

Paris, le 2 mai 2023,

Décision du Défenseur des droits n°2023-106

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 des droits de l'enfant ;

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

Vu la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains du 16 mai 2005 ;

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 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 civil ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) ;

Vu le code de justice administrative ;

Saisie par Madame X se déclarant mineure non accompagnée, des difficultés à être protégée en tant que mineure,

Décide de présenter les observations suivantes devant la cour administrative d'appel de A.

Claire HÉDON

**Observations devant la cour administrative d'appel de A en application de l'article 33
de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011**

I. Rappel des faits et instruction du Défenseur des droits

1. Le Défenseur des droits a été saisi le 16 septembre 2022 de la situation de X, ressortissante vietnamienne déclarant être née le 20 avril 2005.
2. Selon les informations transmises, Madame X a été découverte le 12 septembre 2022, se cachant, en présence d'une autre mineure vietnamienne, à l'arrière d'un camion dans le port de B, par les services de la *Border Force*. Le chauffeur du véhicule a été interpellé pour avoir aidé un étranger en situation irrégulière sur le territoire français et, dans le cadre de cette procédure, Madame X a été entendue en qualité de témoin.
3. À l'issue de cette procédure, le 12 septembre 2022 à 21h20, Madame X a été placée en retenue administrative pour vérification de son droit de circulation ou de séjour.
4. Le procès-verbal de consultation des fichiers biométriques daté du 13 septembre 2022 indique que la jeune X est inconnue des traitements automatisés EURODAC, FAED, SNBA. La consultation du traitement automatisé VISABIO indique qu'elle est connue sous l'identité X née le 20 avril 1989 et qu'un visa C pour la France lui a été délivré et est valable du 25 août 2022 au 24 septembre 2022.
5. Par arrêté du 13 septembre 2022, le préfet du C a notifié à l'encontre de la jeune « X alias Y alias Z » une obligation de quitter le territoire français sans délai de départ volontaire et a ordonné son placement en rétention administrative.
6. La jeune X a déclaré sa minorité à son arrivée en centre de rétention administrative (CRA) de D. Le 14 septembre 2022, une information préoccupante à destination du conseil départemental de E et un signalement à destination du procureur de la République près le tribunal judiciaire de F ont été réalisés par l'association intervenant au sein du CRA.
7. Le 15 septembre 2022, les services du procureur de la République près le tribunal judiciaire de F ont saisi le service mineur non accompagné (MNA) du conseil départemental de E aux fins d'évaluation en urgence de la situation. Le service a opposé un refus, indiquant ne pouvoir procéder à une telle évaluation en milieu fermé, sans un accueil provisoire d'urgence.
8. Par courrier daté du 16 septembre 2022, les services du Défenseur des droits ont sollicité le réexamen de la situation par le préfet du C ainsi que l'attention du préfet de E en cas de sortie du CRA. Il a notamment souligné que les deux personnes se déclarant mineures et interpellées dans ce camion présentaient des alias similaires, et que plusieurs indicateurs laissaient penser qu'elles étaient prises dans un système de traite.
9. Le juge des libertés et de la détention a accueilli la demande de prolongation de la mesure de rétention administrative le 16 septembre 2022. Madame X a interjeté appel de cette décision.
10. Le 17 septembre 2022, X a déposé une demande d'asile réitérant sa date de naissance du 20 avril 2005.
11. Dans ce cadre, le tribunal administratif de F a été saisi d'un recours en annulation des décisions du préfet du C.

12. Par décision n°2022-190, la Défenseure des droits a présenté ses observations et a souhaité attirer l'attention du tribunal administratif de F sur l'absence d'évaluation individuelle de la situation de Madame X malgré la présence d'un tableau significatif d'indicateurs de traite des êtres humains, sur l'absence d'évaluation de la minorité et de l'isolement dans un cadre adapté ainsi que sur l'importance du contrôle juridictionnel afin de garantir l'équité de la procédure.

13. Par décision du 28 septembre 2022 n°2203727 et 2203784, le tribunal administratif de F a annulé les décisions préfectorales des 13 et 19 septembre 2022 estimant « *qu'au vu des conditions d'interpellation, des éléments recueillis par les services de police et des éléments connus et documentés relatifs à la question des mineurs non accompagnés vietnamiens et des réseaux de traite de ressortissants vietnamiens dans la région des Hauts-de-France, les services de police disposaient d'éléments suffisamment établis permettant de considérer que la requérante était victime d'une des infractions constitutives de la traite des êtres humains* ». Compte tenu de ces éléments, le tribunal a estimé que « *les services de police auraient dû, lors de leur audition, l'informer de la possibilité d'admission au séjour et des mesures d'accueil, d'hébergement et de protection prévues par la législation et la réglementation française, en cas de plainte contre les auteurs de l'infraction. La méconnaissance des dispositions précitées de l'article R. 425-1 du CESEDA, alors que Madame X soutient remplir les conditions de L. 425-1 du même code, dès lors qu'elle est en situation de porter plainte et de se voir délivrer un titre de séjour l'a privée d'une garantie et a eu une influence sur le sens de la décision. Ce vice de procédure est, par suite, de nature à entacher d'illégalité l'arrêté du préfet du C du 13 septembre 2022 emportant obligation de quitter le territoire français sans délai et interdiction de retour sur le territoire français ainsi que, par voie de conséquence, la décision de placement en rétention et celle maintenant la requérante en rétention durant l'examen en procédure accélérée de sa demande d'asile par l'OFPPA* ».

14. Par mémoire du 17 novembre 2022, le préfet du C a interjeté appel du jugement précité. Le préfet souligne notamment que l'intéressée, « *peu loquace* », a été mise en mesure de faire valoir ses observations préalables à la mesure portant obligation de quitter le territoire français, que les services de police n'avaient pas en l'espèce de motifs raisonnables de considérer que l'intéressée pourrait être reconnue victime de faits de traite d'êtres humains, que sa seule nationalité était insuffisante en l'absence d'indication complémentaire, et que dès lors, les services n'étaient pas tenus d'informer Mme X de ses droits en application des dispositions de l'article R. 425-1 du CESEDA. Le préfet indique également que Madame X ne produit aucune pièce, et notamment un acte d'état civil, pour justifier de sa minorité alors que la charge de la preuve lui incombe et que la consultation du fichier VISABIO a révélé que l'intéressée était connue comme étant née le 20 avril 1989, élément objectif selon ce dernier.

15. Par un mémoire en défense daté du 9 mars 2023, Madame X sollicite, à titre principal, le rejet de l'appel du préfet, la confirmation du jugement et demande à la cour administrative d'appel d'enjoindre à l'autorité préfectorale d'organiser, dans son ressort, une formation à destination des services de la police aux frontières afin de former les agents à l'accueil et à l'écoute des victimes de traite des êtres humains.

16. Le 14 avril 2023, l'association W a déposé un mémoire en intervention volontaire en soutien à la demande de Madame X.

17. Dans ce cadre, l'affaire est appelée à l'audience du 23 mai 2023 devant la cour administrative d'appel de A.

II. Observations

18. À titre liminaire, il convient de rappeler que l'étranger mineur de dix-huit ans ne peut faire l'objet d'une décision portant obligation de quitter le territoire français¹.

19. Conformément à l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE)² d'applicabilité directe³, dans toutes les décisions qui concernent des mineurs, qu'elles soient le fait des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant, y compris des enfants demandeurs d'asile, réfugiés ou migrants⁴, doit être une considération primordiale⁵.

20. L'intérêt supérieur de l'enfant est un droit de fond, un principe juridique interprétatif fondamental et une règle de procédure⁶. Aucun droit ne saurait être compromis par une interprétation négative de l'intérêt supérieur de l'enfant⁷. Ainsi, si une disposition juridique se prête à plusieurs interprétations, il convient de choisir celle qui sert le plus efficacement l'intérêt supérieur de l'enfant, du groupe concerné d'enfants et/ou des enfants en général⁸.

21. Le processus de détermination de la minorité et de l'isolement s'entend, tel que le rappelle le Comité des droits de l'enfant⁹, 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, incluant les voies de recours judiciaires. Ce processus de détermination de la minorité revêtant une importance capitale, il est impératif, selon le Comité, qu'il soit possible d'en contester les résultats au moyen d'une procédure de recours et que tant que ces procédures sont en cours, l'intéressé doit se voir accorder le bénéfice du doute et être traité comme un enfant.

22. Le Conseil constitutionnel a rappelé que l'exigence constitutionnelle de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant, découlant des 10^e et 11^e alinéas du préambule de la Constitution de 1946, impose que les mineurs présents sur le territoire national bénéficient de la protection légale attachée à leur âge et qu'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 majeures¹⁰. Il appartient à l'autorité judiciaire de donner plein effet à ces garanties.

¹ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, CESEDA, art. L. 611-3.

² Convention de New-York relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, ratifiée par la France en 1990

³ Conseil d'Etat, 22 septembre 1997, n°161364 ; Cour de cassation, 1^{ère} civ., 18 mai 2005, n°02-20613 ; Cour de cassation, ass. plén., 3 juin 2011, n°09-69052 ; Cour de cassation, 1^{ère} civ., n°260 du 20 mars 2019

⁴ Comité des droits de l'enfant, Observation générale n°6 du 1^{er} septembre 2005 relative au traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6

⁵ 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)

⁶ Comité des droits de l'enfant, Observation générale n°14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, par. 1) ; 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) ; Conseil de l'Europe, Division des droits de l'enfant, Rapport, « Détermination de l'âge : politiques, procédures et pratiques des Etats membres du Conseil de l'Europe respectueuses des droits de l'enfant dans le contexte de la migration », 2017, p. 15.

⁷ Comité des droits de l'enfant, Observation générale n°14 précitée, p. 2.

⁸ Comité des droits de l'enfant, observation générale n°14 précitée ; Gouttenoire Adeline, « Les droits de l'enfant », précité, p. 570.

⁹ Constatations du Comité des droits de l'enfant, CRC/C/92/D/130/2020 du 25 janvier 2023 ; mais aussi 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/D/26/2017 §9.8 ; CRC/C/85/D/28/2017 §9.8 ; CRC/C/82/D/17/2017 §13.3.

¹⁰ Conseil constitutionnel, décision n°2018-768 QPC du 21 mars 2019

23. Selon l'article 388 du code civil, le mineur est l'individu de l'un ou l'autre sexe qui n'a pas encore atteint l'âge de dix-huit ans, le doute devant profiter à l'intéressé¹¹.

24. Ce processus de détermination de la minorité prend une forme particulière lorsqu'il s'inscrit dans un contexte de traite des êtres humains, au regard des enjeux et des questions d'emprise.

25. La Défenseure des droits a eu l'occasion de rappeler que les mineurs victimes de traite nécessitent un temps de mise en confiance, l'adaptation des modalités de travail social pour favoriser une démarche positive de mise en confiance, une pluridisciplinarité des interventions ainsi que la création de dispositifs de prise en charge adaptés et contenant¹².

26. Ces recommandations exigent qu'une attention soit portée au processus de détection et d'identification des mineurs victimes de traite, étape primordiale qui passe nécessairement par une vigilance accrue des services lors des interpellations et une analyse du faisceau d'indices à leur disposition.

27. Le Conseil d'État a rappelé qu'une obligation particulière pèse sur les autorités lorsqu'un mineur privé de la protection de sa famille est sans abri et que sa santé, sa sécurité ou sa moralité est en danger¹³ et qu'il appartient, en tout état de cause, aux autorités titulaires du pouvoir de police générale, garantes du respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité humaine de veiller, notamment, à ce que le droit de toute personne à ne pas être soumise à des traitements inhumains ou dégradants soit garanti¹⁴.

28. La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), dans l'arrêt *Khan contre France*¹⁵, a rappelé, au visa de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales¹⁶, les obligations de l'État à l'égard des mineurs non accompagnés migrants, dont la situation d'extrême vulnérabilité doit prévaloir sur la qualité d'étranger et a souligné que ces obligations pèsent sur l'État y compris quand les mineurs ne sont pas demandeurs de protection.

29. La Défenseure des droits souhaite donc attirer à nouveau l'attention de la cour administrative d'appel de A sur l'absence d'évaluation individuelle de la situation de Madame X malgré la présence d'un tableau significatif d'indicateurs de traite des êtres humains (1), sur l'absence d'évaluation de la minorité et de l'isolement dans un cadre adapté (2) ainsi que sur l'importance du contrôle juridictionnel afin de garantir l'équité de la procédure au regard des obligations de l'État en matière de lutte contre la traite des êtres humains (3).

1. Sur l'absence d'évaluation individuelle de la situation en présence d'un tableau significatif et crédible d'indicateurs de traite

30. La lutte contre la traite des êtres humains, la répression des infractions liées à celle-ci et la protection des victimes sont encadrées au niveau international, européen et national¹⁷.

¹¹ Cour de cassation, 1e civ., arrêt n°39 du 12 janvier 2022 (20-17.343)

¹² Défenseur des droits, Rapport « Les mineurs non accompagnés au regard du droit », février 2022.

¹³ Conseil d'État, 27 juillet 2016 n°400055

¹⁴ *Ibidem*, § 6.

¹⁵ CEDH, *Khan c. France*, 28 février 2019, requête n°12267/16

¹⁶ Voir Décision du Défenseur des droits n°2018-003 du 19 janvier 2018 relative à une tierce intervention devant la Cour européenne des droits de l'homme

¹⁷ Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains du 16 mai 2005 ; Protocole de Palerme additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants ; Directive européenne 2011/36/UE

Le point central de l'ensemble de ces textes est l'identification des victimes, qu'il s'agisse de l'identification préalable¹⁸ ou de l'identification formelle.

31. Tel que le relève le GRETA, groupe d'experts sur la lutte contre la traite des êtres humains du Conseil de l'Europe en charge du suivi de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains, dans son dernier rapport¹⁹, la France n'a pas encore instauré un mécanisme national d'identification et d'orientation des victimes de la traite.

32. L'identification formelle des victimes relève en France exclusivement de la police et de la gendarmerie²⁰. Selon l'instruction du ministre de l'intérieur du 19 mai 2015 relative aux conditions d'admission au séjour des ressortissants étrangers victimes de la traite ou de proxénétisme, ces services doivent engager le processus d'identification lorsqu'elles estiment qu'il existe des motifs raisonnables de penser qu'un étranger est victime de la traite. L'identification n'est pas liée à la coopération des victimes aux enquêtes.

33. La précarité et la vulnérabilité dans lesquelles sont placées les victimes de traite des êtres humains²¹, dont des victimes mineures, en font un sujet complexe à appréhender, à traiter et à saisir, notamment dans l'urgence. L'emprise des réseaux criminels limitent en effet les possibilités pour les victimes de solliciter de l'aide, de surcroît lorsque celles-ci sont mineures. En outre, l'invisibilité et la vulnérabilité des victimes sont accentuées par les questions relatives au droit au séjour. Dès lors, le repérage et l'identification de ces victimes sont primordiales en vue de leur assurer une protection adaptée et nécessitent une démarche proactive des services interpellateurs.

34. Tel que le relèvent la Mission interministérielle pour la protection des femmes contre les violences et la lutte contre la traite des êtres humains (MIPROF) et le service statistique ministériel de la sécurité intérieure (SSMSI), « *la minorité ou la majorité constituent de véritables enjeux pour les exploiters qui vont les instrumentaliser de manière différente selon les formes d'exploitation. Par exemple, les exploiters vont contraindre les victimes d'exploitation sexuelle à se déclarer majeures contrairement aux victimes contraintes à commettre des délits* »²².

35. À cet indicateur lié à l'état de minorité ou de majorité, peuvent s'ajouter d'autres indicateurs listés par la MIPROF²³ : absence ou confiscation de documents d'identité et/ou de voyage ; état de santé ; absence de moyens de paiement ou uniquement de l'argent liquide ; attitude de déni ; attitude passive ; résignée ; comportement apathique ou inhibé ; situation d'isolement ; évocation d'une dette à rembourser ; discours flou sur le mode de vie ; parcours migratoire flou ou suspect, la personne est ressortissante d'un État connu pour être un État d'origine ; voire de transit de la traite d'êtres humains ; dissimulation de la minorité ;

¹⁸ L'identification préalable, qui précède l'identification formelle visée par les textes européens et internationaux, consiste, pour tout acteur, et notamment pour tout acteur de la chaîne d'interpellation ou de la chaîne judiciaire, à repérer les indicateurs de traite permettant de caractériser les motifs raisonnables de penser qu'une personne est victime de traite.

¹⁹ GRETA, Rapport concernant le troisième cycle d'évaluation de la France « L'accès à la justice et à des recours effectifs pour les victimes de la traite des êtres humains » du 18 février 2022

²⁰ *Ibidem*.

²¹ Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains du 16 mai 2005 ; Protocole de Palerme additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants

²² MIPROF, ONDRP, « 3e enquête annuelle relative à la traite des êtres humains en France », 2019, p. 15 ; MIPROF, SSMSI (service statistique ministériel de la sécurité intérieure) « La traite des êtres humains en France – le profil des victimes accompagnées par les associations 2020 » p.5.

²³ MIPROF, Guide, « L'identification et la protection des victimes de traite des êtres humains – à l'usage des professionnels », Annexe 1, septembre 2022, p.49.

utilisation d'alias ; etc. Un cumul de ces indicateurs constitue un faisceau d'indices sur une situation présumée de traite²⁴.

36. La question des mineurs non accompagnés vietnamiens, et plus largement des réseaux de traite de ressortissants vietnamiens dans la région des Hauts-de-France, est un phénomène connu et documenté depuis de nombreuses années, tant par les acteurs institutionnels²⁵ qu'associatifs²⁶, et fait l'objet d'une attention particulière de la direction centrale de la police aux frontières et de l'OCRIEST.

37. L'ensemble de la littérature existante à ce jour concernant cette filière vietnamienne s'accorde sur les difficultés d'accès aux victimes et souligne des points communs : une invisibilisation des personnes, un refus de parler, la volonté de rejoindre le Royaume-Uni, des scénarii qui se répètent et des discours stéréotypés des mineurs qui arrivent généralement en groupe ou à plusieurs mais aucun ne déclarant se connaître, des parcours et modes de recrutement similaires, de nombreuses fugues lorsque des victimes sont clairement identifiées²⁷. Un service de police aux frontières intervenant dans le ressort d'un terminal transmanche ou dans les Hauts-de-France ne peut ignorer ce contexte²⁸.

38. En l'espèce, selon les éléments portés à la connaissance des services du Défenseur des droits, Madame X, ressortissante vietnamienne, découverte dissimulée à l'arrière d'un van immatriculé en Bulgarie par la *Border force* et la société ECS, a d'abord été entendue en qualité de témoin dans le cadre de la procédure menée à l'encontre du chauffeur du camion.

39. À la suite de cette procédure, Madame X a fait l'objet de deux auditions avec interprétariat, d'une durée de 30 minutes pour la première et de 15 minutes pour la seconde. Le procès-verbal de vérification du droit de circulation ou de séjour daté du 13 septembre 2022 retranscrit les propos suivants de la jeune fille : « *je ne sais pas où je vais* », « *je suis partie avec mes parents mais je les ai perdus sur la route, je suis seule maintenant* », « *[détenez-vous un document émanant de votre pays d'origine ?] Non aucun* », « *je ne sais pas, je suis montée dans un camion* », « *je voulais aller en Angleterre* », « *je viens de finir mes études* ». Aux questions posées concernant la détention d'une carte et/ou compte bancaires et argent liquide, Madame X indique être dépourvue de carte et compte bancaires et n'avoir aucun argent sur elle. Madame X indique ne pas savoir où se trouvent ses documents d'identité. Lors de la seconde audition, à la suite du relevé VISABIO, Madame X indique avoir « *menti par peur d'être renvoyé au Vietnam* ».

40. L'ensemble de ces premiers éléments, pourtant recueillis dans un cadre manifestement inadapté et au moyen d'auditions particulièrement courtes, constituaient déjà un tableau significatif d'indicateurs de traite des êtres humains, allant au-delà de la seule

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Voir notamment MIPROF, ONDRP, « 3e enquête annuelle relative à la traite des êtres humains en France », 2019 ; MIPROF, SSMSI (service statistique ministériel de la sécurité intérieure) « La traite des êtres humains en France – le profil des victimes accompagnées par les associations 2020 » ; OFPRA, Rapport Vietnam, « La migration et la traite à des fins d'exploitation par le travail vers le Royaume-Uni et la France – *plantations de cannabis et salons d'onglerie* », 2019 ; GRETA, groupe d'experts sur la lutte contre la traite des êtres humains, du Conseil de l'Europe, dans son Rapport concernant la mise en œuvre de la convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains par la France, 2017 mais également dans son Rapport concernant le troisième cycle d'évaluation de la France « L'accès à la justice et à des recours effectifs pour les victimes de la traite des êtres humains » du 18 février 2022.

²⁶ Voir notamment UNICEF France, Rapport « Ni sains, ni saufs », 2016 ; FTDA, Rapport « En route vers le Royaume-Uni, enquête de terrain auprès des migrants vietnamiens », 2017 ; « Mineurs migrants et traite des êtres humains, Les oubliés de la protection de l'enfance », Olivier Peyroux, Dans Hommes & Migrations 2020/1 (n° 1328) ; ECPAT France, « MINEURS À RISQUE ET VICTIMES DE TRAITE EN France - Enjeux de protection et de représentation légale »

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Tribunal administratif de Rouen, jugement du 17 février 2023 n°2300571.

nationalité de Madame X. Le procès-verbal ne mentionne aucune information aux droits concernant les potentielles victimes de traite.

41. De l'avis de la Défenseure des droits, le préfet n'a pas tiré les conclusions de l'enquête qui aurait permis de prévoir une solution alternative à la rétention²⁹, dans le cadre d'un dispositif spécialisé garantissant la prise en charge dans un cadre adapté de Madame X et l'évaluation de sa situation, tant au regard des indicateurs de traite que concernant l'évaluation de sa minorité.

2. Sur l'absence d'évaluation de la minorité et de l'isolement dans un cadre adapté

42. L'article 20 de la CIDE, dont l'applicabilité directe a été reconnue par le Conseil d'État³⁰, dispose que tout enfant privé de son milieu familial ou en danger au sein de celui-ci a droit une protection et une aide spéciale et que les Etats parties prévoient pour cet enfant une protection de remplacement.

43. Le Comité des droits de l'enfant dans son observation générale n°6 indique que le processus d'évaluation doit 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 que cette évaluation doit être menée scientifiquement, dans le souci de la sécurité de l'enfant, de manière adaptée à son statut de mineur et équitablement. Le comité insiste sur le fait qu'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 afin d'établir son identité.

44. La Cour internationale de justice a admis que les constatations et observations générales des comités onusiens, indépendants et spécialement établis en vue de superviser l'application des traités, sont revêtues d'une autorité de la chose interprétée et doivent à ce titre se voir accorder une grande considération au nom de l'indispensable cohérence du droit international, et de la sécurité juridique qui est un droit pour les personnes privées bénéficiaires des droits garantis comme pour les Etats tenus au respect des obligations conventionnelles³¹.

45. Récemment, et de manière notable, la CEDH a rappelé que les obligations des États sont encore plus importantes lorsque sont concernés des mineurs non accompagnés se trouvant dans un contexte migratoire qui les rendent particulièrement vulnérables³². La Cour considère ainsi que l'âge d'une personne est un moyen d'identification personnelle et que la procédure d'appréciation de l'âge d'une personne se déclarant mineur, y compris ses garanties procédurales, est essentielle pour lui garantir tous les droits découlant de sa condition de mineur³³. Les États parties ont donc une obligation positive, au titre de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés

²⁹ Cour d'appel de Rouen, arrêt du 16 mars 2023 n°RG23/00988 et 23/00994.

³⁰ Conseil d'État, 5 février 2020 n°428478

³¹ Cour internationale de justice, arrêt du 30 novembre 2010, République de Guinée c. République démocratique du Congo, affaire Ahmadou Saïo Diallo, § 66. Voir également BRIBOSIA, E., CACERES, G., et RORIVE, I., « Les signes religieux au coeur d'un bras de fer: la saga Singh (Com. D.H., Shingara Mann Singh c. France, 19 juillet 2013) », in Revue trimestrielle des droits de l'homme, Avril 2014, pp. 495-513.

³² CEDH, arrêt Darboe et Camara contre Italie, 21 juillet 2022, requête n°5797/17, § 123.

³³ *Ibidem*, §. 124

fondamentales, d'assurer des garanties procédurales dans le cadre du processus de détermination de minorité, parmi lesquelles se trouvent la présomption de minorité³⁴.

46. Seul le juge des enfants est compétent pour confier durablement un enfant à un service d'aide sociale à l'enfance lorsque celui-ci est en danger ou en risque de danger. Il appartient ainsi à l'autorité judiciaire³⁵ de déterminer, en même temps que l'existence d'un danger ou d'un risque de danger, si la personne dont il est question est mineure.

47. Au sein du faisceau d'indices de minorité se trouvent évidemment les documents d'état civil et d'identité, élément le plus objectif, mais également le rapport d'évaluation de minorité et d'isolement.

48. L'évaluation est un outil traditionnel de protection de l'enfance, et le fondement même de l'intervention sociale en direction de tous les publics. Pour les mineurs non accompagnés, comme pour tous ceux faisant l'objet d'une information préoccupante, l'évaluation doit avoir pour objet principal, outre de porter une appréciation sur l'âge donné par le jeune, d'apprécier le danger ou le risque de danger au regard des besoins et des droits fondamentaux, de l'état de santé, des conditions d'éducation, du développement, du bien-être et des signes de souffrance éventuels du mineur, et de proposer les réponses de protection les mieux adaptées. Cette évaluation de minorité et d'isolement est diligentée par les services des conseils départementaux ou les associations dûment habilitées par ce dernier.

49. La temporalité de la phase d'évaluation, qui doit conduire les départements à réunir un faisceau d'indices permettant une prise de décision éclairée fondée sur des motivations les plus objectives possibles, s'avère importante 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 indument considéré comme majeur³⁶.

50. Dans sa décision du 26 juillet 2019³⁷, le Conseil constitutionnel a rappelé que « *la majorité d'un individu ne saurait être déduite ni de son refus opposé au recueil de ses empreintes ni de la seule constatation, par une autorité chargée d'évaluer son âge, qu'il est déjà enregistré dans* » les traitements automatisés AEM, VISABIO ou AGDREF. À ce titre, la Défenseure des droits appelle régulièrement à la plus grande précaution dans l'analyse des antécédents dans le fichier VISABIO, les données contenues dans ce fichier traduisant souvent d'une stratégie de franchissement de frontières et n'apparaissant pas pertinentes pour l'évaluation de la minorité réelle³⁸.

51. Le respect de ces garanties est d'autant plus fondamental lorsque les personnes se déclarant mineures non accompagnées présentent des indicateurs de traite. Le non-respect de ces garanties doit faire l'objet d'un contrôle juridictionnel accru afin de respecter l'intérêt supérieur de l'enfant et les exigences d'une procédure équitable.

52. En l'espèce, Madame X se dit mineure. Elle ne dispose pas de documents d'identité. Or, les seules diligences accomplies par l'administration ont consisté en la consultation du traitement automatisé VISABIO. Aucune évaluation de minorité et d'isolement n'a été diligentée dans un cadre adapté.

3. Sur l'importance du contrôle juridictionnel afin de garantir une procédure équitable au regard des obligations de l'État en matière de lutte contre la traite des êtres humains

³⁴ *Ibidem*, § 129

³⁵ Au titre des articles 375, 375-3 et 375-5 du code civil

³⁶ Conseil Constitutionnel, 21 mars 2019, Décision n°2018-768 QPC

³⁷ Conseil constitutionnel, décision du 26 juillet 2019 QPC n°2019-797

³⁸ Décision du Défenseur des droits n°2019-105 du 20 septembre 2019

53. La Cour européenne des droits de l'homme, dans un arrêt de chambre du 16 février 2021³⁹ concernant la situation de deux mineurs non accompagnés vietnamiens, employés dans des fermes cultivant le cannabis au Royaume-Uni, a rappelé l'obligation, pour les États, de prendre des mesures concrètes pour protéger les victimes de la traite et a jugé qu'une fois que les autorités ont connaissance d'un soupçon crédible de traite d'une personne, celle-ci doit être évaluée par une personne qualifiée.

54. Dans cette affaire, la Cour a relevé que, malgré l'existence de soupçons crédibles de traite, ni la police ni le service des poursuites n'ont évalué la potentielle qualité de victimes de traite et n'ont renvoyé vers une autorité compétente pour évaluation, que le service de poursuites a rejeté la qualification de victimes de traite sans motivation et que la cour d'appel s'est limitée à examiner si la décision d'engager des poursuites avait constitué un abus de procédure. La Cour a alors estimé que la procédure à laquelle avaient été soumis ces mineurs n'était donc pas équitable, au regard de l'absence de toute évaluation de leur qualité de victime de traite et a conclu à la violation de l'article 6§1 de la convention.

55. Cet arrêt s'inscrit dans la lignée des arrêts précités concernant le processus de détermination de minorité (*supra*) ainsi que dans la lignée de l'arrêt de la Cour concernant le contrôle incombant aux juridictions internes en cas de placement et maintien en rétention administrative de mineurs⁴⁰.

56. De l'avis de la Défenseure des droits, ces arrêts dessinent ainsi les lignes directrices du contrôle que doivent exercer les autorités juridictionnelles internes saisies de toute procédure concernant de potentielles victimes de traite, d'autant plus lorsqu'un doute existe au regard de la minorité des victimes, qu'il s'agisse de procédures pénales ou de procédures liées à la régularité du séjour et l'éloignement, afin de s'assurer du respect de l'intérêt supérieur de l'enfant et de l'équité de la procédure.

57. Le Conseil d'État a d'ailleurs rappelé que la protection effective des étrangers de moins de dix-huit ans contre les mesures d'éloignement implique que, « *saisi dans le cadre du recours suspensif ouvert contre une telle mesure, le juge administratif se prononce sur la minorité alléguée sauf, en cas de difficulté sérieuse, à ce qu'il saisisse l'autorité judiciaire d'une question préjudicielle portant sur l'état civil de l'intéressé. Dans l'hypothèse où une instance serait en cours devant le juge des enfants, le juge administratif peut surseoir à statuer si une telle mesure est utile à la bonne administration de la justice. Lorsque le doute persiste au vu de l'ensemble des éléments recueillis, il doit profiter à la qualité de mineur de l'intéressé* »⁴¹.

58. De l'avis de la Défenseure des droits, il incombe donc au juge administratif, saisi de l'examen d'une procédure concernant une mesure de placement en rétention administrative et d'éloignement, de contrôler le respect des garanties découlant de l'intérêt supérieur de l'enfant et les exigences du procès équitable, tout au long de la procédure ayant conduit à l'adoption des arrêtés portant obligation de quitter le territoire, placement et maintien en rétention administrative, tant concernant l'évaluation de minorité que l'évaluation de la potentielle qualité de victime de traite.

59. En l'espèce, il ressort des procédures transmises que la qualité de potentielle victime de traite de Madame X n'a pas été évaluée et qu'elle n'a pas fait l'objet d'une évaluation de minorité et d'isolement après avoir déclaré sa minorité auprès de l'association intervenant au

³⁹ CEDH - 16 février 2021, affaire V.C.L. et A.N. c. Royaume-Uni, n°77587/12 et 74603/12, violation de l'article 4 de la Convention

⁴⁰ CEDH, M.D. et A.D. c. France, n°57035/18, 22 juillet 2021.

⁴¹ Conseil d'État, 5 février 2020 n°428478, 428826 §17.

centre de rétention administrative de D. La procédure à laquelle Madame X a été soumise ne semble donc pas respecter les exigences d'équité de la procédure et l'intérêt supérieur de la mineure présumée.

60. Telles sont les observations que je souhaite soumettre à l'attention de la cour administrative d'appel de A.

Claire HÉDON