
Décision du Défenseur des droits n°2021-184

La Défenseure 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 relative aux droits de l'enfant ;

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

Vu les observations finales adressées à la France par le Comité des droits de l'enfant des Nations-Unies du 29 janvier 2016 (CRC/C/FRA/CO/5) ;

Vu l'observation générale conjointe n° 3 du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 22 du Comité des droits de l'enfant sur les principes généraux relatifs aux droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales (CMW/C/GC/3 - CRC/C/GC/22) (2017) ;

Vu l'observation générale conjointe n° 4 du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 23 du Comité des droits de l'enfant, (CMW/C/GC/4–CRC/C/GC/23) (2017) ;

Vu le code de l'action sociale et des familles ;

Vu le code civil ;

Vu le décret n° 2015-1740 du 24 décembre 2015 relatif aux modalités de vérification d'un acte de l'état civil étranger ;

Vu le décret n° 2019-57 du 30 janvier 2019 relatif aux modalités d'évaluation des personnes se déclarant mineures et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille et autorisant la création d'un traitement de données à caractère personnel relatif à ces personnes ;

Vu l'arrêté du 17 novembre 2016 pris en application du décret n° 2016-840 du 24 juin 2016 relatif aux modalités de l'évaluation des mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille ;

Vu l'arrêté du 20 novembre 2019 pris en application de l'article R. 221-11 du code de l'action sociale et des familles relatif aux modalités de l'évaluation des personnes se présentant comme mineures et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille ;

Vu la décision du Défenseur des droits n° MDE-2012-179 du 19 décembre 2012, portant recommandations générales relatives à l'accueil et la prise en charge des mineurs isolés sur le territoire français ;

Vu la décision cadre du Défenseur des droits n° MDE-2016-052 du 26 février 2016 relative au cadre juridique applicable à la situation des mineurs isolés étrangers, adoptée après consultation du Collège compétent en matière de défense et de promotion des droits de l'enfant ;

Vu la décision du Défenseur des droits n° 2021-070 du 17 mars 2021 ;

Saisie par le conseil de Monsieur X, Me Y avocate au Barreau de A, des difficultés de Monsieur X à bénéficier d'une mesure de protection en tant que mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille, au titre de l'article 375 du code civil,

Décide, conformément aux dispositions de l'article 33 de la loi organique n° 2011-33 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, de formuler les observations suivantes devant la chambre spéciale des mineurs n° 2-5 de la cour d'appel de Z.

Claire HÉDON

**Observations devant la chambre spéciale des mineurs de la cour d'appel de Z
(chambre 2-5) en application de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du
29 mars 2011**

I. Rappel des faits

1. La Défenseure des droits a été saisie le 23 novembre 2020 de la situation du mineur X, de nationalité pakistanaise, né le 15 octobre 2003 au Pakistan, se déclarant mineur et isolé sur le territoire français.
2. Des éléments transmis, il ressort que X aurait quitté son pays d'origine en mars 2019 à l'initiative de ses parents et serait arrivé en France, à A, le 23 septembre 2019, alors âgé de 15 ans, en possession d'un certificat de naissance pakistanaise original.
3. En errance et isolé, X a été orienté vers les services du groupe C., association mandatée par délégation de service public par le conseil départemental B, mais n'a pas eu accès à l'accueil provisoire d'urgence prévu par les articles L. 223-2 et R.221-11 du code de l'action sociale et des familles (CASF), ni à l'évaluation de minorité et d'isolement prévue à l'article R. 221-11 précité.
4. Saisi par requête le 16 octobre 2019, le tribunal pour enfants de A a rendu une ordonnance de placement provisoire auprès de l'aide sociale à l'enfance de B le 2 décembre 2019 dans l'attente de l'évaluation socio-éducative et de l'expertise de son acte de naissance. La mise à l'abri n'a été effective qu'à compter du 02 janvier 2020, selon le rapport d'évaluation rédigé par le groupe C.
5. Le 16 janvier 2020, avec l'aide de bénévoles du collectif D, Monsieur X est affecté au Lycée professionnel K, à A, en classe de PLTF 1^{er} scolarisation par le directeur académique des services de l'Éducation nationale de B.
6. Le 10 février 2020, dans un rapport simplifié, la cellule fraude de la Police aux frontières, indiquait que « *l'analyse technique n'avait pas été réalisée* » aux motifs que « *le document délivré est écrit en langue étrangère utilisant un alphabet autre que latin* », « *ce document aurait dû être traduit en français par un traducteur habilité et légalisé par les autorités françaises* » et qu' « *une demande d'authentification faite auprès des autorités compétentes en date du 18 décembre 2019 était restée sans réponse à ce jour* ».
7. Le 13 mars 2020, sur ordre du juge des enfants, Monsieur X a fait l'objet d'une évaluation socio-éducative diligentée par C. L'entretien s'est déroulé en présence d'une interprète en langue ourdou mais sans la présence de l'avocat du mineur. Le rapport d'évaluation, relevant la présence d'un document d'état civil présenté par le mineur et l'existence potentielle d'autres documents détenus par la famille de ce dernier, concluait « *les éléments recueillis durant les entretiens d'évaluation de X né le 15/10/2003, au Pakistan, ne paraissent pas cohérents quant à l'âge allégué, sa minorité et son isolement* ». L'avis motivé mentionnait notamment que « *la carrure plutôt développée de X ainsi que sa pilosité et ses traits de visage déjà marqués ont laissé penser aux évaluateurs qu'ils se trouveraient plutôt en face d'un jeune adulte* ».
8. Le 26 mai 2020, le tribunal pour enfants de A rendait un jugement de plus-lieu à assistance éducative aux motifs qu'il résultait « *du rapport simplifié d'analyse documentaire en date du 10 février 2020 que l'acte de naissance pakistanaise produit par X a été déclaré irrecevable pour être rédigé dans un alphabet autre que l'alphabet latin et présenté sans*

traduction, et pour l'absence de retour des autorités compétentes le 18 décembre 2019 » et qu'il résultait « du rapport d'évaluation éducative et sociale et des explications fournies lors de l'audience que les incohérences dans son parcours migratoire, son comportement depuis sa prise en charge et ses caractéristiques physiques constituent des indices qui démontreraient que l'intéressé n'est pas mineur ». Ainsi, à compter du 26 mai 2020, X s'est retrouvé à nouveau à la rue et en errance.

9. Avec l'aide de son avocate, Monsieur X a sollicité la traduction de son certificat de naissance original, s'est vu délivrer un extrait d'acte de naissance original et une carte nationale d'identité pakistanaise par l'ambassade du Pakistan en France et, enfin, a obtenu que lui soit transmise la photocopie des cartes d'identité de ses parents.

10. Le 12 juin 2020, X a interjeté appel du jugement du 26 mai 2020. Il a expliqué alors devant la cour d'appel que l'état civil pakistanaise est entièrement informatisé, que le Pakistan a mis en place l'édition d'une carte nationale d'identité et qu'un système de vérification des actes existe sur le site de l'ambassade du Pakistan en France, le NADRA, fonctionnant avec un numéro unique d'identification individuel attribué à chaque individu, le CNIC. Le conseil de X insistait alors sur le fait que les numéros CNIC des deux parents du mineur se retrouvaient sur le certificat de ce dernier.

11. La chambre spéciale des mineurs de la cour d'appel de Z, par un arrêt en date du 28 octobre 2020, a confirmé le jugement du 26 mai 2020 en retenant l'absence de légalisation par l'ambassade de France au Pakistan des documents produits et la maturité physique de X.

12. Le 20 novembre 2020, le conseil de X s'est adressé à l'ambassade de France à Islamabad (Pakistan) pour solliciter la sur-légalisation des documents d'état civil. Par courriel du 23 novembre 2020, l'ambassade de France à Islamabad a répondu qu'elle n'était pas habilitée à légaliser des documents provenant de l'ambassade du Pakistan à Paris et que, d'autre part, il revenait au mineur de renvoyer le certificat de naissance aux parents, afin que ces derniers diligentent les différentes démarches.

13. Les documents d'état civil du mineur n'ayant fait l'objet d'aucune analyse documentaire, le mineur, par l'intermédiaire de son conseil, a saisi, le 20 novembre 2020, le vice-procureur de la République près le tribunal judiciaire de A pour qu'une analyse documentaire soit ordonnée et que, dans l'attente, soit ordonnée sa mise à l'abri à l'aide sociale à l'enfance. L'ensemble des documents originaux ont alors été remis à l'appui de cette demande. Le même jour, le mineur a ressaisi, par l'intermédiaire de son avocate, le conseil départemental de B afin de solliciter une mise à l'abri en application de l'article R.221-11 du CASF. Aucune réponse n'a été donnée.

14. Le 21 décembre 2020, Monsieur X a saisi le Comité des droits de l'enfant en vertu du protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications. Le 24 décembre 2020, le Comité des droits de l'enfant demandait « à l'Etat partie de placer X immédiatement dans une structure de protection de l'enfance adaptée à ses besoins en tant qu'enfant pendant que le Comité examine son cas et de lui garantir l'accès aux soins médicaux »¹.

15. Cette mesure provisoire n'ayant pas été respectée – X ayant été déscolarisé à la suite de l'interruption de prise en charge et se trouvant en danger, le mineur et son conseil ont saisi à nouveau le tribunal pour enfants de A le 05 février 2021. Le 19 février 2021, le tribunal pour enfants de A, constatant l'existence d'un faisceau d'indices suffisants pour établir la minorité du jeune, confiait X à l'aide sociale à l'enfance de B jusqu'à sa majorité et autorisait « l'aide

¹ Mesure provisoire ordonnée par le Comité des droits de l'enfant en vertu de l'article 6 du protocole facultatif précité et de l'article 7 du règlement intérieur du Comité.

sociale à l'enfance à signer les documents nécessaires à la scolarisation, à l'éducation, aux soins, à l'ouverture d'un compte bancaire et à toute activité dans l'intérêt de X».

16. Le procureur de la République a interjeté appel du jugement.

17. Le 03 juin 2021, les services du parquet ont saisi la direction zonale de la police aux frontières (DZPAF) par soit-transmis. Par rapport simplifié d'analyse documentaire daté du 04 juin 2021, la cellule fraude documentaire de la direction zonale de la police aux frontières (DZPAF) considérait la carte nationale d'identité de Monsieur X authentique. Par rapport simplifié d'analyse documentaire daté du 04 juin 2021 concernant le certificat de naissance, document non référencé dans les bases documentaires selon ledit rapport, la cellule fraude documentaire de la DZPAF déclarait l'ensemble des points de contrôle conformes mais concluait à un avis défavorable motivé par l'absence « *de double légalisation* » « *encadrée par les dispositions du décret n° 2020-1370 du 10 novembre 2020* ».

18. Le 10 juin 2021, le conseil de Monsieur X a sollicité les services de l'aide sociale à l'enfance de B afin que ces derniers, auprès de qui Monsieur X était confié depuis le jugement du 19 février 2021, se rapprochent de l'ambassade du Pakistan en France pour faire procéder à la légalisation du certificat de naissance. Par courriel en date du 10 juin 2021, le pôle mineurs non accompagnés lui a répondu en ces termes : « *malheureusement, nous n'avons ni le budget ni les ressources nécessaires (que ce soit en terme de personne ou de temps pour pouvoir accompagner X jusqu'à Paris)* ».

19. C'est dans ce cadre que ce dossier est appelé à l'audience de la cour d'appel de Z.

II. Remarques préliminaires

20. L'analyse du Défenseur des droits repose sur les éléments transmis par Monsieur X et son avocate.

III. Observations

21. À titre liminaire, il convient de rappeler que la Convention internationale relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, ratifiée par la France en 1990, précise dans son article 3, dont l'effet direct a été reconnu², que « *dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait [...] des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* ».

22. Comme l'a rappelé le Comité des droits de l'enfant dans son observation générale n° 6 du 1^{er} septembre 2005, « *la jouissance des droits énoncés dans la Convention n'est pas limitée aux enfants de l'État partie et doit dès lors impérativement, sauf indication contraire expresse de la Convention, être accessible à tous les enfants y compris les enfants demandeurs d'asile, réfugiés ou migrants, sans considération de leur nationalité, de leur statut au regard de l'immigration ou de leur apatridie* ». Les obligations juridiques qui en découlent comprennent tant des obligations de faire, que des obligations de ne pas faire.

² Cour de cassation, 1^{ère} civ., 18 mai 2005, n° 02-20.613 ; Cour de cassation, ass. plén., 3 juin 2011, n° 09-69.052 ; Cour de cassation, 1^{ère} civ., 20 mars 2019, n° 18-11.815 et 18-50.006.

23. L'État a, en effet, la responsabilité de prendre des mesures visant à garantir l'exercice de ces droits sans discrimination mais également de s'abstenir de prendre certaines mesures attentatoires aux droits de ces enfants.

24. En outre, le Comité des droits de l'enfant sollicite que des mesures soient prises pour « *remédier à tout préjugé défavorable à l'égard des enfants non accompagnés ou séparés dans la société ou toute stigmatisation de ces enfants* ».

25. Plus encore, par une observation générale conjointe no 3 du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et no 22 du Comité des droits de l'enfant sur les principes généraux relatifs aux droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales³, il a été rappelé que « *Le paragraphe 1 de l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant fait obligation au secteur public comme au secteur privé, aux tribunaux, aux autorités administratives et aux organes législatifs de veiller à ce que, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, l'intérêt de l'enfant soit évalué et soit une considération primordiale. (...) Le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale est un droit de fond, un principe juridique interprétatif et une règle de procédure et s'applique aux enfants à la fois en tant qu'individus et en tant que groupe. (...) le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale signifie que les intérêts de l'enfant ont un rang de priorité élevé et ne sont pas seulement une considération parmi d'autres. Il convient donc d'accorder un plus grand poids à ce qui sert au mieux les intérêts de l'enfant.* »

26. Il convient enfin de rappeler que le processus de détermination de la minorité et de l'isolement s'entend comme l'ensemble des étapes visant à établir la minorité et l'isolement d'une personne se déclarant mineure privée temporairement ou définitivement de la protection de sa famille. Le processus de détermination de la minorité et de l'isolement est donc composé de l'évaluation de vulnérabilités diligentée par le conseil départemental, ainsi que des voies de recours judiciaires. Cette définition du processus de détermination de la minorité est celle précisément retenue par le Comité des droits de l'enfant qui, saisi de nombreuses communications individuelles contre l'Espagne a rappelé : « *le processus de détermination de minorité revêt une importance fondamentale, puisqu'il détermine l'application de la convention internationale des droits de l'enfant, raison pour laquelle il est impératif qu'il y ait la possibilité de contester le résultat par le biais d'une procédure judiciaire et que pendant que ce processus est en cours, la personne doit bénéficier du doute et être considérée comme mineure et donc être traitée comme un enfant.*»⁴.

1. Sur le droit à l'état civil du mineur, ses composantes et la force probante des documents d'état civil et d'identité étrangers

27. L'article 8 de la Convention internationale des droits de l'enfant, dont l'effet direct a été reconnu par la Cour de cassation⁵, précise :

« *Les États parties s'engagent à respecter le droit de l'enfant de préserver son identité, y compris sa nationalité, son nom et ses relations familiales tels qu'ils sont reconnus par loi, sans ingérence illégale.*

Si un enfant est illégalement privé des éléments constitutifs de son identité ou de certains d'entre eux, les États parties doivent lui accorder une assistance et une protection appropriées, pour que son identité soit rétablie aussi rapidement que possible ».

³ CMW/C/GC/3 - CRC/C/GC/22 (2017).

⁴ CRC/C/81/D/22/2017, CRC/C/81/D/16/2017, CRC/C/82/D/27/2017 §9.3; CRC/C/79/D/11/2017 §12.3; CRC/C/83/D/21/2017 §10.9; CRC/C/83/D/24/2017 §10.3; CRC/C/85/D26/2017 §9.8; CRC/C/85/D/28/2017 §9.8; CRC/C/82/D/17/2017 §13.3.

⁵ Cour de cassation, 1^{ère} civ., 6 janvier 2010, n° 08-18.871.

28. Le Comité des droits de l'enfant a éclairé les composantes du droit à l'identité protégé par l'article 8 précité, dans ses différentes observations en affirmant à plusieurs reprises que la date de naissance constitue un élément fondamental de l'identité et est protégée à ce titre par l'article 8 : « *Le Comité considère que la date de naissance d'un enfant fait partie de son identité et que les États parties sont tenus de respecter le droit de l'enfant de préserver son identité sans le priver d'aucun des éléments qui la constituent* »⁶.

29. Le Comité des droits de l'enfant a eu l'occasion de rappeler en outre que la charge de la preuve ne reposait pas uniquement sur le mineur. En effet, concernant l'argument de l'Etat espagnol selon lequel l'acte de naissance de l'intéressé ne comportait pas de données biométriques et que les données qui y figuraient ne pouvaient être recoupées avec les renseignements donnés par l'auteur, le Comité a rappelé que « *la charge de la preuve n'incombe pas exclusivement à l'auteur de la communication, d'autant plus que l'auteur et l'Etat partie n'ont pas toujours un accès égal aux éléments de preuve et que, très souvent, seul l'Etat partie dispose des informations pertinentes. En l'espèce, le Comité note que l'auteur fait valoir que s'il avait des doutes quant à la validité de son acte de naissance, l'Etat partie aurait dû s'adresser aux autorités consulaires du Mali pour vérifier son identité, ce qu'il n'a pas fait, et qu'il aurait d'autant plus dû le faire quand l'auteur a entamé des démarches pour obtenir son passeport (...)* »⁷. Dans une autre affaire⁸, le Comité a noté « (...) qu'en l'espèce, bien que l'auteur ait présenté aux autorités espagnoles une copie de son acte de naissance, l'Etat partie n'a pas respecté son identité car il a refusé d'accorder toute valeur probante à ce document, sans avoir fait examiner au préalable les informations figurant sur l'acte par les autorités compétentes et sans avoir cherché à vérifier ces informations auprès des autorités du pays d'origine de l'auteur. En conséquence, le Comité conclut que l'Etat partie a violé l'article 8 de la Convention ».

30. L'article 47 du code civil dispose que « *tout acte de l'état civil des Français et des étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité.* »

31. En matière d'état civil, la loi nationale est compétente pour déterminer la forme et le contenu des actes d'état civil⁹. Par conséquent la forme des actes d'état civil ainsi que le nombre et les catégories de mentions que contiennent ces derniers sont figés par la loi du pays au nom duquel ils sont établis. Il incombe au juge français qui reconnaît applicable un droit étranger d'en rechercher, soit d'office soit à la demande d'une partie qui l'invoque, la teneur, avec le concours des parties et personnellement s'il y a lieu et de donner à la question litigieuse une solution conforme au droit positif étranger¹⁰.

32. La Cour de cassation a rappelé le pouvoir d'appréciation souverain du juge quant à l'analyse documentaire¹¹ ainsi que l'impossibilité pour le juge de se limiter à l'enquête réalisée par la police aux frontières pour établir que les actes de l'état civil sont faux et conclure à l'absence d'authenticité du passeport produit, sans préciser la nature exacte des anomalies affectant les actes de l'état civil¹².

⁶ CRC/C/83/D/21/2017 §10.17 ; CRC/C/83/D/24/2017 §10.9 ; CRC/C/85/D/26/2017 §9.16 ; CRC/C/85/D/28/2017 §9.15 ; CRC/C/82/D/17/2017 §13.9 ; CRC/C/82/D/27/2017 §9.10.

⁷ CRC/C/83/D/21/2017 §10.2.

⁸ CRC/C/82/D/27/2017 §9.10.

⁹ Cour de cassation, civ., 23 novembre 1840, cour d'appel d'Aix 20 mars 1862, cour d'appel de Paris 2 août 1876, cour d'appel de Paris 25 juin 1959.

¹⁰ Cour de cassation, 1^{ère} civ., 28 juin 2005, n° 00-15.734, Bull. 2005, I, n° 289 ; com., 28 juin 2005, n° 02-14.686, Bull. 2005, IV, n° 138.

¹¹ Cour de cassation, 1^{ère} civ., 23 janvier 2008, n° 06-13.344.

¹² Cour de cassation, 1^{ère} civ., 14 juin 2019, n° 18-24.747.

33. Il existe ainsi une présomption d'authenticité des actes d'état civil étrangers produits, même si cette présomption n'est pas irréfragable. En cas de doute sur l'authenticité ou l'exactitude des documents produits, l'article 1 du décret n° 2015-1740 du 24 décembre 2015 relatif aux modalités de vérification d'un acte de l'état civil étranger prévoit que « ... *l'autorité administrative saisie d'une demande d'établissement ou de délivrance d'un acte ou de titre procède ou fait procéder, en application de l'article 47 du code civil, aux vérifications utiles auprès de l'autorité étrangère compétente, le silence gardé pendant huit mois vaut décision de rejet. Dans le délai prévu à l'article L. 231-4 du code des relations entre le public et l'administration, l'autorité administrative informe par tout moyen l'intéressé de l'engagement de ces vérifications* ».

34. La présomption de validité des actes d'état civil étrangers ne peut cependant être renversée qu'en rapportant la preuve du caractère irrégulier, falsifié ou non conforme à la réalité de l'acte en question. « *La possibilité de contredire la présomption d'authenticité des actes de l'état civil doit s'opérer à travers la mise en œuvre d'une procédure légale de vérification, avec les garanties qui s'y rattachent* », notamment celle pour la personne qui produit l'acte d'état civil d'apporter tout élément complémentaire à l'appui de ses déclarations. C'est ce qu'a rappelé, en ces termes, la chambre spéciale des mineurs de la cour d'appel d'Amiens dans un arrêt du 5 février 2015¹³.

35. Enfin, il sera rappelé que la légalisation n'est que la formalité par laquelle est attestée la véracité de la signature, la qualité en laquelle le signataire de l'acte a agi et, le cas échéant, l'identité du sceau ou timbre dont cet acte est revêtu¹⁴. A ce titre, la Cour de cassation rappelle qu'en dépit du défaut de légalisation, les documents d'état civil produits, établis sur un support authentique, participent d'un faisceau d'indices de minorité¹⁵. En outre, l'IGREC 594 précise que « *peuvent être acceptés en France, tant par les administrations publiques que par les particuliers, les copies ou extraits : soit légalisés, à l'étranger, par un consul de France (voir n° 595) ; soit légalisés, en France, par le consul du pays où ils ont été établis ; [...]* ». La Cour de cassation, dans un arrêt en date du 4 juin 2009, a confirmé la compétence du consul du pays d'origine de l'acte « *la cour d'appel a exactement retenu que, dans son acception actuelle, la légalisation pouvait être effectuée en France, par le consul du pays où l'acte a été établi* », jurisprudence confirmée par la suite¹⁶. Par ailleurs, saisi d'une demande de suspension du décret n° 2020-1370 du 10 novembre 2020, le Conseil d'Etat juge des référés a rappelé, dans une ordonnance du 12 février 2021¹⁷, à deux reprises que « (...) *la seule circonstance que le législateur n'ait pas dispensé de légalisation les actes d'état civil produits en justice par des mineurs étrangers dans le cadre d'une demande de mesure d'assistance éducative ou dans des contentieux d'urgence les concernant ne peut, par elle-même, faire obstacle à ce que la protection à laquelle les intéressés ont droit soit le cas échéant assurée ou à ce qu'ils bénéficient des garanties attachées à leur minorité. (...) Enfin, ainsi qu'il a été dit aux points 8 et 9, la légalisation n'est pas imposée aux demandeurs d'asile et l'absence de légalisation ne peut, par elle-même, faire obstacle à ce que la protection à laquelle les mineurs sollicitant une mesure d'assistance éducative ont droit soit le cas échéant assurée ou à ce qu'ils bénéficient des garanties attachées à leur minorité dans les contentieux d'urgence les concernant.*»

36. « *L'obligation d'enregistrer les enfants à la naissance est inscrite dans la loi [pakistanaise] de 1886 sur l'enregistrement des naissances, des décès et des mariages, la loi de 1924 sur les cantonnements et la loi de 1973 sur l'état civil national, l'ordonnance de l'an*

¹³ Cour d'appel d'Amiens, chambre spéciale des mineurs, 5 février 2015 n° 14/03740, 18.

¹⁴ Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, article 16.

¹⁵ Cour de cassation, 1^{ère} civ., 3 avril 2019, n° 18-15.192.

¹⁶ Les autorités consulaires du pays d'origine de l'acte basées en France sont compétentes au même titre que les autorités consulaires françaises basées dans ledit pays pour légaliser l'acte en question. Voir Cour de cassation, 1^{ère} civ., 3 décembre 2014, 13-27.857 ; voir aussi Cour de cassation, 1^{ère} civ., 13 avril 2016, n° 15-50.018.

¹⁷ Conseil d'État - juge des référés, 12 février 2021, n° 448294.

2000 relative au service national d'enregistrement des données (National Data Registration Authority – NADRA) et l'ordonnance de 2001 relative au gouvernement local »¹⁸. L'état civil pakistanais est informatisé¹⁹, plus précisément l'enregistrement des naissances sous égide du National Database and Registration Authority (NADRA) (service national chargé de la base de données et de l'enregistrement). « Conformément à l'article 7 de la Convention, le NADRA a maintenant mis en route la délivrance d'un certificat de naissance à tous les enfants pakistanais âgés de 18 ans ou moins. Ce certificat comporte les informations essentielles concernant l'enfant, à savoir le nom et le numéro d'enregistrement, la date de naissance, le lieu de naissance, le sexe, les noms des parents et le numéro de leur carte d'identité nationale informatisée. Le même numéro d'enregistrement est donné à l'enfant lorsqu'il demande une carte nationale d'identité informatisée au moment où il atteint l'âge de 18 ans »²⁰. Ainsi un numéro unique d'identification individuelle est attribué à chaque individu, lequel permet aux autorités pakistanaises de faire les vérifications nécessaires s'agissant de toute démarche d'état civil. Sur le certificat de naissance des enfants, sont ainsi présents le numéro d'identification attribué au mineur, ainsi que le numéro d'identification propre à chacun des parents. Ce même numéro se retrouve par la suite sur les cartes nationales d'identité pakistanaises.

37. En l'espèce, Monsieur X a présenté aux services mandatés par le conseil départemental de B dès sa première présentation un certificat de naissance pakistanais original portant mention de son numéro personnel, ses nom, prénom, date et lieux de naissance, son sexe, les noms de ses parents ainsi que le numéro personnel d'identification de chacun de ses parents.

38. Le 10 février 2020, dans un rapport simplifié, la cellule fraude de la Police aux frontières, indiquait que « l'analyse technique n'avait pas été réalisée » aux motifs que « le document délivré est écrit en langue étrangère utilisant un alphabet autre que latin », « ce document aurait dû être traduit en français par un traducteur habilité et légalisé par les autorités françaises » et qu' « une demande d'authentification faite auprès des autorités compétentes en date du 18 décembre 2019 était restée sans réponse à ce jour ». En conclusion, le rapport simplifié déclarait le document non recevable. Or, en absence d'analyse technique réalisée, aucun point de contrôle n'ayant été effectué, l'ensemble des items étaient cochés « sans objet », aucune anomalie n'était donc caractérisée. De plus, la rédaction de l'acte de naissance pakistanais rédigé dans un alphabet autre que l'alphabet latin et l'absence de traduction dudit acte, alors que le mineur était confié à l'aide sociale à l'enfance de B, ne sauraient être reprochées au mineur au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant (voir *infra*). L'authenticité de l'acte et les informations contenues au sein de celui-ci, dont la date de naissance le 15 octobre 2003, n'étaient alors donc pas remises en cause.

39. Le rapport d'évaluation socio-éducative, tout en relevant la présence d'un document d'état civil original et l'existence d'autres documents détenus par la famille de ce dernier, concluait pourtant « les éléments recueillis durant les entretiens d'évaluation de X né le 15/10/2003, à (...), au Pakistan, ne paraissent pas cohérents quant à l'âge allégué, sa minorité et son isolement ». Aucune mention de contact avec la famille n'était indiquée au sein du rapport en vue d'aider le mineur à reconstituer son état civil.

40. Par la suite, Monsieur X a présenté la traduction de son certificat de naissance et s'est vu délivrer par l'ambassade du Pakistan en France un extrait d'acte de naissance original et une carte nationale d'identité pakistanaise. Il a également pu se faire parvenir la photocopie des cartes nationales d'identité de ses deux parents. La copie de la carte d'identité des parents de X fait apparaître le numéro d'identification personnel de chacun d'entre eux. Ces numéros

¹⁸ Rapport du Pakistan au Comité des droits de l'enfant CRC/C/PAK/3-4, p.35.

¹⁹ CRC/C/PAK/5 ; CRC/C/65/Add.21 ; CRC/C/PAK/3-4.

²⁰ Rapport du Pakistan au Comité des droits de l'enfant CRC/C/PAK/3-4, p.38. Voir également Banque mondiale, *Identification for Development (ID4D) Integration Approach*, étude publiée en 2015, p. 113.

d'identification se retrouvent sur le certificat de naissance de X. Le numéro de X mentionné sur son certificat de naissance présenté dès 2019 se retrouve sur sa carte nationale d'identité.

41. L'analyse documentaire datée du 04 juin 2021 confirme l'authenticité de la carte nationale d'identité de Monsieur X.

42. Concernant le certificat présenté par Monsieur X, document non référencé dans les bases documentaires selon le rapport d'analyse du 04 juin 2021, la cellule fraude documentaire de la DZPAF déclarait l'ensemble des points de contrôle conformes mais concluait à un avis défavorable motivé par l'absence « *de double légalisation* » « *encadrée par les dispositions du décret n° 2020-1370 du 10 novembre 2020* ». L'authenticité du certificat de naissance n'est donc pas remise en cause. De plus, comme le retiennent la Cour de cassation et le Conseil d'Etat concernant l'application du décret n° 202-1370 visé par le rapport (*supra*), l'absence de légalisation ne saurait suffire à écarter du faisceau d'indices de minorité le certificat de naissance et ne saurait conduire à exclure son authenticité.

43. Plus encore, il ne saurait être reproché l'absence de légalisation dudit document au mineur confié à l'aide sociale à l'enfance de B entre le 2 décembre 2019 et le 26 mai 2020, puis à nouveau depuis le 19 février 2021 alors qu'il revenait précisément à l'aide sociale à l'enfance de l'accompagner dans ces démarches (voir *infra*).

44. Enfin, la délivrance par l'ambassade du Pakistan en France de l'extrait d'acte de naissance en français, dont l'authenticité n'a pas été remise en cause et dont l'ensemble des points de contrôle ont été déclarés conformes, ainsi que de la carte nationale d'identité pakistanaise, dont l'authenticité a été confirmée par l'analyse documentaire, indique que les autorités pakistanaises reconnaissent leur ressortissant X comme étant né le 15 octobre 2003.

45. L'ensemble des documents d'état civil et d'identité présentés par le mineur X attestent donc de sa date de naissance, à savoir le 15 octobre 2003, élément constitutif de son droit à l'identité. Ceci a d'ailleurs conduit le Comité des droits de l'enfant à prononcer des mesures provisoires afin d'éviter tout dommage irréparable.

2. Sur la valeur et la place de l'évaluation de minorité et d'isolement diligentée par le conseil départemental dans le faisceau d'indices de minorité et le non-respect des garanties posées par le législateur

46. Le processus de détermination de la minorité, selon la définition rappelée par le Comité des droits de l'enfant (*supra*), s'entend de l'ensemble des étapes incluant les voies de recours judiciaires. Seul le juge des enfants est compétent pour confier durablement un mineur à l'aide sociale à l'enfance en application des articles 375 et suivants du code civil, et donc pour trancher la question de la minorité²¹. A ce titre, le Défenseur des droits rappelle que l'évaluation réalisée par les conseils départementaux est un outil traditionnel de protection de l'enfance, dont l'importance est soulignée par la loi du 14 mars 2016, et qui s'inscrit dans le faisceau d'indices à disposition du magistrat ; l'état civil demeurant, en application de l'article 8 de la Convention internationale des droits de l'enfant, un des éléments principaux du faisceau.

47. Le Comité des droits de l'enfant dans son observation générale n° 6 indique que « *ce processus d'évaluation devrait être mené dans une atmosphère amicale et sûre par des professionnels qualifiés, maîtrisant des techniques d'entretien adaptées à l'âge et au sexe de l'enfant.* » Il précise « *Cette détermination requiert, entre autres, d'évaluer l'âge – opération qui ne devrait pas se fonder uniquement sur l'apparence physique de l'individu mais aussi sur*

²¹ Conseil d'Etat, 1er juillet 2015 n° 386769.

son degré de maturité psychologique. Cette évaluation doit en outre être menée scientifiquement, dans le souci de la sécurité de l'enfant, de manière adaptée à son statut d'enfant et à son sexe et équitablement, afin de prévenir tout risque de violation de l'intégrité physique de l'enfant; cette évaluation doit en outre se faire avec tout le respect dû à la dignité humaine et, 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. » Il rappelle enfin que cette évaluation doit permettre de « procéder rapidement à l'enregistrement de l'enfant à l'issue d'un entretien initial mené dans une langue qu'il comprend selon des modalités appropriées à son âge et à son sexe – cet entretien étant confié à des professionnels qualifiés chargés de recueillir des données biographiques sur l'enfant et sur son milieu social afin d'établir son identité (...) ».

48. Dans le cadre de l'observation générale conjointe n° 4 du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 23 du Comité des droits de l'enfant²², il a été rappelé: « Pour obtenir une estimation éclairée de l'âge, les États devraient procéder à une évaluation complète du développement physique et psychologique de l'enfant, qui soit effectuée par des pédiatres et d'autres professionnels capables de combiner différents aspects du développement. Ces évaluations devraient être faites sans attendre, d'une manière respectueuse de l'enfant qui tient compte de son sexe et soit culturellement adaptée, comporter des entretiens avec l'enfant, dans une langue que l'enfant comprend et celui-ci devrait, si nécessaire, être accompagné d'adultes. Les documents qui sont disponibles devraient être considérés comme authentiques, sauf preuve du contraire, et les déclarations des enfants et de leurs parents ou proches doivent être prises en considération. La personne évaluée devrait avoir le bénéfice du doute. (...)»

49. Le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2018-768 QPC du 21 mars 2019, a dégagé pour la première fois, des dixième et onzième alinéas du Préambule de la Constitution de 1946, le principe d'une exigence constitutionnelle de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il en déduit que « cette exigence impose que les mineurs présents sur le territoire national bénéficient de la protection légale attachée à leur âge. Il s'ensuit que les règles relatives à la détermination de l'âge d'un individu doivent être entourées des garanties nécessaires afin que des personnes mineures ne soient pas indûment considérées comme majeures » et qu'« il appartient aux autorités administratives et judiciaires compétentes de donner leur plein effet aux garanties précitées. »

50. La procédure d'évaluation de minorité et d'isolement mise en place par le législateur s'inscrit dans cette logique et a pris en considération l'intérêt supérieur de l'enfant en inscrivant cette évaluation dans le cadre de l'accueil provisoire d'urgence (art. L 223-2 du CASF). En effet, l'article R 221-11 du CASF précise : « 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 d'une durée de cinq jours, à compter du premier jour de sa prise en charge, selon les conditions prévues aux deuxième et quatrième alinéas de l'article L. 223-2. II.-Au cours de la période d'accueil provisoire d'urgence, le président du conseil départemental procède aux investigations nécessaires en vue d'évaluer la situation de cette personne au regard notamment de ses déclarations sur son identité, son âge, sa famille d'origine, sa nationalité et son état d'isolement (...)».

51. L'arrêté du 17 novembre 2016 puis l'arrêté du 20 novembre 2019 pris en application de l'article R. 221-11 du code de l'action sociale et des familles relatif aux modalités de l'évaluation des personnes se présentant comme mineures et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille précisent que l'évaluation doit être « une

²² Observation générale conjointe n° 4 du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 23 du Comité des droits de l'enfant (2017), CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23 ; §4.

démarche empreinte de neutralité et de bienveillance » ; qu'elle « s'appuie sur un faisceau d'indices » ; dont en premier point l'état civil. Ainsi, « le ou les évaluateurs recueillent les déclarations de la personne évaluée concernant sa situation personnelle, son état civil et son pays ainsi que sa région d'origine ; l'intéressé produit tout document concernant son état civil et précise les conditions d'obtention des documents produits. Le ou les évaluateurs tiennent compte des actes d'état civil émanant d'une administration étrangère dans les conditions prévues par l'article 47 du code civil. Ils informent l'intéressé des risques qu'il encourt en cas de présentation de faux. S'ils constatent des incohérences entre le document présenté et le récit de la personne, ils demandent des précisions à cette dernière et l'indiquent dans le rapport d'évaluation sociale (...) ».

52. Ces garanties procédurales visent à faire respecter, lors de l'évaluation de minorité et d'isolement, l'intérêt supérieur de l'enfant et à éviter que des personnes mineures ne soient indûment considérées comme majeures. Il appartient donc aux autorités administratives et judiciaires compétentes de donner leur plein effet aux garanties précitées.

53. Parmi ces conditions, figure la mise en place de l'accueil provisoire d'urgence qui doit permettre un temps de répit, l'explication de la procédure d'évaluation et l'instauration d'un climat de bienveillance. Le guide de bonnes pratiques en matière d'évaluation de la minorité et de l'isolement des personnes se déclarant comme mineures et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille élaboré dans le cadre d'un groupe de travail pluri-partenarial, par la direction générale de la cohésion sociale du ministère des Solidarités et de la Santé le souligne en rappelant qu'il « peut être pertinent de permettre à la personne de bénéficier d'un temps de répit lors de son accueil et préalablement au début de la procédure d'évaluation de sa situation. Ce temps peut contribuer à éviter que l'évaluation repose sur des éléments recueillis sur des mineurs en souffrance, épuisés, parfois en errance psychique, et donc incapables d'apporter des réponses détaillées et cohérentes, notamment concernant leur parcours de vie. Cette période peut par ailleurs être mise à profit pour que le jeune se repose, soit mis en confiance et soit informé dans une langue comprise et parlée sur les différentes formes de protection dont il peut bénéficier ainsi que sur les modalités pratiques et les conséquences de la procédure dans laquelle il s'est engagé »²³.

54. Ainsi, le respect des garanties mises en place par le législateur et la temporalité de la phase d'évaluation, qui doivent conduire les départements à réunir un faisceau d'indices permettant une prise de décision éclairée fondée sur des motivations les plus objectives possibles, s'avèrent particulièrement importants afin de satisfaire à l'exigence constitutionnelle du respect de l'intérêt supérieur de l'enfant et de veiller à ce qu'aucun mineur ne soit indûment considéré comme majeur²⁴. Le non-respect de ces garanties doit conduire à écarter le rapport d'évaluation.

55. Il convient par ailleurs de relever le caractère éminemment subjectif de l'appréciation physique. Dans une décision rendue le 4 mars 2014, la cour d'appel de Douai relevait que « l'apparence physique est un élément subjectif qui ne peut servir à justifier ni de la minorité ni de la majorité »²⁵. Dans un arrêt du 02 avril 2019²⁶, la cour d'appel de Rouen rappelait également que l'apparence physique ne pouvait suffire à disjoindre le faisceau d'indices étayé notamment par un acte de naissance dont l'authenticité n'était pas discutée.

²³ Guide de bonnes pratiques en matière d'évaluation de la minorité et de l'isolement, des personnes se déclarant comme mineur(e)s et privées temporairement ou définitivement de la protection de leur famille - décembre 2019 - guide élaboré dans le cadre d'un groupe de travail pluri-partenarial, avec le concours du ministère de la Justice, du ministère des Solidarités et de la Santé, du ministère de l'Intérieur et du ministère de la Cohésion des territoires et des Relations avec les collectivités territoriales.

²⁴ Décision du Défenseur des droits n° 2021-070.

²⁵ Cour d'appel de Douai, 4 mars 2014, n° 13/05775.

²⁶ Cour d'appel de Rouen, 02 avril 2019, n° RG18/04400. Voir également cour d'appel de Rouen, 28 mai 2019 n° RG19/00221.

56. De même, des incohérences dans le récit migratoire et autobiographique ne sauraient suffire à écarter les documents d'état civil et d'identité dont l'authenticité n'est pas contestée. La cour d'appel de Lyon, dans un arrêt du 04 juillet 2017, rappelait ainsi que « *les incohérences relevées dans le récit du mineur ou l'appréciation de son âge physique par [l'organisme évaluateur] ne sont pas suffisants pour mettre à néant les documents d'identification présentés par [le mineur]* »²⁷. La cour d'appel de Rouen, dans un arrêt du 16 janvier 2018²⁸, a rappelé que le mineur produisant des documents d'état civil, établis notamment sur support authentique ainsi que le relevait la PAF, prouvait bien « *la date de naissance dont il se prévaut puisque les considérations bien trop subjectives de l'aide sociale à l'enfance sur son apparence ou sur les inévitables imperfections de son récit autobiographique n'entament en rien la force démonstrative de ce faisceau* ».

57. Enfin, concernant la constatation d'une maturité ou autonomie, la cour d'appel de Toulouse, chambre de la famille, dans un arrêt du 31 mars 2020 n° 43 a estimé que « *la constatation de sa maturité, de son autonomie dans la vie en collectivité qui peuvent également être la conséquence de ses conditions de vie antérieures ou l'appréciation éminemment subjective de son apparence physique, n'ont pas en soi une incidence directe sur l'âge du sujet* ».

58. En l'espèce, il sera utilement rappelé que Monsieur X, muni d'un document d'état civil original dont l'absence d'authenticité n'a jamais été démontrée, s'est présenté le 23 septembre 2019 auprès de C et n'a pas bénéficié d'un accueil provisoire d'urgence. Monsieur X a dû attendre l'ordonnance de placement provisoire du tribunal pour enfants en date du 2 décembre 2019 et son exécution par les services du département, à savoir le 02 janvier 2020 selon le rapport d'évaluation, pour bénéficier d'une mise à l'abri. Dans ce contexte particulier, les éléments subjectifs contenus dans le rapport d'évaluation sont à prendre avec la plus grande précaution et ne sauraient prévaloir sur les documents d'état civil et d'identité authentiques présentés par Monsieur X.

59. Il en est de même de l'incohérence alléguée au niveau du récit migratoire et de l'appréciation physique, éléments éminemment subjectifs qui ne sauraient prévaloir sur les documents d'état civil et d'identité authentiques présentés par Monsieur X.

3. Sur l'absence de reconstitution de l'état civil par l'autorité à qui le mineur a été confié

60. L'article 8 de la Convention internationale des droits de l'enfant consacre le droit à l'identité du mineur, dont la date de naissance est l'une des composantes (*supra*).

61. Le Défenseur des droits constate que les services de l'aide sociale à l'enfance décident très rarement d'enclencher ces démarches afin de reconstituer les états civils des mineurs qui leur sont confiés, alors même qu'il s'agit d'une obligation au titre de l'article 8-2 de la Convention internationale des droits de l'enfant qui indique que « *Si un enfant est illégalement privé des éléments constitutifs de son identité ou de certains d'entre eux, les Etats parties doivent lui accorder une assistance et une protection appropriées, pour que son identité soit*

²⁷ Cour d'appel de Lyon, 04 juillet 2017 n° 171216.

²⁸ Cour d'appel de Rouen, 16 janvier 2018, n° 1701725. Voir également cour d'appel de Toulouse, 14 décembre 2018, n° 2018/260, RG 18/00231 ; cour d'appel de Toulouse, 07 juin 2019 n° 2019/137, n° RG 19/00057.

rétablie aussi rapidement que possible ». Au contraire, le Défenseur des droits constate régulièrement que la question des documents d'état civil est souvent traitée de façon expéditive au cours de l'entretien d'évaluation²⁹.

62. En l'espèce, X présentait dès le 23 septembre 2019 l'original d'un certificat de naissance en langue ourdou. Il était confié par le juge des enfants à l'aide sociale à l'enfance de B le 2 décembre 2019. Aucune démarche n'était effectuée pour traduire l'acte de la part de l'aide sociale à l'enfance. Le 10 février 2020, dans un rapport simplifié, la cellule fraude de la police aux frontières, indiquait que *« l'analyse technique n'avait pas été réalisée »* aux motifs que *« le document délivré est écrit en langue étrangère utilisant un alphabet autre que latin »*, *« ce document aurait dû être traduit en français par un traducteur habilité et légalisé par les autorités françaises »* et qu' *« une demande d'authentification faite auprès des autorités compétentes en date du 18 décembre 2019 était restée sans réponse à ce jour »*. Avec l'aide de son conseil, X a obtenu postérieurement la traduction de l'acte.

63. Le rapport d'évaluation mentionne la possibilité de contacts avec la famille au pays d'origine et l'existence d'autres documents, notamment un livret de famille. Or, aucune mention de contacts avec le pays d'origine entre l'aide sociale à l'enfance et les parents du mineur n'est indiquée. Ces contacts n'ont, semble-t-il, jamais été pris à l'initiative de l'aide sociale à l'enfance, pourtant service gardien responsable au premier chef de la reconstitution de l'état civil des mineurs dont il a la charge, mais initiés avec l'aide de son avocate.

64. Plus encore, l'avis défavorable de la police aux frontières daté de juin 2021 du certificat de naissance de X est uniquement motivé par l'absence de légalisation. Le conseil de X sollicitait les services de l'aide sociale à l'enfance de B afin que ces derniers, auxquels Monsieur X était confié depuis le jugement du 19 février 2021, se rapprochent de l'ambassade du Pakistan en France pour faire procéder à la légalisation du certificat de naissance. Par courriel en date du 10 juin 2021, le pôle mineurs non accompagnés lui répondait *« malheureusement, nous n'avons ni le budget ni les ressources nécessaires (que ce soit en terme de personne ou de temps pour pouvoir accompagner X jusqu'à Paris) »*. Or, le mineur a été confié à l'aide sociale à l'enfance de B entre le 2 décembre 2019 et le 26 mai 2020, puis à nouveau depuis le 19 février 2021. Dès lors, il revenait à l'aide sociale à l'enfance de l'accompagner dans ces démarches. Dans ces conditions, il ne saurait être reproché l'absence de légalisation du certificat de naissance au mineur X, mineur confié à l'aide sociale à l'enfance de B.

* * *

Telles sont les observations que la Défenseure des droits souhaite soumettre à l'appréciation de la cour d'appel de Z.

Claire HÉDON

²⁹ Défenseur des droits, décision n° 2020-209 du 15 octobre 2020 ; décision n° 2020-140 du 16 juillet 2020.