung eines Vormunds

oder Pflegers zu veranlassen. Widersprechen die Personensorgeberechtigten der Inobhutnahme nicht, so ist unverzüglich ein Hilfeplanverfahren zur Gewährung einer Hilfe einzuleiten.

(4) Die Inobhutnahme endet mit

1. der Übergabe des Kindes oder Jugendlichen an die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten,
2. der Entscheidung über die Gewährung von Hilfen nach dem Sozialgesetzbuch.

(5) Freiheitsentziehende Maßnahmen im Rahmen der Inobhutnahme sind nur zulässig, wenn und soweit sie erforderlich sind, um eine Gefahr für Leib oder Leben des Kindes oder des Jugendlichen oder eine Gefahr für Leib oder Leben Dritter abzuwenden. Die Freiheitsentziehung ist ohne gerichtliche Entscheidung spätestens mit Ablauf des Tages nach ihrem Beginn zu beenden.

(6) Ist bei der Inobhutnahme die Anwendung unmittelbaren Zwangs erforderlich, so sind die dazu befugten Stellen hinzuzuziehen.

§ 42a Vorläufige Inobhutnahme von ausländischen Kindern und Jugendlichen nach unbegleiteter Einreise

(1) Das Jugendamt ist berechtigt und verpflichtet, ein ausländisches Kind oder einen ausländischen Jugendlichen vorläufig in Obhut zu nehmen, sobald dessen unbegleitete Einreise nach Deutschland festgestellt wird. Ein ausländisches Kind oder ein ausländischer Jugendlicher ist grundsätzlich dann als unbegleitet zu betrachten, wenn die Einreise nicht in Begleitung eines Personensorgeberechtigten oder Erziehungsberechtigten erfolgt; dies gilt auch, wenn das Kind oder der Jugendliche verheiratet ist. § 42 Absatz 1 Satz 2, Absatz 2 Satz 2 und 3, Absatz 5 sowie 6 gilt entsprechend.

(2) Das Jugendamt hat während der vorläufigen Inobhutnahme zusammen mit dem Kind oder dem Jugendlichen einzuschätzen,

1. ob das Wohl des Kindes oder des Jugendlichen durch die Durchführung des Verteilungsverfahrens gefährdet würde,

2. ob sich eine mit dem Kind oder dem Jugendlichen verwandte Person im Inland oder im Ausland aufhält,

3. ob das Wohl des Kindes oder des Jugendlichen eine gemeinsame Inobhutnahme mit Geschwistern oder anderen unbegleiteten ausländischen Kindern oder Jugendlichen erfordert und

4. ob der Gesundheitszustand des Kindes oder des Jugendlichen die Durchführung des Verteilungsverfahrens innerhalb von 14 Werktagen nach Beginn der vorläufigen Inobhutnahme ausschließt; hierzu soll eine ärztliche Stellungnahme eingeholt werden.

Auf der Grundlage des Ergebnisses der Einschätzung nach Satz 1 entscheidet das Jugendamt über die Anmeldung des Kindes oder des Jugendlichen zur Verteilung oder den Ausschluss der Verteilung.

(3) Das Jugendamt ist während der vorläufigen Inobhutnahme berechtigt und verpflichtet, alle Rechtshandlungen vorzunehmen, die zum Wohl des Kindes oder des Jugendlichen notwendig sind. Dabei ist das Kind oder der Jugendliche zu beteiligen und der mutmaßliche Wille der Personen- oder der Erziehungsberechtigten angemessen zu berücksichtigen.

(3a) Das Jugendamt hat dafür Sorge zu tragen, dass für die in Absatz 1 genannten Kinder oder Jugendlichen unverzüglich erkennungsdienstliche Maßnahmen nach § 49 Absatz 8 und 9 des Aufenthaltsgesetzes durchgeführt werden, wenn Zweifel über die Identität bestehen.

(4) Das Jugendamt hat der nach Landesrecht für die Verteilung von unbegleiteten ausländischen Kindern und Jugendlichen zuständigen Stelle die vorläufige Inobhutnahme des Kindes oder des Jugendlichen innerhalb von sieben Werktagen nach Beginn der Maßnahme zur Erfüllung der in § 42b genannten Aufgaben mitzuteilen. Zu diesem Zweck sind auch die Ergebnisse der Einschätzung nach Absatz 2 Satz 1 mitzuteilen. Die nach Landesrecht zuständige Stelle hat gegenüber dem Bundesverwaltungsamt innerhalb von drei Werktagen das Kind oder den Jugendlichen zur Verteilung anzumelden oder den Ausschluss der Verteilung anzuzeigen.

(5) Soll das Kind oder der Jugendliche im Rahmen eines Verteilungsverfahrens untergebracht werden, so umfasst die vorläufige Inobhutnahme auch die Pflicht,

1. die Begleitung des Kindes oder des Jugendlichen und dessen Übergabe durch eine insofern geeignete Person an das für die Inobhutnahme nach § 42 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 zuständige Jugendamt sicherzustellen sowie

2. dem für die Inobhutnahme nach § 42 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 zuständigen Jugendamt unverzüglich die personenbezogenen Daten zu übermitteln, die zur Wahrnehmung der Aufgaben nach § 42 erforderlich sind.

Hält sich eine mit dem Kind oder dem Jugendlichen verwandte Person im Inland oder im Ausland auf, hat das Jugendamt auf eine Zusammenführung des Kindes oder des Jugendlichen mit dieser Person hinzuwirken, wenn dies dem Kindeswohl entspricht. Das Kind oder der Jugendliche ist an der Übergabe und an der Entscheidung über die Familienzusammenführung angemessen zu beteiligen.

(6) Die vorläufige Inobhutnahme endet mit der Übergabe des Kindes oder des Jugendlichen an die Personensorge- oder Erziehungsberechtigten oder an das aufgrund der Zuweisungsentscheidung der zuständigen Landesbehörde nach § 88a Absatz 2 Satz 1 zuständige Jugendamt oder mit der Anzeige nach Absatz 4 Satz 3 über den Ausschluss des Verteilungsverfahrens nach § 42b Absatz 4.

§ 42b Verfahren zur Verteilung unbegleiteter ausländischer Kinder und Jugendlicher

(1) Das Bundesverwaltungsamt benennt innerhalb von zwei Werktagen nach Anmeldung eines unbegleiteten ausländischen Kindes oder Jugendlichen zur Verteilung durch die zuständige Landesstelle das zu dessen Aufnahme verpflichtete Land. Maßgebend dafür ist die Aufnahmequote nach § 42c.

(2) Im Rahmen der Aufnahmequote nach § 42c soll vorrangig dasjenige Land benannt werden, in dessen Bereich das Jugendamt liegt, das das Kind oder den Jugendlichen nach § 42a vorläufig in Obhut genommen hat. Hat dieses Land die Aufnahmequote nach § 42c bereits erfüllt, soll das nächstgelegene Land benannt werden.

(3) Die nach Landesrecht für die Verteilung von unbegleiteten ausländischen Kindern oder Jugendlichen zuständige Stelle des nach Absatz 1 benannten Landes weist das Kind oder den Jugendlichen innerhalb von zwei Werktagen einem in seinem Bereich gelegenen Jugendamt zur Inobhutnahme nach § 42 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 zu und teilt dies demjenigen Jugendamt mit, welches das Kind oder den Jugendlichen nach § 42a vorläufig in Obhut genommen hat. Maßgeblich für die Zuweisung sind die spezifischen Schutzbedürfnisse und Bedarfe unbegleiteter ausländischer Minderjähriger. Für die Verteilung von unbegleiteten ausländischen Kindern oder Jugendlichen ist das Landesjugendamt zuständig, es sei denn, dass Landesrecht etwas anderes regelt.

(4) Die Durchführung eines Verteilungsverfahrens ist bei einem unbegleiteten ausländischen Kind oder Jugendlichen ausgeschlossen, wenn

1. dadurch dessen Wohl gefährdet würde,

2. dessen Gesundheitszustand die Durchführung eines Verteilungsverfahrens innerhalb von 14 Werktagen nach Beginn der vorläufigen Inobhutnahme gemäß § 42a nicht zulässt,

3. dessen Zusammenführung mit einer verwandten Person kurzfristig erfolgen kann, zum Beispiel aufgrund der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 31), und dies dem Wohl des Kindes entspricht oder

4. die Durchführung des Verteilungsverfahrens nicht innerhalb von einem Monat nach Beginn der vorläufigen Inobhutnahme erfolgt.

(5) Geschwister dürfen nicht getrennt werden, es sei denn, dass das Kindeswohl eine Trennung erfordert. Im Übrigen sollen unbegleitete ausländische Kinder oder Jugendliche im Rahmen der Aufnahmequote nach § 42c nach Durchführung des Verteilungsverfahrens gemeinsam nach § 42 in Obhut genommen werden, wenn das Kindeswohl dies erfordert.

(6) Der örtliche Träger stellt durch werktägliche Mitteilungen sicher, dass die nach Landesrecht für die Verteilung von unbegleiteten ausländischen Kindern und Jugendlichen zuständige Stelle jederzeit über die für die Zuweisung nach Absatz 3 erforderlichen Angaben unterrichtet wird. Die nach Landesrecht für die Verteilung von unbegleiteten ausländischen Kindern oder Jugendlichen zuständige Stelle stellt durch werktägliche Mitteilungen sicher, dass das Bundesverwaltungsamt jederzeit über die Angaben unterrichtet wird, die für die Benennung des zur Aufnahme verpflichteten Landes nach Absatz 1 erforderlich sind.

(7) Gegen Entscheidungen nach dieser Vorschrift findet kein Widerspruch statt. Die Klage gegen Entscheidungen nach dieser Vorschrift hat keine aufschiebende Wirkung.

(8) Das Nähere regelt das Landesrecht.

7. Extraits de la Recommandation du Conseil de l'Europe sur les projets de vie en faveur des MNA⁵⁸

Recommandation du Conseil de l'Europe de 2007 aux gouvernements des Etats membres d'établir des projets de vie pour chaque MNA:

La présente recommandation vise les mineurs migrants non accompagnés qui se trouvent en dehors de leur pays d'origine, quel que soit leur statut, indépendamment de la cause de leur migration, qu'ils soient demandeurs d'asile ou non.

Les projets de vie sont des outils individuels, constituant un engagement conjoint d'une durée déterminée entre les mineurs migrants non accompagnés et les autorités compétentes. Ils définissent les perspectives d'avenir du mineur, promeuvent sans discrimination l'intérêt supérieur de l'enfant et apportent des réponses à long terme aux besoins à la fois du mineur et des parties concernées.

Le projet de vie devrait comporter des objectifs individualisés et évolutifs que le mineur s'engage à respecter, des modalités de suivi de leur mise en œuvre et une évaluation régulière basée sur des échanges entre le mineur et les autorités compétentes. Il devrait tenir compte du profil et des attentes du mineur migrant non accompagné et des opportunités qui lui sont offertes dans les pays d'accueil et d'origine.

Les Etats membres devraient définir les responsabilités de chacun des partenaires, notamment les autorités nationales et locales, les services sociaux, les éducateurs, les familles et les représentants légaux, pour la mise en œuvre et le suivi des projets de vie et pour assurer leur coordination. Les Etats membres devraient notamment prévoir les financements appropriés et leur répartition.

⁵⁸https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Source/Recommendations/Recommandation%20CM%20Rec_2007_9_fr.pdf