

Paris, le 27 janvier 2020

---

**Décision du Défenseur des droits n°2020-018**

---

**Le Défenseur des droits,**

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu la Convention internationale des droits de l'enfant ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;

Vu la Charte sociale européenne ;

Vu l'observation générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant sur le traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine (CRC/GC/2005/6) (2005) ;

Vu la décision du Conseil Constitutionnel du 21 mars 2019 ;

Vu le code de l'éducation ;

Vu la circulaire n°2012-141 du 2 octobre 2012 relative à l'organisation des élèves allophones nouvellement arrivés ;

Vu la circulaire n°2002-063 du 20 mars 2002 relative aux modalités d'inscription et de scolarisation des élèves de nationalité étrangère des premiers et seconds degrés ;

Saisi le 8 août 2019 par l'avocate de Monsieur X., dans le cadre du pourvoi en cassation présenté par le ministère de l'éducation nationale et de la jeunesse contre la décision de la cour administrative d'appel de Paris du 14 mai 2019 ;

Décide de présenter les observations ci-après devant le Conseil d'Etat.

Jacques TOUBON

**Observations devant le Conseil d'Etat soumises au titre de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011**

**Rappel des faits**

Monsieur X. est né le 31 janvier 1999 à Bapoungue au Cameroun. Arrivé en France en juillet 2015, il s'est présenté à la permanence d'accueil et d'orientation des mineurs isolés étrangers (PAOMIE) à Y. Le 7 septembre 2015, Il a fait l'objet d'un entretien d'évaluation de sa minorité et de son isolement. Le 9 septembre 2015, il s'est vu refuser son admission à l'aide sociale à l'enfance. Ne bénéficiant d'aucune protection au titre de l'enfance en danger, il a saisi le juge des enfants sur le fondement de l'article 375 du code civil.

Le 28 septembre 2015, alors qu'il était en attente d'une date d'audience devant le juge des enfants, Monsieur X. s'est présenté au centre académique pour la scolarisation des élèves allophones nouvellement arrivés et des enfants issus des familles itinérantes et de voyageurs (CASNAV). Il a passé le test de positionnement mais aucune proposition d'affectation ne lui a été faite par l'académie. Considérant que le silence de l'académie sur sa situation équivalait à un refus implicite d'affectation, il a saisi le tribunal administratif d'une requête en annulation de cette décision.

Le 30 janvier 2018, le tribunal administratif a annulé la décision implicite de refus, sur le fondement de l'article 2 du premier protocole additionnel de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et des articles L.111-1, L.111-2 et L.131-1 du code de l'éducation.

Le 28 juin 2018, le ministère de l'éducation nationale et de la jeunesse a interjeté appel de ce jugement devant la cour administrative d'appel (CAA) de Y.

Par un arrêt en date du 14 mai 2019, la CAA a rejeté le recours du ministère de l'éducation nationale et de la jeunesse en considérant notamment que, contrairement à ce que soutenait le ministre, la seule présentation de Monsieur X. au CASNAV et le passage du test valaient demande de scolarisation, et que « *par suite, le silence gardé par l'administration sur sa demande a fait naître une décision implicite de rejet d'y accéder* ». De plus, la cour a estimé que malgré le fait que Monsieur X. soit âgé de plus de seize ans, « *la privation pour un enfant de toute possibilité de bénéficier d'une scolarisation ou d'une formation scolaire adaptée, selon les modalités que le législateur a définies afin d'assurer le respect de l'exigence constitutionnel d'égal accès à l'instruction, est susceptible de porter atteinte à son droit à l'instruction* ». La cour a ajouté que « *si l'intimé s'était vu refuser, le 7 septembre 2015, le bénéfice de l'aide sociale à l'enfance (ASE) au motif qu'il existait des doutes sur son âge, cette seule circonstance ne faisait pas obstacle à ce que le recteur procède à l'affectation de Monsieur X.*».

Le ministère de l'Education nationale et de la jeunesse a formé un pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat, le 17 juillet 2019, considérant que l'arrêt de la CAA était entaché d'une erreur de droit.

Par courrier du 8 juillet 2019, le Défenseur des droits a demandé au recteur de l'académie de Y. de bien vouloir l'informer des mesures prises par ses services afin de garantir l'égal accès aux tests préalables et à la scolarisation des jeunes gens se disant mineurs non accompagnés, en application de la décision de la CAA de Paris ainsi que d'une décision postérieure du juge des référés du tribunal administratif de Paris<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> TA de Paris, 4 juin 2019, n°1908164

Dans un courrier en réponse du 19 novembre 2019, le recteur de l'académie explique ne pas partager « *l'approche de ces deux juridictions quant aux obligations qui pèsent sur les services du ministère de l'éducation et de la jeunesse s'agissant de jeunes dont la minorité peut être objectivement contestée.* ». Il précise que, selon lui, « *le droit à l'instruction et le droit à une formation scolaire ne doivent pas être confondus avec l'obligation d'instruction* » et que si les « *mineurs isolés étrangers* » continuent de disposer du droit à l'éducation et à la formation scolaire au-delà de l'âge de seize ans, « *les dispositions des articles L.111-1 et L.111-2 du code de l'éducation ne sauraient être lues comme imposant à l'administration de scolariser un jeune lorsque celui-ci n'est plus soumis à l'obligation scolaire* ».

Par ailleurs, il estime que « *s'agissant [...] de la situation des personnes qui se déclarent mineures sans toutefois l'établir, les services académiques ne peuvent que se fonder sur les conclusions du président du conseil départemental, seul à disposer de compétences en la matière* ».

Compte-tenu de l'importance du droit concerné par la présente procédure et des enjeux du pourvoi, le Défenseur des droits souhaite présenter les observations suivantes au Conseil d'Etat.

## **Discussion**

Le Défenseur des droits considère qu'au regard du caractère inconditionnel et universel du droit à l'instruction, constitutionnellement et conventionnellement reconnu, le ministre de l'éducation nationale et de la jeunesse a le devoir de garantir l'accès à une instruction de qualité pour tous (I). Le respect du droit à l'instruction revêt une importance particulière pour les enfants (II) et doit, par suite, être garanti pour les mineurs non accompagnés quel que soit leur statut au titre de la protection de l'enfance (III).

### **I. Le caractère inconditionnel et universel du droit à l'instruction sans discrimination**

Le droit à l'instruction pour tous est consacré au niveau constitutionnel. En effet, le 13<sup>ème</sup> alinéa du préambule de la Constitution de 1946 prévoit que « *la Nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, à la formation professionnelle et à la culture. L'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'Etat* ».

Cet alinéa établit une obligation pour la Nation de garantir l'égal accès à l'instruction pour l'enfant et l'adulte. Par ailleurs, il est important de souligner que le corollaire de ce droit est le devoir de l'Etat d'organiser « *l'enseignement public gratuit et laïque, à tous les degrés* ». Dès lors, ce droit ne peut être rattaché à la minorité d'une personne, mais doit être considéré comme un droit humain à la portée générale et universelle.

Le protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales affirme dans son article 2 que « *nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction* ». L'article 14 de cette même convention garantit la jouissance de ce droit sans distinction aucune, fondée notamment sur l'origine nationale, l'appartenance à une minorité nationale ou toute autre situation<sup>2</sup>.

La Cour européenne des droits de l'Homme a eu l'occasion de rappeler le caractère fondamental de ce droit dans plusieurs arrêts, estimant que « *ce droit est indispensable à*

---

<sup>2</sup> Voir aussi sur ce point Convention de l'UNESCO relative à la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement du 14 décembre 1960

*l'exercice des autres droits de l'homme, à la liberté et à l'indépendance de toute personne. [...] », et que « dans une société démocratique le droit à l'instruction est indispensable à la réalisation des droits de l'Homme »<sup>3</sup>.*

La Cour de Strasbourg consacre l'application *ratione personae* du droit à l'instruction à toute personne relevant de la juridiction de l'Etat, sans condition d'âge<sup>4</sup>. La Cour considère que les titulaires de ce droit sont les enfants mais aussi les adultes, soit toute personne voulant bénéficier du droit à l'instruction.<sup>5</sup> Elle a notamment précisé que le droit à l'instruction ne doit pas être limité par les Etats à l'instruction primaire mais concerne aussi l'instruction secondaire<sup>6</sup>, et supérieure<sup>7</sup>.

La Cour rappelle également dans l'arrêt *Velyo Velev contre Bulgarie* que « à la différence de certaines autres prestations assurées par les services publics, l'instruction est un droit directement protégé par la Convention. De plus, l'enseignement est un type très particulier de service public, qui ne profite pas seulement à ses usagers directs mais qui sert aussi d'autres buts sociétaux ». <sup>8</sup>

De ce droit découlent des obligations positives pour les Etats, que la Cour a l'occasion de rappeler régulièrement dans sa jurisprudence.

Ainsi, ils doivent s'assurer de l'effectivité de ce droit pour chacun. Dans l'arrêt *Leyla Şahin contre Turquie*, la Cour estime que, si le droit à l'instruction peut donner lieu à des limitations « *implicitement admises* », telles que la langue d'enseignement par exemple<sup>9</sup>, celles-ci doivent cependant répondre à un but légitime et être proportionnées, chaque Etat ayant le devoir de s'assurer que « *[de telles] limitations ne réduisent pas le droit à l'instruction au point de l'atteindre dans sa substance même et de le priver de son effectivité* »<sup>10</sup>.

Comme précisé plus haut, l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme garantit la jouissance du droit à l'instruction sans distinction aucune, fondée notamment sur l'origine nationale, l'appartenance à une minorité nationale ou toute autre situation.

Le juge administratif veille au respect de ces dispositions. Dans une décision du 15 février 2017 par exemple, le juge des référés du Conseil d'Etat a estimé que « *la privation pour un enfant, notamment s'il souffre d'isolement sur le territoire français, de toute possibilité de bénéficier d'une scolarisation ou d'une formation scolaire ou professionnelle adaptée, selon les modalités que le législateur a définies afin d'assurer le respect de l'exigence constitutionnelle d'égal accès à l'instruction, est susceptible de constituer une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale* ». <sup>11</sup>

Enfin, le droit à l'instruction sans discrimination est également garanti par d'autres textes : l'article 14 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et l'article 13 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966.

Ainsi, le Défenseur des droits estime qu'en vertu des obligations positives de la France en matière de droit à l'instruction, le ministre de l'éducation nationale et de la jeunesse a le devoir

---

<sup>3</sup> Voir par exemple *Leyla Şahin c. Turquie* [GC], no 44774/98, § 137, CEDH 2005-XI. Voir également Conseil de l'Europe, guide sur l'article 2 du Protocole 1, [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_2\\_Protocol\\_1\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_Protocol_1_FRA.pdf).

<sup>4</sup> idem

<sup>5</sup> Voir guide précité.

<sup>6</sup> CEDH, *Chypre c. Turquie*, 10 mai 2001, §278

<sup>7</sup> CEDH, *Leyla Şahin c. Turquie*, 10 novembre 2005, §141

<sup>8</sup> CEDH, *Velyo Velev c. Bulgarie*, no 16032/07, §33, CEDH 2014.

<sup>9</sup> CEDH, *Affaire linguistique Belge*, 23 juillet 1968

<sup>10</sup> CEDH, *Leyla Şahin c. Turquie*, 10 novembre 2005, § 154

<sup>11</sup> CE, décision, n° 407355, 15 février 2017.

de garantir l'accès à une instruction de qualité pour tous les jeunes gens en demande d'une scolarisation ou d'une formation professionnalisante.

## **II. Sur la particulière importance du droit à l'instruction des enfants**

Si le Défenseur des droits considère que le droit à l'instruction n'est pas conditionné à l'âge d'une personne, il estime cependant que son respect est d'autant plus fondamental lorsqu'il concerne un enfant, vu ses enjeux pour son épanouissement ou son développement en tant qu'individu au sein d'une société.

L'article 3.1 de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE) pose l'exigence suivante : « *Dans toutes les décisions qui concernent des enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* ».

Dans sa décision du 21 mars 2019, le Conseil constitutionnel a considéré que la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant est une obligation constitutionnelle, sur le fondement des alinéas 10 et 11 du préambule de la Constitution de 1946<sup>12</sup>. En outre, le Conseil d'Etat a jugé l'article 3 de la CIDE comme étant d'effet direct, aux termes de l'arrêt Cinar du 22 septembre 1997.

Si le droit à l'instruction n'est pas réservé aux seuls mineurs, la minorité de l'individu impose néanmoins aux Etats des obligations fortes en matière d'accès et de jouissance de ce droit, reconnues aussi bien au niveau international et européen, qu'en droit interne.

Ainsi, l'article 28.1 de la CIDE établit que « *les Etats parties reconnaissent le droit de l'enfant à l'éducation, et en particulier, en vue d'assurer l'exercice de ce droit progressivement et sur la base de l'égalité des chances : [...] b – ils encouragent l'organisation de différentes formes d'enseignement secondaire, tant général que professionnel, les rendent ouvertes et accessibles à tout enfant, et prennent des mesures appropriées, telles que l'instauration de la gratuité de l'enseignement et l'offre d'une aide financière en cas de besoin [...]* ».

Dans le même esprit, l'article 17 de la Charte sociale européenne vise aussi à renforcer la portée du droit à l'instruction s'agissant des mineurs. Elle stipule qu' « *en vue d'assurer aux enfants et aux adolescents l'exercice effectif du droit de grandir dans un milieu favorable à l'épanouissement de leur personnalité et au développement de leurs aptitudes physiques et mentales, les Parties s'engagent à prendre, soit directement, soit en coopération avec les organisations publiques ou privées, toutes les mesures nécessaires et appropriées tendant à assurer aux enfants et aux adolescents, compte tenu des droits et des devoirs des parents, [...] l'éducation et la formation dont ils ont besoin, notamment en prévoyant la création ou le maintien d'institutions ou de services adéquats et suffisants à cette fin* ».

Le droit à l'instruction est pleinement applicable aux enfants migrants, qu'ils soient accompagnés ou non.

Dans son observation générale n°6, relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, le Comité des droits de l'enfant de l'ONU estime que « *Les états devraient veiller à assurer la continuité de l'accès à l'éducation durant toutes les phases du cycle de déplacement. Tout enfant non accompagné ou séparé, sans considération de son statut, doit avoir pleinement accès à l'éducation dans le pays dans lequel il est entré, conformément aux articles 28, 29 1) c), 30 et 32 de la Convention et aux principes généraux dégagés par le Comité. Cet accès devrait être accordé sans discrimination [...]* y

---

<sup>12</sup> Conseil Constitutionnel, décision n° 2018-768 QPC du 21 mars 2019

*compris à tous les niveaux de la formation professionnelle* ». De plus, il précise que « *Tous les adolescents devraient être autorisés à suivre une formation ou un enseignement technique ou professionnel, et des possibilités d'apprentissage ou d'éducation [...]* ».

Il convient de rappeler, en effet, la condition d'extrême vulnérabilité des mineurs non accompagnés, et les obligations que cela implique pour l'Etat, ainsi que l'a jugé la Cour européenne des droits de l'homme dans l'arrêt *Khan contre France*<sup>13</sup>.

En droit interne, l'article L.111-1 du code de l'éducation prévoit que « *Le droit à l'éducation est garanti à chacun afin de lui permettre de développer sa personnalité, d'élever son niveau de formation initiale et continue, de s'insérer dans la vie sociale et professionnelle, d'exercer sa citoyenneté* ».

Le Défenseur des droits considère que l'obligation de protection de l'Etat implique de permettre aux mineurs non accompagnés sur le territoire d'accéder à l'instruction dans les meilleures conditions et le plus rapidement possible, conformément au droit français et aux engagements internationaux contraignants pris par la France, et ce y compris lorsqu'ils ont atteint la limite d'âge de l'obligation scolaire.

Le ministère de l'éducation nationale et de la jeunesse invoque l'article L.131-1 du code de l'éducation qui dispose que « *l'instruction est obligatoire pour les enfants des deux sexes, français et étrangers, entre six ans et seize ans* ». Il en déduit qu'il n'est dès lors pas tenu de scolariser un enfant âgé de plus de 16 ans.

Le Défenseur des droits estime que rien dans cette disposition légale ne fait obstacle à une scolarité entre 16 et 18 ans si le mineur la demande. Il considère, en effet, que l'obligation scolaire s'adresse aux familles afin de veiller à ce que tout enfant reçoive une éducation scolaire adéquate. En revanche, cet article ne peut être interprété comme restreignant le droit fondamental à l'instruction et à l'éducation pour tout enfant qui en manifesterait la volonté au-delà de l'âge de l'obligation scolaire, fixé par le législateur.

En effet, l'article L.131-1 doit être lu au prisme de l'article L.122-2 du même code qui précise que « *tout mineur non émancipé dispose du droit de poursuivre sa scolarité au-delà de l'âge de seize ans* ». De fait, il apparaît comme logique que le corollaire de l'existence de ce droit pour les mineurs âgés de 16 à 18 ans soit l'obligation pour l'Etat de garantir un accès à l'instruction à ces adolescents, en vertu notamment de ses obligations positives en la matière, évoquées ci-dessus.

De surcroît, la scolarisation des enfants âgés de 16 à 18 ans répond pleinement aux engagements internationaux pris par la France, et notamment aux exigences de l'article 28.1 de la CIDE.

A cet égard, le juge des référés du tribunal administratif de Poitiers a estimé que le refus pour un département d'inscrire un mineur isolé de 17 ans dans un établissement scolaire était constitutif d'une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale<sup>14</sup>.

Le Défenseur des droits estime par conséquent que le droit à l'éducation après l'âge de la scolarisation obligatoire des étrangers mineurs est indissociable du droit à l'instruction dans sa globalité, et confère donc une valeur constitutionnelle au droit à l'instruction des personnes étrangères mineures de plus de 16 ans.

---

<sup>13</sup> CEDH, *Khan c. France*, 28 février 2019

<sup>14</sup> TA de Poitiers, 12 juillet 2016, n° 1601537

### **III. Sur l'importance de l'accès à l'instruction pour les mineurs non accompagnés quel que soit leur statut au titre de la protection de l'enfance**

Il convient de rappeler en premier lieu, que le Comité des droits de l'enfant considère qu' « *un enfant devrait [...] avoir le droit au « bénéfice du doute » en cas de contestation de la véracité de son histoire* » et que « *[s]'il existe des motifs de supposer qu'une personne dont l'âge est inconnu est un enfant, ou si une personne déclare être un enfant, cette personne doit se voir accorder le bénéfice du doute et doit être présumée être un enfant* »<sup>15</sup>.

Le comité l'a rappelé dans une décision récente s'agissant de la situation d'un mineur non accompagné migrant qui n'avait pas été pris en charge par les autorités espagnoles : « (...) *la détermination de l'âge d'une jeune personne qui déclare être mineure revêt une importance fondamentale, dans la mesure où son issue détermine si cette personne bénéficiera ou non de la protection nationale en tant qu'enfant. De la même façon, et ce point est d'une importance vitale pour le Comité, la jouissance des droits énoncés dans la Convention découle de cette détermination. Il est donc impératif qu'il y ait une procédure équitable pour déterminer l'âge d'une personne, et qu'il y ait la possibilité de contester le résultat obtenu par le biais d'une procédure d'appel. Pendant que ce processus est en cours, la personne doit se voir accorder le bénéfice du doute et être traitée comme un enfant.* »<sup>16</sup>

En droit français, seules les juridictions des mineurs sont compétentes pour confier durablement un enfant à un service de l'aide sociale à l'enfance lorsque que celui-ci est en danger ou en risque de danger<sup>17</sup>. Il appartient donc à l'autorité judiciaire et seulement à celle-ci de déterminer, en même temps que l'existence d'un danger ou d'un risque de danger, si la personne concernée est un enfant.

Dès lors, le Défenseur des droits ne souscrit pas à l'argumentaire développé par le ministère de l'éducation nationale et de la jeunesse qui justifie le refus d'affectation de l'académie de Paris par le caractère non-établi de la minorité de la personne, alors même que le recours devant le juge des enfants était pendant.

En effet, il n'appartient pas aux académies de se positionner sur le caractère avéré ou non de la minorité alléguée d'un jeune étranger. Si cette évaluation relève d'abord des conseils départementaux, ces derniers ne rendent qu'une décision administrative non définitive et susceptible de recours devant le juge des enfants puis la cour d'appel. Tant que la procédure devant les juridictions est pendante, l'intéressé doit bénéficier de la présomption de minorité et être traité comme un mineur.

Comme il a été développé ci-dessus, le Défenseur des droits considère que le droit à l'instruction doit être respecté inconditionnellement. Cette garantie trouve tout particulièrement à s'appliquer aux jeunes gens se disant mineurs non accompagnés, qui font partie des personnes les plus vulnérables de la société, y compris lorsque leur minorité est contestée par le conseil départemental.

A cet égard, comme la cour administrative d'appel de Paris dans la présente affaire, le tribunal administratif de Marseille a jugé que « *si la requérante s'est vu refuser, le 17 août 2018, le bénéfice de l'aide sociale à l'enfance (ASE) au motif qu'il existait des doutes sur son âge, cette circonstance ne fait pas obstacle à ce que le recteur procède à son affectation dans un*

---

<sup>15</sup> Conseil de l'Europe - Rapport *Détermination de l'âge : Politiques, procédures et pratiques des états membres du Conseil de l'Europe respectueuses des droits de l'enfant dans le contexte de la migration*, 2017.

<sup>16</sup> CRC/C/81/D/16/2017, 10 juillet 2019.

<sup>17</sup> Article 375 du code civil



*établissement scolaire. Par son refus d'y procéder, le recteur doit être regardé comme ayant porté atteinte au droit de Mme X à l'instruction »<sup>18</sup>.*

En l'espèce, à l'appui de son pourvoi, le ministère de l'Education nationale et de la jeunesse considère que l'arrêt de la cour administrative d'appel de Paris est entaché d'une erreur de droit en ce que la cour a fait abstraction des considérations selon lesquelles la minorité de Monsieur X. était remise en cause par le département. Il indique que faute d'information lui permettant d'établir l'âge de l'intéressé, le recteur pouvait donc refuser de l'affecter dans un établissement scolaire en s'appuyant sur les conclusions du conseil départemental. Le ministère ne fait cependant pas mention de l'acte de naissance ainsi que de la carte d'identité consulaire attestant de sa minorité, qui étaient en possession de ce jeune migrant lors de son rendez-vous au CASNAV pour le passage de ses tests puis pour son entretien. A cet égard, la fiche d'entretien réalisé au CASNAV le 12 octobre 2016 ne comporte aucune mention des éléments d'identité présentés par le jeune homme.

Il sera utilement rappelé que la Cour européenne des droits de l'homme, du fait de la particulière vulnérabilité de certains enfants (des enfants roms par exemple) impose aux autorités nationales d'accorder une attention spéciale à leurs besoins et de faciliter leur inscription, même dans les cas où certains des documents administratifs requis feraient défaut<sup>19</sup>.

Aussi, et par analogie, conditionner le passage des tests de niveau ou l'affectation des mineurs non accompagnés dans des établissements scolaires ou de formation professionnelle à la présentation d'une ordonnance de placement provisoire du juge des enfants, qui reconnaît par conséquent la minorité de l'intéressé, alors que cette exigence n'est pas prévue par le code de l'éducation, est susceptible de constituer une discrimination prohibée par la loi et les autres textes précités<sup>20</sup>.

Or telle est bien la position du ministère de l'éducation nationale qui estime que les doutes sur l'âge émis par le conseil départemental sont un motif pour refuser une affectation scolaire.

De surcroît, la circulaire n°2012-141 du 2 octobre 2012 relative à l'organisation des élèves allophones nouvellement arrivés précise les modalités du droit à l'instruction dans ce type de situation. Ainsi, la circulaire réaffirme que *« l'école est un droit pour tous les enfants résidant sur le territoire national quels que soient leur nationalité, leur statut migratoire ou leur parcours antérieur comme le précise le code de l'éducation qui a inscrit dans ses articles L. 111-1, L. 122-1 et L. 131-1 l'obligation d'instruction pour tous les enfants et dans ses articles L. 321-4 et L. 332-4 l'obligation de mettre en place des actions particulières pour l'accueil et la scolarisation des enfants allophones arrivants »*.

La circulaire n°2002-063 du 20 mars 2002 relative aux modalités d'inscription et de scolarisation des élèves de nationalité étrangère des premiers et seconds degrés indique quant à elle, que *« pour les mineurs étrangers de seize à dix-huit ans, même s'ils ne sont pas soumis à l'obligation scolaire, il y a lieu de veiller à ce que leur scolarisation puisse être assurée, en prenant en compte naturellement leur degré de maîtrise de la langue française et leur niveau scolaire »*. Cette circulaire vient rappeler que scolariser des mineurs non-accompagnés de plus de 16 ans, dès lors qu'ils en font la demande, est une obligation qui pèse sur l'Etat.

Le Défenseur des droits ne peut qu'insister sur le fait que retarder l'accès à une formation scolaire ou professionnelle entraîne de lourdes conséquences pour ces jeunes personnes, en

---

<sup>18</sup> TA de Marseille, 18 octobre 2018, n°1808286

<sup>19</sup> Voir par exemple CEDH, Sampanis et autres c. Grèce, 5 juin 2008, § 86.

<sup>20</sup> Voir notamment TA de Paris, 4 juin 2019, n°1908164

termes d'intégration dans la société et de construction du projet personnel et professionnel leur permettant d'accéder à l'intégration.

L'accès à l'instruction conditionne en partie le droit au séjour des mineurs non accompagnés à la majorité. En effet, l'admission au séjour des mineurs étrangers isolés confiés entre 16 et 18 ans à l'aide sociale à l'enfance relève de l'admission exceptionnelle au séjour. Il s'agit d'une demande fondée sur l'existence de « *motifs exceptionnels* » (ancienneté du séjour, liens privés et familiaux etc.). L'octroi d'un titre « salarié ou travailleur temporaire » dépend étroitement de la justification par le jeune étranger de six mois au moins de formation professionnelle qualifiante et de son « *caractère réel et sérieux* ». Pour obtenir un titre « étudiant », la personne doit suivre des études secondaires ou universitaires. Quel que soit le titre auquel le jeune majeur étranger peut prétendre, la scolarité joue un rôle déterminant dans l'appréciation par le préfet des critères permettant l'admission au séjour.

Ainsi, plus l'accès du jeune étranger à l'instruction se fait rapidement, plus celui-ci aura une chance de concrétiser son projet personnel et professionnel sur le territoire français une fois majeur, au bénéfice de l'ensemble de la société.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend formuler et soumettre à l'appréciation du Conseil d'Etat.

Jacques TOUBON