UCL Université catholique de Louvain

Faculté de droit et de criminologie (DRT)

Quelle(s) protection(s) des mineurs étrangers isolés en Belgique ?

Une analyse sous l'angle de l'aide à la jeunesse et du droit des étrangers.

Mémoire réalisé par

Anne-Sophie Palsterman

Promoteur

Marie-Noëlle Derèse

Année académique 2017-2018

Master en droit

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat entraîne l'application des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens de l'UCL. Il y a lieu d'entendre par « plagiat », l'utilisation des idées et énonciations d'un tiers, fussent-elles paraphrasées et quelle qu'en soit l'ampleur, sans que leur source ne soit mentionnée explicitement et distinctement à l'endroit exact de l'utilisation.
La reproduction littérale du passage d'une oeuvre, même non soumise à droit d'auteur, requiert que l'extrait soit placé entre guillemets et que la citation soit immédiatement suivie de la référence exacte à la source consultée.*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment **http://www.uclouvain.be/plagiat**.

REMERCIEMENTS

Avant toute chose, j'aimerais adresser mes remerciements les plus sincères aux personnes qui m'ont accompagnée lors de l'élaboration de ce mémoire qui constitue le point final de mes années d'études en droit.

Premièrement, je remercie vivement Madame Marie-Noëlle Derèse, ma promotrice,
d'abord pour avoir vu un intérêt dans ce sujet,
et ensuite pour m'avoir accompagnée lors de l'élaboration de ce travail.

Mille mercis également à Maître Cécile Ghymers,
avocate spécialisée en protection des mineurs étrangers non accompagnés,
qui a pris de son temps afin de me recevoir lors d'un entretien instructif m'ayant aidé à avoir un point de vue pratique sur la matière.

Merci aussi à Maître Sandrine Hublau, source d'inspiration et de motivation pour mes études et grâce à qui j'ai découvert le barreau et l'aide à la jeunesse lors d'un stage effectué auprès de son cabinet, ce qui m'a permis de trouver ce sujet de mémoire.

Un énorme merci à ma famille et à mes proches pour leur accompagnement quotidien, et particulièrement à mes parents pour leur soutien indéfectible.

Enfin, j'aimerais remercier les personnes formidables que j'ai eu la chance de rencontrer tout au long de ce parcours universitaire, et particulièrement celles avec qui nous avons travaillé à la réalisation de nos travaux respectifs, en nous soutenant les unes les autres.

TABLE DES MATIERES

Remerciements VI
Table des matières VII
Liste des abréviations X
Introduction 1
Titre 1er – Le système de protection des mineurs étrangers isoles en Belgique 4
Chapitre 1er – Le cadre international et européen 4
Section 1ère – Le droit international 4
Section 2 – Le cadre européen 5
Sous-section 1. Les communications de la Commission européenne 6
Sous-section 2 – Le droit positif européen 7
Chapitre 2 – Le cadre national 9
Section 1ère – La notion de mineur isolé en besoin de protection 9
Sous-section 1. Le mineur étranger et isolé 9
§1er. Le mineur 9
§2. Le mineur étranger en ordre ou non de séjour 10
A. Le mineur possédant un document de séjour valable ou un droit de séjour 10
B. Le mineur sans document de séjour valable ou de droit de séjour 11
§3. Le mineur étranger isolé 11
A. Le mineur étranger non accompagné (MENA) 11
1. Demandeur d'asile 13
2. Non demandeur d'asile 14
B. Le mineur européen en situation de vulnérabilité MESV 15
Sous-section 2. Le mineur en danger ou en difficulté 16
§1er. Le mineur en danger ou en difficulté 17
A. Le fait d'être non accompagné 17
B. Le trafic et la traite d'êtres humains 17
§2. Le mineur auteur de faits 18
Section 2 – Les titres de séjour protecteurs des mineurs étrangers isolés 19
Sous-section 1 – Des MENA 19
§1er. La protection internationale et subsidiaire 19
§2. Les mineurs victimes de la traite ou du trafic d'être humain 20
§3. Le statut de protection spécifique aux MENA 21
Sous-section 2 – Des MESV 21

§1er. La libre circulation des personnes au sein de l'Union européenne 21
§2. Le titre de séjour provisoire en raison de la situation de vulnérabilité 22
Section 3 – La protection des mineurs étrangers isolés en Belgique francophone 22
Sous-section 1ère – L'aide et la protection des mineurs étrangers isolés 23
§1er. Les MENA 23
A. L'accueil par Fedasil 23
B. La tutelle des MENA et son organisation par le Service des tutelles 25
1. Le régime précédent la tutelle des MENA 25
2. La tutelle des MENA 26
1. Le Service des tutelles 28
C. Le C.P.A.S. 29
§2. Les MESV 30
A. Fedasil 30
B. La tutelle des MESV et son organisation par le SMEV 30
1. Le régime précédent la tutelle des MESV 30
2. La tutelle des MESV 31
3. Le SMEV 31
C. Le C.P.A.S. 31
Sous-section 2 – L'aide à la jeunesse comme aide spécifique 32
§1er. Le principe de l'aide à la jeunesse 32
§2. L'aide à la jeunesse en pratique 34
A. Les Services d'Aide en Milieu Ouvert (A.M.O.) 34
B. Le Service d'aide à la jeunesse (S.A.J.) 35
C. Le tribunal de la jeunesse et le Service de protection de la jeunesse (S.P.J.) 35
TITRE 2. Critiques et propositions de solutions 36
Chapitre 1er – Critiques du système d'aide et de protection de la jeunesse des mineurs étrangers isolés en Belgique 36
Section 1ère – Au niveau de l'arrivée 36
Sous-section 1ère – L'identification des mineurs 36
§1. La *ratio* et les techniques de détermination d'âge 36
§2. Les tests médicaux 37
Sous-section 2. La rétention des mineurs 38
§1er. La rétention des mineurs du point de vue du droit international et européen .. 39
A. Au niveau international 39

B. Au niveau régional 39
1. Le Conseil de l'Europe 39
2. L'Union européenne 41
§2. La rétention des mineurs (ou des personnes dont il existe un doute quant à la minorité) lors de la phase d'identification 43
Sous-section 3. Les mineurs aux besoins spécifiques 43
Sous-section 4. La tutelle 44
Sous-section 5. L'aide sociale 45
Section 2 – Au niveau du système d'aide à la jeunesse et de l'intégration 45
Sous-section 1er – Le système de l'aide et de protection à la jeunesse 45
§1er. Le manque de moyens de l'aide à la jeunesse 45
§2. La « suractivation » de la protection de la jeunesse 45
Sous-section 2. Le manque de traçabilité des jeunes 47
Sous-section 3. L'intégration culturelle 48
Sous-section 4. L'accès à la justice 48
Chapitre 2 – Pistes de solutions 51
Section 1ère – Au niveau migratoire 51
Sous-section 1ère – Des solutions de coopération internationale 51
Sous-section 2 – Une harmonisation communautaire 52
Sous-section 3 – L'organisation de l'accès légal des réfugiés via les visas humanitaires : une solution nécessaire et réaliste 54
Section 2 – Au niveau de l'arrivée 55
Sous-section 1ère – Accueil par Fedasil de tous les mineurs étrangers isolés 55
§ 1er. L'identification des mineurs : les tests osseux en dernier ressort 55
§2. La rétention des mineurs (ou des personnes pour lesquelles il existe un doute) comme mesure exceptionnelle, en dernier ressort et pour une durée la plus brève possible 56
§3. Le droit à l'assistance d'un avocat *in concreto* 57
Sous-section 2 – Meilleure organisation du service des tutelles 57
Sous-section 3 – Une Aide à la jeunesse plus poussée 58
Sous-section 4 – Extension de l'aide générale du C.P.A.S. 58
Conclusion 60
Bibliographie 62
Annexe 80

LISTE DES ABREVIATIONS

A.M.O.	Aide en milieu ouvert
A.M.U.	Aide médicale urgente
C.B.J.	Comié voor Bijzondere Jeugdzorg
C.E.	Conseil d'Etat
C.E.D.H.	Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales
C.I.D.E.	Convention internationale des Droits de l'Enfant
C.G.R.A.	Commissariat Général aux réfugiés et apatrides
COCOM	Commission communautaire commune de Bruxelles-Capitale
COO	Centre d'Orientation et d'Observation
C.P.A.S. / O.C.M.W.	Centre public d'action sociale / Openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn
EASO	European Asylum Support Office
EEE	Espace économique européen
E.M.	Etat membre (de l'Union européenne)
E.T.	Etat tiers (de l'Union européenne)
Fedasil	Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile
ILA	Initiatives Locales d'Accueil
Loi (sur la) tutelle ou Loi Tabitha	Loi-programme du 24 décembre 2002 (I) (art. 479), Titre XIII, Chapitre VI sur la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, *M.B.,* 31 décembre 2002.
MENA	Mineur étranger non accompagné
MESV	Mineur européen en situation de vulnérabilité
O.E.	Office des étrangers
O.N.E.	Office de la Naissance et de l'Enfance
(Centre) P.M.S.	(Centre) psycho-médico-social
R.D.C.	République Démocratique du Congo
S.A.J.	Service d'Aide à la Jeunesse
SMEV	Service de signalement des mineurs européens non accompagnés en situation de vulnérabilité
S.P.F. Affaires étrangères	Service Public Fédéral des Affaires Etrangères
S.P.F. Justice	Service Public Fédéral Justice
S.P.J.	Service de Protection de la Jeunesse
S.T.	Service des tutelles
(Procédure) TEH	Procédure de séjour spéciale pour les victimes de traite des êtres humains
TUE	Traité sur l'Union européenne
U.E.	Union européenne
UNICEF	Fonds des Nations unies pour l'enfance

INTRODUCTION

Les migrations internationales existent aujourd'hui comme elles ont toujours existé et continueront d'exister[1]. Le « Nord global », et particulièrement le territoire européen, ne fait pas exception à cette réalité[2]. Parmi ces groupes migratoires, les enfants constituent une bonne proportion des migrations internationales vers l'Europe. Formant un groupe particulièrement vulnérable[3], ils nécessitent une protection et une attention particulière compte tenu de leur situation, qui peut être plus ou moins compliqué en fonction notamment de leurs raisons migratoires. Ces dernières varient des uns aux autres : certains sont réfugiés ou demandeurs d'asile, d'autres sont forcés ou volontaires à migrer pour le travail, d'autres encore sont abandonnés par leurs parents lors de la migration ou sont sujets au trafic d'êtres humains[4].

Au fil des années 1990, une nouvelle dénomination de ces mineurs a fait son apparition sur la scène de l'action administrative européenne chargée de la définition et du traitement des populations migrantes. Il s'agit du « migrant mineur non accompagné »[5], dont les termes évoquent d'abord une catégorie juridique, mais aussi « une situation d'alerte sociale relative à des écarts envers une norme dominante »[6]. Puisque la majorité des enfants sont scolarisés et vivent dans un cadre social protecteur basé sur un contexte familial d'une tutelle parentale et institutionnelle, ceux qui échappent à ce encadrement sont suffisamment visibles et fragiles pour amener à les identifier et à traiter leurs situations dans des systèmes de protection aux formes d'assistances particulières[7].

---

[1] J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2016, p. 21-33.
[2] FR. CREPEAU et I. ATAK, « Les politiques migratoires au Canada et en Europe : des convergences manifeste à long terme », in J.-Y. CARLIER (dir.), *L'étranger face au droit. XXes Journées d'études juridiques Jean Dabin*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 319-343.
[3] VALETTE, M.-F., « La vulnérabilité de l'enfant au gré des migrations », *Rev. Trim. D.H.,* 2012/89, pp. 103-123.
[4] C. TIMMERMAN, D. VANHEULE, E. LOMMEE, en W. VANDENHOLE, « Minderjarige vreemdelingen zonder verblijfsdocumenten : over welzijn, toekomstperspectieven en cijfers », in C. TIMMERMAN (ed*.), Kindereren zonder papieren : feiten en rechten*, Antwerpen Intersentia, 2009, p. 4 ; E. BERGHMANS, « De waarborgen van het Kinderrechtenverdrag voor niet-begeleide minderjarige vreemdelingen in België », in CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN (ed.), *Jongeren en Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, p. 269.
[5] Les dénominations attribuées à cette catégorie de mineurs divergent plus ou moins au sein des États européens en fonction des différentes traditions politiques à travers lesquelles ces États conçoivent les mouvements de la population. Voy. D. SENOVILLA HERNANDEZ, *La situation et le traitement des mineurs non accompagnés en Europe. Une étude comparée de 6 pays: Allemagne, Belgique, Espagne, France, Italie et Royaume-Uni. Résumé des résultats*, Bruxelles, Observatoire International de la Justice Juvénile, septembre 2007, p. 5, disponible sur http://www.sdj.be/admin/docmena/Daniel_Senovilla_-_MENA_en_Europe.pdf.
[6] M. PERALDI, « Introduction », in M. PERALDI (éd.), *Mineurs migrants non accompagnés. Un défi pour les pays européens*, Paris, Karthala, 2013, p. 6.
[7] M. PERALDI, « Introduction », *ibidem*, p. 6.

En 2015, l'afflux de ces mineurs fut particulièrement important en Belgique puisqu'on comptait 486 demandeurs d'asile en 2014 pour 3.099 en 2015, soit six fois plus[8]. Au cours de l'année 2017, les arrivées ont considérablement baissé selon les chiffres de l'Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile (Fedasil) : les MENA seraient environ 70 à arriver chaque mois[9]. Avant cette « crise »[10] de 2015, la migration des mineurs non accompagnés ayant pour destination un pays de l'Union européenne (U.E.) restait un phénomène quantitativement modeste comparé aux flux de personnes adultes migrant pour des raisons économiques ou recherchant la protection de l'asile. Ils avaient néanmoins déjà une grande portée ainsi qu'une incidence sociale et, indépendamment des instruments légaux internationalement applicables ainsi que des rares acquis communautaires en la matière, aucun pays ne semblait avoir trouvé à son niveau national une réponse satisfaisante garantissant le respect des droits universellement reconnus à ces mineurs migrants[11].

Ainsi, le phénomène se décrit dans l'opinion publique comme une « crise migratoire », qui concernerait d'ailleurs tant les mineurs que les majeurs. La question se pose de savoir s'il ne s'agirait pas plutôt d'une « crise de la politique migratoire », voire une « crise institutionnelle », en ce que les systèmes migratoires nationaux, régionaux et internationaux ne sont pas à même de répondre systématiquement aux affluences. De même, les systèmes de protection de l'enfance ne seraient pas assez performants pour la venue de ces migrants.

Le système belge de protection des mineurs étrangers isolés ayant été influencé par le droit international et européen, une première partie en traitera (Titre 1er, Chapitre 1er). Le cadre national belge sera alors ensuite explicité (Titre 1er, Chapitre 2), avant d'en émettre certaines critiques (Titre 2, Chapitre 1er). Enfin, certaines solutions, tant au niveau migratoire que celui de l'arrivée des mineurs, seront explorées en vue d'une meilleure protection des mineurs isolés étrangers (Titre 2, Chapitre 2).

---

[8] C.G.R.A., *Statistiques d'asile. Rapport mensuel*, avril 2016, p. 13, disponible sur https://www.cgra.be/sites/default/files/statistiques_asile_avril_2016.pdf.
[9] FEDASIL, *Bilan 2017. Accueil – Réinstallation et relocation – Retour volontaire*, Bruxelles, mai 2018, p. 9, disponible sur https://www.fedasil.be/sites/default/files/rapport_annuel_2017.pdf.
[10] Voy. *infra* pour une critique de ce terme.
[11] D. SENOVILLA HERNANDEZ, *op. cit.,* p. 6.

Dans le cadre de ce mémoire, les termes « mineur étranger isolé » [12] désigneront tant les mineurs étrangers non accompagnés (c'est-à-dire ressortissants d'Etat tiers à l'Union européenne) que les mineurs européens en situation de vulnérabilité. La distinction sera en effet étudiée dans le cadre du Titre 1er.

[12] Ce terme est utilisé dans la littérature française pour désigner les MENA.

TITRE 1ER – LE SYSTEME DE PROTECTION DES MINEURS ETRANGERS ISOLES EN BELGIQUE

Le système d'aide et de protection des mineurs étrangers isolés en Belgique est influencé par le droit international et européen (Chapitre 1). Le cadre national (Chapitre 2) sera étudié avant de déterminer quelles sont les critiques qui peuvent en être adressées (Chapitre 3).

Chapitre 1er – Le cadre international et européen

Tant le droit international (Section 1) que le droit européen (Section 2) a influencé les réglementations internes, d'où l'importance de l'aborder au préalable.

Section 1ère – Le droit international

Même s'il existe la Convention des Nations Unies sur les Réfugiés de 1951[13] et la Convention internationale sur les Droits de l'Enfant (C.I.D.E.)[14], force est de constater l'absence d'un instrument spécifique pour le groupe vulnérable que représentent les mineurs étrangers isolés[15], tel qu'une convention internationale[16].

La C.I.D.E. prend en quelque sorte le relais de cette absence. L'article 22 de la C.I.D.E. expose en effet un standard minimum de traitement pour les enfants demandeurs d'asile ou réfugiés et prévoit que les États membres prennent des mesures de protection envers ces enfants. L'article 2, plus général, prévoit l'application du ***principe de non-discrimination*** à tous les enfants et donc, en ce compris les mineurs étrangers isolés[17]. L'article 3 prévoit quant à lui l'application de ***l'intérêt supérieur de l'enfant*** dans toutes les décisions qui le concernent[18].

---

[13] Convention internationale relative au statut des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951, approuvée par la loi du 26 juin 1953, *M.B*., 4 octobre 1953 ; modifiée par le Protocole relatif au statut des réfugiés, conclu à New York le 31 janvier 1967, approuvé par la loi du 27 février 1969, *M.B*., 03 mai 1969, (« Convention de Genève »).

[14] Convention internationale relative aux droits de l'enfant, signée à New York le 20 novembre 1989, approuvée par la loi du 25 novembre 1991, *M.B*., 27 janvier 1992. Après sa ratification par la Belgique le 16 décembre 1991, cette Convention est entrée en vigueur sur le territoire belge le 15 janvier 1992 à la suite d'une loi et de décrets d'approbation pour les entités fédérées (pour la Communauté française, il s'agit du décret d'approbation du 3 juillet 1991).

[15] D. STEVENS, « Refugee Law and the Rights of the Child », in N. VAUGHAN LOWE and G. DOUGLAS, *Family across frontiers*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, p. 449.

[16] Voy *infra*. Voy. aussi S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen. Grondrechtenbescherming doorheen de Belgische en internationale rechtspraak vanaf 1985*, Antwerpen, Maklu, 2007, pp. 723-726.

[17] E. BERGHMANS, « De waarborgen… », *op. cit*., p. 282.

[18] A ce propos, M.-F. LÜCKER-BABEL, énonce que "avec l'approbation de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, l'intérêt supérieur de l'enfant est entré par la grande porte dans le droit international des droits de l'homme" (M.-F. LÜCKER-BABEL, « Les enfants migrants vus au travers de la

La Convention énonce donc un certain nombre de droits fondamentaux[19], directement applicables[20], ce qui en fait un instrument international « catalogue »[21], que d'aucuns critiquent pour son caractère théorique[22] ne prévoyant pas de norme ordinaire ou de référence concernant uniquement les enfants étrangers[23].

L'article 22 avait pourtant pour ambition de prévoir une protection supplémentaire pour les enfants réfugiés[24]. Mais durant les travaux préparatoires prévalut la crainte que les mineurs puissent obtenir via cette proteciton un droit de séjour, voire que les Etats fassent les frais de regroupements familiaux[25], et le libellé général fut restreint[26]. Enfin, bien que cela ne soit pas explicitement prévu par la Convention[27], il ressort des rapports tant des États parties[28] que du Comité des droits de l'enfant[29] qu'elle a vocation à s'appliquer également aux mineurs en situation irrégulière.

Section 2 – Le cadre européen

Tel qu'il existe actuellement, le cadre européen est insuffisant en matière de protection des mineurs étrangers. Les plans de la Commission sont certes prometteurs (Sous-section 1), mais les instruments légaux sont lacunaires en matière de protection de l'enfance (Sous-section 2).

Convention relative aux droits de l'enfant », in I.U.K.B. (éd.), *Etrangers, migrants, réfugiés, requérants, clandestins et… les droits de l'enfant*, 6e séminaire de l'IDE, p. 77, disponible sur www.childsrights.org). J. ZERMATTEN décrit quant à lui la C.I.D.E. comme un « instrument universel exceptionnel mettant en place un dispositif commun à tous les enfants de la planète » et appelle à une meilleure application des principes décrits dans cette Convention (J. ZERMATTEN, « Jeunes migrants et justice des mineurs. La fin des illusions éducatives ? », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 427-429). Pour une analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant tel qu'appliqué en Belgique, voy. E. LOMMEE, W. VANDEHOLE, en D. VANHEULE, « De vrijheidsberoving van minderjarige vreemdelingen getoest aan het recht van de kinderrechten en de mensenrechten », in C. TIMMERMAN, W. VANDENHOLE, en D. VANHEULE (eds.), *Kinderen zonder papieren : feiten en rechten*, Antwerpen, Intersentia, 2009, pp. 82-84.

[19] Sur les lacunes de protection des droits fondamentaux aux migrants sans papiers, voir G. NOLL, « Why Human Rights Fail to Protect Undocumented Migrants », *European Journal of Migration and Law*, 2010, pp. 241-272.

[20] S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen, op. cit.*, pp. 737-742.

[21] S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen. ibidem*, p. 725.

[22] D. MCGOLDRICK, « The United Nations Convention on the Rights of the Child », *I.J.L.F.*, 1991, p. 133.

[23] M.-F. LÜCKER-BABEL, *op. cit*., pp. 71-89.

[24] E. NYKÄNEN considère d'ailleurs qu'il s'agit de la première disposition globalement valable qui reconnait une protection supplémentaire aux enfants réfugiés ayant des besoins spécifiques. Voy. E. NYKÄNEN, « Protecting Children? The European Convention on Human Rights and Child Asylum Seekers », *E.J.M.L.*, 2001, p. 323.

[25] G. GARDOL, *Ontheemd, vreemd en minderjarig. Het recht op ontwikkeling van de alleenstaande minderjarige vreemdeling in (inter)nationale wet- en regelgeving*, Goos, Cardol, 2005, p. 90.

[26] S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen (…), op. cit.*, p. 727.

[27] S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen (...), ibidem*, p. 730.

[28] M.-F. LÜCKER-BABEL, *op. cit*., p. 77.

[29] COMMITEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, *General Comment No. 6 (2005), Treatment of Unaccompanied and Seperated Children outside their Country of Origin,* 17 May – 3 June 2005, pp. 6-7, disponible sur www.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/GC6.pdf.

Sous-section 1. Les communications de la Commission européenne

En avril 2017, la Commission européenne a proposé des mesures prioritaires[30] dont l'objectif est le renforcement de la protection des enfants migrants à toutes les étapes du processus de la migration. Ainsi les enfants doivent être rapidement identifiés par des agents qualifiés en matière de protection de l'enfance dans les centres d'enregistrement (« hot spots »[31]) pour ensuite être accueillis dans des conditions adéquates via, d'une part, l'accès à une assistance juridique et psychosociale ainsi qu'aux soins de santé et à l'enseignement et, d'autre part, des solutions de remplacement à la rétention administrative notamment via la prise en charge par une famille d'accueil. Les autorités doivent déterminer rapidement le statut applicable au MENA et organiser une tutelle efficace pour son accompagnement. A cette fin, la Commission s'engage à mettre en place un réseau européen des tutelles. Elle enjoint également l'EASO (European Asylum Support Office) à redéfinir ses orientations en matière de procédures d'évaluation de l'âge. Il importe ensuite de déterminer des solutions durables et des mesures d'intégration précoce, favorisées par de meilleurs financements et l'échange de bonnes pratiques. Enfin, une protection en amont est nécessaire afin de remédier aux causes profondes des migrations et ainsi protéger les enfants le long des routes migratoires en dehors de l'U.E. Il est nécessaire de déployer de nouveaux efforts en matière de protection de l'enfance à l'intérieur et à l'extérieur de l'U.E.

Cette communication fait suite à l'agenda européen en matière de migration[32] et à la communication sur l'état d'avancement de la mise en œuvre des actions prioritaires prévues par cet agenda[33]. Elle s'appuie surtout sur le plan d'action pour les mineurs non accompagnés de la période 2010-2014. Dans ce plan, la Commission avait reconnu qu'il était « fondamental de veiller à ce qu'une protection soit accordée à tout enfant qui en a besoin et que, indépendamment de leur statut d'immigré, de leur nationalité ou de leurs antécédents, tous les

---

[30] Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 12 avril 2017, *La protection des enfants migrants*, COM(2017) 211 final, non publiée au J.O.U.E., 19 p.

[31] Pour une critique de ces hot spots,,voy. T. WIBAULT, « Relocalisation et hotspots : une entorse au régime d'asile européen commun et des droits fondamentaux en péril », *Rev. dr. étr.*, 2014/5, n° 181, pp. 737-748. Il est à noter que, lors d'un sommet du Conseil européen tenu le 28 juin 2018, l'idée de développer des plateformes dans les pays tiers de l'U.E. a été discutée, sans concertation desdits pays. Voy. Conclusions de la réunion du Conseil européen du 28 juin 2018, EUCO 9/18, 10 p., disponible sur www.consilium.europa.eu.

[32] Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions du 13 mai 2015, *Un agenda européen en matière de migration,* COM(2015) 240 final, non publiée au J.O.U.E., 26 p.

[33] Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur l'état d'avancement de la mise en œuvre des actions prioritaires prévues par l'agenda européen en matière de migration du 10 février 2016, COM(2016) 85 final, non publiée au J.O.U.E., 26 p.

enfants sont, avant toute chose, traités comme tels »[34]. L'objet était donc « d'apporter des réponses concrètes aux défis posés par l'arrivée de nombreux mineurs non accompagnés sur le territoire de l'UE, qui respectent pleinement les droits de l'enfant et du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant »[35].

Cependant, ces communications n'étant pas des textes légaux contraignants, ils n'ont aucune force obligatoire envers les Etats membres. Il est néanmoins permis de penser que, dans l'hypothèse où ces idées de projet sont mises en pratique, il s'agirait d'avancées prometteuses d'une protection des mineurs jusqu'ici insuffisante dans le droit européen des migrations.

Sous-section 2 – Le droit positif européen

L'U.E. a certes légiféré en matière migratoire, sans pour autant prévoir une protection effective au bénéfice des mineurs. Premièrement, la définition du mineur migrant s'avère restrictive et « est le reflet de la perception de l'arrivée sur le territoire des États membres, avant tout, comme constituant un problème de flux migratoires, qu'il s'agit de tarir »[36]. En effet, le mineur doit être ressortissant d'un pays tiers (à l'exclusion donc des ressortissants d'un Etat membre) et migrant (à l'exclusion des ressortissants de pays tiers qui sont nés dans un Etat membre, mais qui ont été abandonnés)[37]. Les citoyens européens bénéficient quant à eux de la liberté de circulation et de séjour[38], même s'ils ne se sont pas déplacés[39]. Certains de ces citoyens sont des mineurs non accompagnés, dont ceux appartenant à la communauté rom[40]. Ainsi, hormis la directive sur la lutte contre la traite des êtres humains adoptée dans le domaine pénal[41], les instruments[42] s'inscrivent dans le contexte de politique migratoire de

---

[34] Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 6 mai 2010, *Plan d'action pour les mineurs non accompagnés (2010-2014),* COM(2010) 213 final, non publiée au J.O.U.E., p. 3.
[35] Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 6 mai 2010, *Plan d'action pour les mineurs non accompagnés (2010-2014),* COM(2010) 211 final, non publiée au J.O.U.E., p. 17.
[36] P. DUMAS, « L'accès des mineurs non accompagnés à la protection dans les États membres de l'Union européenne », *R.T.D.E.,* 2013, p. 37.
[37] Article 2, f) de la directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées à et des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil, *J.O.U.E.*, L 212, p. 2.
[38] C.J.C.E., 19 octobre 2004, *Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen c. Secretary of State for Home Department*, C-200/02, I-9951 – I-9970, www.curia.europa.eu. Voy. *infra*.
[39] C.J.U.E., 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, ; C.J.U.E., 15 novembre 2011, *Dereci*, C-256/11, I-11339 – I-11379, www.curia.europa.eu.
[40] P. CAZENAVE, « La Protection des Enfants Migrants dans une Zone de Libre Circulation. Rapport de recherche », *Terre des hommes*, décembre 2012, 63 p., disponible sur http://www.acybg.org/assets/tdh_french.pdf.
[41] Directive 2011/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes et remplaçant la décision-cadre 2002/629/JAJ du Conseil*, J.O.U.E.*, p. 1.

l'Union plutôt que dans celui de protection de l'enfance[43]. Actuellement donc, les lacunes en termes de normes communes aboutissent à des divergences profondes d'un Etat membre à l'autre en matière d'accueil et de prise en charge des enfants migrants[44]. Ainsi, au niveau de l'accès au territoire et à l'accueil, les mineurs sont également soumis au « code frontières Schengen »[45], sans aucune garantie spécifique notamment concernant les modalités de détermination de l'âge, les refoulements immédiats ou la rétention[46] des mineurs non accompagnés préalablement à l'adoption d'une décision de refus d'entrée[47]. Au niveau du suivi et de l'encadrement, seules des normes à caractère minimal[48] ont été mises à la charge des Etats et peuvent entrainer la mise en cause de leur responsabilité étatique et *in fine* une condamnation dans leur chef par la Cour européenne des Droits de l'Homme sur base de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (C.E.D.H.)[49].

De plus, certains États situés à l'entrée du territoire européen et dès lors souvent désignés par le « Règlement Dublin III »[50] comme Etat membre responsable de la demande d'asile[51] sont plus surchargés en matière d'accueil de migrants[52] et appellent à une solidarité européenne de la part des autres États membres[53].

---

[42] Voy. *infra* pour une analyse des différents instruments européens en matière migratoire.
[43] CONSEIL EUROPEEN, « Le programme de Stockholm – une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens », *J.O.U.E.,* 2010, C 115/01 – C 15/37, pp. 1-38, point 2.3.2.
[44] P. DUMAS, *op. cit*., p. 38.
[45] Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes, *J.O.U.E*., 13 avril 2006, L 105/1, (« code frontières Schengen »).
[46] Sur la rétention des mineurs étrangers, notamment du point de vue du droit européen, voy. *infra*.
[47] P. DUMAS, *op. cit*., pp. 39-40.
[48] Il s'agit de prévoir un hébergement adapté et une représentation (pas nécessairement via une tutelle, qui ne connait d'ailleurs pas de conception commune au sein des États membres) aux mineurs demandeurs d'asile, bénéficiaires de la protection internationale et aux victimes de la traite d'êtres humains ; et non pas ceux en séjour irrégulier, compte tenu du fait que la définition du séjour irrégulier ne soit pas déterminée au niveau européen. Les Etats ne sont ainsi pas tenus d'admettre les mineurs qu'ils considèrent en séjour irrégulier, mais doivent seulement leur accorder « l'assistance d'organismes compétents autres que les autorités chargées d'exécuter le retour » avant qu'une décision de retour soit prise. Voy. P. DUMAS, *ibidem*, p. 43.
[49] Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 150, approuvé par la loi du 13 mai 1955, *M.B*., 19 août 1955.
[50] Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), *J.O.U.E*., 29 juin 2013, L 180/31 – L 180/59 (« règlement Dublin III »).
[51] Essentiellement la Grèce, l'Italie, l'Espagne et le Portugal.
[52] En vertu du règlement Dublin III, l'Etat membre responsable du traitement de la demande d'asile est celui où été prises pour la première fois les empreintes digitales de la personne demandeuse, c'est-à-dire le plus souvent dans les États précédemment cités, bordant la mer méditerranée.
[53] H. TOURARD, « La mise en œuvre de la solidarité dans la politique migratoire de l'Union européenne », in P. ICARD et J. OLIVIER-LEPRINCE, *Les flux migratoires au sein de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 25-48.

Chapitre 2 – Le cadre national

La problématique de la situation des jeunes étrangers en Belgique est complexe, car elle est réglée tant par des Conventions internationales que des instruments nationaux comme des lois, arrêtés royaux, décrets et des circulaires[54].

Pour pouvoir appliquer la protection accordée aux mineurs, il s'agit tout d'abord de déterminer si la personne concernée est mineure (Section 1). Les documents de séjour auxquels elle aurait droit (Section 2) ainsi que l'aide qui peut lui être apportée (Section 3) varieront alors en fonction de sa situation personnelle.

Section 1ère – La notion de mineur isolé en besoin de protection

Bien que les conventions internationales de protection de l'enfance soulignent l'inconditionnalité de l'assistance et de la protection dont doivent bénéficier les mineurs, ces derniers font l'objet d'une segmentation en couples opposés (national/étranger ; victime/criminel ; enfant/adulte) qui les inscrit dans des catégorisations décisives dans le type de régime juridique qui leur sera applicable, et donc de la protection dont ils pourront bénéficier[55]. Le statut de ces mineurs est en effet en tension entre la finalité du droit des étrangers et la logique du droit de la jeunesse[56]. Il s'agira d'abord de déterminer la catégorie du mineur (Sous-section 1) ainsi que la situation dans laquelle il se trouve (Sous-section 2).

Sous-section 1. Le mineur étranger et isolé

Afin d'être considéré comme mineur étranger isolé, il faut être mineur (§1), étranger en ordre ou non de séjour (§2) et isolé ou non accompagné (§2).

§1er. Le mineur

L'enfant est défini par la C.I.D.E.[57] comme étant « tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable ».

En droit belge, l'article 388 du Code civil[58] prévoit que le mineur d'âge est celui qui n'a pas

---

[54] N. DESMET en R. DEFRANCQ, « Hoofdstuk 16 : De minderjarige vreemdeling », in *De juridische positie van de minderjarige in de praktijk*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, p. 329.
[55] L. LARDEUX, « Entre intégration et rejet : les parcours des mineurs isolés étrangers », FR. LABADIE (dir.) *Parcours de jeunes et territoires. Rapport de l'Observatoire de la jeunesse 2014*, La Documentation Française, 2015, p. 187.
[56] S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen. op. cit.*, p. 720.
[57] Article 1er de la C.I.D.E.
[58] Code civil du 21 mars 1804, Livre I, Titre X, Chapitre II*bis*, *M.B.,* 3 septembre 1807, tel que modifié par la loi du 31 mars 1987 modifiant diverses dispositions légales relatives à la filiation, *M.B*., 27 mai 1987, p. 8250.

encore atteint l'âge de dix-huit ans alors que l'arrêté royal du 8 octobre 1991 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers considère qu'une personne mineure est celle qui a moins de dix-huit ans ou qui est mineure selon son statut personnel[59]. Enfin, puisque la « loi Tutelle »[60] s'applique à tout étranger de moins de dix-huit ans se trouvant sur le territoire belge[61], elle ne tient pas compte du statut personnel du mineur[62].

Ces différentes interprétations de la minorité pouvant mener à une certaine confusion, l'Office des étrangers (dépendant du Service Public Fédéral Intérieur) et le Commissariat Général aux réfugiés et apatrides (C.G.R.A.) utilisent en pratique la majorité telle que déterminée en droit belge, c'est-à-dire de dix-huit ans et ne tient dès lors pas compte des dispositions nationales du pays d'origine de l'intéressé[63].

En pratique, il conviendra d'identifier le mineur afin de lui appliquer, ou non, le système de protection particulière auquel il a droit sur base de cette minorité[64].

§2. Le mineur étranger en ordre ou non de séjour

Toute personne qui n'a pas la nationalité belge est considérée comme étrangère[65] et il existe différents moyens d'acquérir la nationalité belge[66]. De plus, les mineurs peuvent être en ordre (A), ou non (B), de séjour.

A. Le mineur possédant un document de séjour valable ou un droit de séjour

Ces mineurs étrangers sont ceux autorisés à séjourner sur le territoire par un droit de séjour ; que ce dernier soit temporaire, car le mineur est demandeur d'asile, ou définitif en tant que réfugié reconnu ou mineur régularisé[67].

---

[59] Article 118 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 relatif à l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.,* 27 octobre 1981, p. 13740. Pour une analyse, voy. S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen. op. cit.*, pp. 753-755.
[60] Loi-programme (I) du 24 décembre 2002, Titre XIII, Chapitre VI, *M.B*., 1er avril 2004, p. 58686. Voy. *infra*.
[61] Il s'agit donc d'une loi de police qui s'applique dès que la situation entre dans son champ d'application et qui écarte la loi nationale de l'intéressé.
[62] Doc. Parl., Ch. Repr., n°50-2124/15, p. 22.
[63] N. DESMET en R. DEFRANCQ, *op. cit*., p. 330.
[64] Sur les méthodes d'identification des mineurs, voir *infra*.
[65] Article 118 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B*., 27 octobre 1981, p. 13740.
[66] Article 1er de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.,* 31 décembre 1980, p. 14584.
[67] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », in C. VILLEE, *La position juridique du mineur dans la pratique*, Heule, UGA, 2006, p. 326 ; N. DESMET en R. DEFRANCQ, *op. cit*., p. 330.

Puisqu'ils ont le droit de séjourner en Belgique, ils sont en principe soumis aux lois belges, et ont ainsi les mêmes droits et obligations que les mineurs belges[68]. Les règlementations belges, notamment celles relatives à l'aide et la protection de la jeunesse, leur sont donc applicables[69].

B. Le mineur sans document de séjour valable ou de droit de séjour

Ces mineurs peuvent être soit des demandeurs d'asile déboutés, soit des mineurs qui, même s'ils n'ont jamais demandé l'asile, demeurent en Belgique sans droit de séjour. Puisqu'ils vivent en Belgique sans y avoir droit, ils sont considérés comme étant en séjour illégal[70] et ils entrent dans les catégories de mineurs sans papiers, accompagnés ou non accompagnés[71].

§3. Le mineur étranger isolé

Le mineur étranger en Belgique peut être accompagné ou non accompagné[72]. S'il est isolé, il est non accompagné et donc en situation de vulnérabilité. Deux catégories de mineurs isolés en situation de vulnérabilité peuvent être distinguées : la première concerne les mineurs étrangers non accompagnés à proprement parler (1) et la deuxième correspond aux mineurs européens en situation de vulnérabilité (2). Chaque autorité publique (police, commune…) qui entre en contact pour la première fois avec un mineur étranger non accompagné, qu'il soit originaire d'un pays de l'Espace économique européen (EEE) ou d'un Etat tiers, a l'obligation de le signaler au Service des tutelles et à l'Office des étrangers (O.E.) par le biais d'une fiche qui a été modifiée par une circulaire du 8 mai 2015. C'est ce signalement qui fait entrer le mineur dans des catégories déterminées par des procédures d'identification[73].

A. Le mineur étranger non accompagné (MENA)

Les termes « non accompagné » signifient que la personne mineure :

- n'est pas « accompagnée par une personne exerçant l'autorité parentale ou la tutelle (en vertu de la loi applicable conformément à l'article 35 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé)[74],
- est ressortissant d'un pays non membre de l'Espace économique européen (EEE) ;
- et étant dans une des situations suivantes :

---

[68] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *ibidem*, p. 326 ; N. DESMET en R. DEFRANCQ, *ibidem*, p. 3300.
[69] Voir *infra*.
[70] N. DESMET en R. DEFRANCQ, *ibidem,* p. 331.
[71] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit*.,, p. 326.
[72] N. DESMET en R. DEFRANCQ, *ibidem*., p. 331.
[73] M. PERALDI, *op. cit*., p. 16
[74] A ce propos, voy. CH. VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique. Situation administrative, juridique et sociale. Guide pratique*, Liège, Jeunesse et droit, 2007, pp. 53-54.

- soit, avoir demandé la reconnaissance de la qualité de réfugié ;
- soit, ne pas satisfaire aux conditions d'accès au territoire et de séjour déterminé par les lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Cette définition est plus restrictive[75] que celle énoncée par le Conseil de l'Europe, qui considère que « les mineurs non accompagnés sont des enfants âgés de moins de 18 ans, qui ont été séparés de leurs parents et d'autres membres proches de leur famille, et ne sont pas pris en charge par un adulte investi de cette responsabilité par la loi ou la coutume »[76]. Aucune exclusion n'est faite ici concernant les enfants issus de pays membres de l'EEE[77].

Si la communauté européenne au sens large (*c.-à.-d.* tant l'U.E. que le Conseil de l'Europe) s'accorde de longue date sur la nécessité de porter une attention spécifique et accrue à ces mineurs particulièrement fragilisés (comme le démontrent les diverses recommandations du Conseil de l'Europe[78], ainsi que les conclusions du Conseil[79] et les directives européennes en matière de migration[80]), il n'existe pas de régime de protection uniforme les concernant[81].

---

[75] Selon les travaux préparatoires, « cette définition restrictive permettra de faire bénéficier du régime de protection les mineurs qui sont seulement accompagnés par un membre de leur famille, ou prétendu tel, ou par un adulte qui prétend s'en occuper, à l'égard duquel il est difficile de vérifier immédiatement s'il est fiable ou non. L'étendue du champ d'application du régime de tutelle permettra de protéger davantage les enfants et de lutter avec plus d'efficacité contre le trafic et la traite des êtres humains » (Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par Mme A. Barzin, Projet de loi-programme I, *Doc. parl*, Ch. sess. ord. 2002-2003, n°50-2124/028, pp. 19-66, spéc. p. 40).

[76] Recommandation CM/Rec (2007)9 du Comité des Ministres aux États membres sur les projets de vie en faveur des mineurs migrants non accompagnés, 12 juillet 2007.

[77] Sur les mineurs issus des pays membre de l'EEE, voir *infra*.

[78] Recommandation 1703 (2005) de l'Assemblée parlementaire, 28 avril 2005 ; Recommandation CM/Rec (2007)9 du Comité des Ministres, 12 juillet 2007 ; Résolution 1707 (2010) de l'Assemblée parlementaire, 28 janvier 2010.

[79] Résolution du Conseil (97/C 221/03), 26 juin 1997; Conclusions du Conseil (Justice et Affaires intérieures) sur les mineurs non accompagnés, 3 juin 2010.

[80] Article 10 de la directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, *J.O.U.E.*, 3 octobre 2010, L251, p. 0012-0018 (« directive Regroupement familial ») ; article 19 de la directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres, *J.O.U.E.*, 6 février 2003, L 31/18 – L 31/25 (« directive Accueil ») ; articles 13 et s. de la directive 2004/81/CE du Conseil du 29 avril 2004 relative au titre de séjour délivré aux ressortissants de pays tiers qui sont victimes de la traite des êtres humains ou ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine et qui coopèrent avec les autorités compétentes, *J.O.U.E.*, 6 août 2004, L 261/19 – L 261/23 (« directive Traite ») ; article 30 de la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants de pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts, *J.O.U.E.*, 30 septembre 2004, L 304/12 – L 304/23 (« directive Qualification ») ; article 17 de la directive 2005/85/CE du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, *J.O.U.E.*, 13 décembre 2005, L 326/13 – L 326/34 (« directive Procédure ») ; articles 10 et 17 de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et

L'ampleur du phénomène est difficile à cerner, mais concernerait en Belgique plusieurs centaines, voire plusieurs milliers [82], de mineurs nouvellement identifiés par an, majoritairement des jeunes garçons adolescents, mais sans exclure de nombreuses filles ainsi que des très jeunes enfants, voire des bébés, et ce depuis plusieurs années[83].

1. Demandeur d'asile

Certains MENA arrivent en Belgique suite à leur fuite de pays d'origine en guerre ou en conflit[84], et souhaiteront présenter une demande d'asile[85].

Deux situations peuvent alors être distinguées. Premièrement, le mineur est arrivé seul sur le territoire, c'est-à-dire non accompagné par un parent ou un tuteur[86] : il entre dès lors dans le système de protection prévue pour la catégorie de MENA. Mais un mineur pourrait aussi arriver sur le territoire accompagné de sa famille et celle-ci se fait débouter de l'asile pour ensuite « disparaître » sans pouvoir être retrouvée[87]. Le mineur devient ainsi non accompagné et souhaite demander le statut de séjour spécifique aux MENA.

En Belgique, la loi du 12 septembre 2011 intègre le statut de séjour spécifique pour les MENA tel que prévu par la circulaire dans la loi du 15 décembre 1980. Ce statut peut être

---

procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, *J.O.U.E.,* 24 décembre 2008, L 348/98 – L 348/107 (« directive Retour »).

[81] Cour eur. D.H., 5 avril 2011, *Rahmi c. Grèce*, Req. N°8687/08, *Rev. dr. étr*., 2011, note G. AUSSEMS, « Les obligations des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme en matière d'accueil des migrants mineurs non accompagnés », pp.104-118.

[82] Selon les statistiques de 2017 de l'Office des étrangers, un total de 734 MENA auraient demandé l'asile, pour 1.021 en 2016 et 2.544 en 2015 (OFFICE DES ETRANGERS, *Demandeurs d'asile. Statistiques annuelles 2009-2017*, p. 7, disponible sur https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Statistiques/Stat_A_Asile_Fr_2009-2017.pdf). De plus, selon les statistiques de 2018, les MENA demandeurs de protection internationale seraient au nombre total de 10.668 de janvier à juin 2018 (OFFICE DES ETRANGERS, *Demandeurs de protection internationale, Statistiques mensuelles pour l'année 2018*, p. 2, disponible sur https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Statistiques/Stat_M_Asile_Fr_2018_06.pdf). Ces chiffres ne tiennent donc pas compte ni des MENA non demandeurs d'asile, ni des MESV.

[83] La problématique existait déjà bien il y a vingt ans. Voy. I. LAMMERANT, « Les mineurs étrangers non accompagnés en Belgique *de lege data* et *de lege feranda* », *J.T*., 1998, pp. 241-252.

[84] C. TIMMERMAN, D. VANHEULE, E. LOMMEE, en W. VANDENHOLE, *op. cit*., p. 4 ; E. BERGHMANS, « De waarborgen… », *op. cit*., p. 269.

[85] M. BOSSUYT, « Minderjarige asielzoekers » in E. VERHELLEN (ed*.), Rechten van kinderen in de wereld, Verzamelde lezingen naar aanleiding van de postacademische vorming 'Rechten van het Kind'*, Gent, Centrum voor de Rechten van het Kind, 1996, p. 174 ; M.-C. FOBLETS, S. BOUCKAERT en C. RYNGAERT, « De rechtspositie van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen tussen 1999 en 2001, getoetst aan enkele grond- en mensenrechtenverplichtingen en geproblematiseerd vanuit het vraagstuk van de grondwettelijke verdeling van bevoegdheden in ons land », in M.-C. FOBLETS, B. HUBEAU, en D. VANHEULE (eds.), *Migratie en migrantenrecht. Recente ontwikkelingen* (Deel 7), Brugge, Die Keure, 2002, pp. 317-335.

[86] S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen, op. cit.*, pp. 776-782.

[87] Selon maître Ghymers, cette situation apparait en pratique lorsque les familles sont déboutées de l'asile.

demandé par le MENA qui n'introduit aucune autre demande de séjour[88], qui se trouve sur le territoire[89] et qui a été identifié comme MENA par le Service des tutelles et pour qui un tuteur (non provisoire) a été désigné.

Il est frappant d'observer que la situation de MENA demandeur de statut de séjour spécifique est en réalité plus favorable que celle de mineur accompagné de sa famille demandeur d'asile. En effet, pour cette catégorie de mineurs particulièrement vulnérables puisqu'ils sont non accompagnés, une protection supplémentaire a été prévue par la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 organisant la tutelle des MENA[90].

Les mineurs étrangers accompagnés de leurs parents n'ont pas accès à cette protection. Néanmoins ils auront accès à la protection générale de l'aide à la jeunesse telle qu'organisée par le Service d'Aide à la Jeunesse (S.A.J.), qu'ils soient en séjour régulier ou non.

2. Non demandeur d'asile

Il peut aussi advenir qu'un mineur arrive en Belgique sans aucune intention de demander l'asile. Il aurait quitté son pays parce qu'il était dans une situation personnelle difficile, par exemple qu'il n'ait plus de famille proche (parents) dans son pays et rejoint ainsi une famille plus élargie (oncles et tantes ou grands-parents…).

Alors que les dispositions de la loi Tutelle sont en principe applicables à tout MENA, il s'avère que le système mis en place par la loi n'est pas encore au point puisque seuls les MENA demandeurs d'asile sont à charge de Fedasil, et bénéficie donc de cette protection.

Ainsi, dans l'hypothèse où un MENA introduit une autre procédure de séjour que l'asile, ce sont les S.A.J. en Communauté française[91], le Comité voor Bijzondere Jeugdzorg (C.B.J.)[92] en Communauté flamande et le Jugendhifedienst en Communauté germanophone[93] qui seront en pratique chargés de l'accueil de ce mineur.

---

[88] La loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers prévoit des procédures de demande d'asile ou de protection subsidiaire, de demande d'autorisation de séjour pour motifs humanitaires ou médicaux ou de statut de victime de traite des êtres humains.
[89] Sont donc exclus les mineurs maintenus à la frontière.
[90] Loi-programme du 24 décembre 2002 (I) (art. 479), Titre XIII, Chapitre VI: Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, *M.B*., 31 décembre 2002 (« loi Tutelle » ou « loi Tabitha »).
[91] Décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse, *M.B*., 12 juin 1991.
[92] Décret du 7 mars 2008 relatif à l'aide à la jeunesse, *M.B*., 15 avril 2008.
[93] Décret du 19 mai 2008 relatif à l'aide à la Jeunesse et visant la mise en œuvre de mesures de protection de la jeunesse, *M.B.,* 1er octobre 2008 ; décret du 14 mai 2009 relatif à l'aide à la jeunesse et à la protection de la jeunesse, *M.B*., 22 octobre 2009.

Au niveau de l'hébergement, le mineur peut alors résider chez sa famille, dans des centres spécialisés[94] ou encore en famille d'accueil (qui constitue une forme de prise en charge spécifique)[95].

B. Le mineur européen en situation de vulnérabilité MESV

Les mineurs ressortissants de pays membres de l'Union européenne ou de l'Islande, le Lichtenstein et la Norvège sont exclus du système de protection des MENA puisqu'un MENA est par définition originaire d'un Etat tiers à l'EEE[96].

Cette situation était préoccupante puisque, l'EEE s'élargissant en même temps que l'Union, certains pays comme la Bulgarie ou la Roumanie sont depuis 2007 Etats membres de l'Union et les ressortissants de ces pays sont *de facto* privés du système de protection, alors qu'ils sont nombreux à arriver en Belgique[97]. Ainsi le ministre de la Justice et le ministre de l'Intérieur ont adopté le 2 août 2007 une circulaire ministérielle commune relative aux mineurs européens non accompagnés en situation de vulnérabilité[98], prévoyant la prise en charge de ces mineurs par un nouveau service institué au sein du Service des tutelles, intitulé « Service de signalement des mineurs européens non accompagnés en situation de vulnérabilité » (SMEV)[99].

Les conditions pour être considéré comme MESV sont les suivantes. Il s'agit de tout étranger :

- ressortissant d'un pays de l'EEE, sauf la Belgique (donc étranger européen[100]) ;
- âgé de moins de 18 ans (donc mineur) ;
- qui n'est pas accompagné par une personne exerçant l'autorité parentale ou la tutelle

---

[94] Il existe du côté francophone deux centres accueillant des MENA : le centre résidentiel El Paso de Gembloux et le centre Esperanto, accueillant exclusivement des mineurs victimes de la traite d'être humain (voy. *infra*).
[95] CH. VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique, op. cit.,* pp. 158-182.
[96] Sur la définition du MENA et l'exclusion des mineurs européens, voy. *supra*.
[97] En 2006, les mineurs roumains et bulgares représentaient à eux seuls 10% de l'ensemble des mineurs non accompagnés arrivant en Belgique (CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », *L'étranger face au droit, XXe journées d'études juridiques Jean Dabin*, dir. Jean-Yves Carlier, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 440). En 2014, les Roumains se placent en tête du classement des immigrations puisqu'ils étaient au total 15.002 à arriver en Belgique, pour 7.393 Polonais et 5.723 Bulgares. Les mineurs ne constituent néanmoins pas la majorité de la population immigrante (MYRIA, « Nouvelles migrations des pays de l'Est. Focus sur les Roumains, Polonais et Bulgares », *Myriatics #3,* Mars 2016, 10 p., disponible sur www.myria.be.
[98] Circulaire du 02 août 2007 relative aux mineurs européens non accompagnés en situation de vulnérabilité, *M.B.*, 17 septembre 2007.
[99] Sur le SMEV, voy. *infra*.
[100] En cas de doute sur la nationalité européenne du mineur, c'est le Service des tutelles qui est chargé de l'identification du mineur.

en vertu de sa loi nationale (donc non accompagné) ;

- qui ne possède pas de document d'autorisation de voyager et de séjourner en Belgique donné par une personne exerçant l'autorité parentale ;
- qui n'est pas enregistré dans les registres de la population ;
- qui se trouve dans une situation de vulnérabilité, c'est-à-dire qu'il peut être en danger en raison :
    - de sa situation administrative irrégulière,
    - de sa situation sociale instable,
    - de son état de grossesse, de son infirmité, de son état de santé physique ou mental déficient,
    - de son état de victime de traite ou de trafic des êtres humains,
    - de son état de mendicité.

Ainsi les services de police entrant pour la première fois en contact avec un MESV doivent le signaler auprès du SMEV et de l'O.E.[101].

Sous-section 2. Le mineur en danger ou en difficulté

Les mineurs peuvent être en danger ou difficulté (§1) ou être des mineurs auteurs de fait (§2).

En réalité, la distinction entre le mineur victime et le mineur auteur de fait est malaisée et ambigüe puisque ces mineurs étrangers sont à la fois victimes et auteurs de fait. En effet, ces jeunes sont doublement victimes : premièrement, du contexte dans lequel ils grandissent (par les causes de départ comme les conflits armés, les discriminations, les crises économiques ou par le contexte d'insécurité physique, psychique[102] et/ou économique) et migrent (par les difficultés du périple de la migration, l'intégration dans des pays où ils séjournent dans des camps de réfugiés, la désillusion de l'image qu'ils se font de l'Europe, etc.). Ils sont ensuite victimes une seconde fois des difficultés inhérentes au système tendant à leur intégration et à leur protection dans le pays d'accueil, menant à de situations de précarité et de vulnérabilité, souvent sans possibilité de résister aux réseaux mafieux qui apportent une solution provisoire afin d'envisager la survie à plus long terme[103].

---

[101] Voy. la circulaire du 2 août 2007.
[102] LA CODE, « Santé psychique des MENA. Partie I », Analyse – Décembre 2016, 9 p., disponible sur www.lacode.be.
[103] J. SPITZ, « Difficultés d'ajustement et injonctions paradoxales dans l'intervention psychosociale auprès des jeunes immigrés d'Afrique centrale », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des*

§1er. Le mineur en danger ou en difficulté

Les mineurs peuvent être en situation de difficulté par le fait qu'ils soient non accompagnés (1) ou en situation de danger parce qu'ils sont victimes de la traite des êtres humains (2)[104].

A. Le fait d'être non accompagné

Parmi les mineurs migrants, la catégorie des mineurs non accompagnés est particulièrement vulnérable[105].

B. Le trafic et la traite d'êtres humains

Le trafic d'être humain doit être distingué de la traite. Le premier concerne le transport de migrants clandestins dans des conditions dangereuses pour leur vie et est sanctionné par l'article 443*quinquies* du Code pénal[106]. La traite y ajoute des formes d'exploitation (sexuelle, économique ou criminelle)[107] et est sanctionnée par l'article 77*bis* de la loi du 15 décembre 1980[108]. L'article 61/2, §2, alinéa.2 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit l'extension de la qualité de victime de traite des êtres humains aux mineurs d'âge[109].

La traite d'êtres humains peut apparaître dans les trois stades de la migration : en amont, pendant la migration et en aval.

Se réalisant le plus souvent en amont et pendant la migration comme une condition d'accès à l'espace migratoire, la clandestinité de leur situation amène en effet les jeunes sous l'emprise des passeurs vers les réseaux de travail forcé et de prostitution comme remboursement de ces intermédiaires[110].

---

mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 452-453 ; P. THYS, « Interventions auprès d'enfants et d'adolescents victimes de traumatismes dus à des conflits armés », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 360 ; S. MARGUERAT, « Mineurs doublement victimes », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 261-262.

[104] Ces causes ne sont pas exhaustives. Voy. J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *op. cit.,* pp. 501-562.

[105] B. DE SMET, *Juridische aanpak van problemen rond opvoeding. Begeleiding van kinderen in nood en onbuigzame pubers*, Antwerpen, Intersentia, 2008, p. 147.

[106] Cet article fut par la loi du 10 août 2005 modifiant diverses dispositions en vue de renforcer la lutte contre la traite et le trafic des êtres humains et contre les pratiques des marchands de sommeil, *M.B*., 2 septembre 2005.

[107] CH. VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique, op. cit.*, p. 403 ; C.-E., CLESSE, « Titre VIII - La commission forcée d'infraction » in *La traite des êtres humains*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2013, p. 419-444.

[108] Voir *infra*.

[109] Il s'agissait d'une faculté laissée aux législateurs des États membres par l'article 3, §3, de la directive Traite.

[110] N. EBA NGUEMA, « La protection des mineurs migrants non accompagnés en Europe », *La Revue des droits de l'homme*, 7, 2015, disponible sur www.journals.openedition.org/revdh/1147 ; L. LARDEUX, *op. cit*., p. 188-189.

En aval, c'est la situation de séjour illégal, cumulée au trauma subi par la migration, qui pousse les jeunes vers des situations de danger et de vulnérabilité. En effet, les mineurs étrangers isolés, dans leur fuite des pays d'origine en conflits vers les « pays riches »[111], se retrouvent souvent dans des situations inextricables et de grandes précarités où la délinquance devient une stratégie de survie possible[112]. Dès lors qu'ils se retrouvent seuls, c'est-à-dire sans parent ou adulte de référence, en ayant en plus émigré dans un pays inconnu et souvent différent du pays d'origine, ces jeunes deviennent la proie facile des organisations criminelles, qui s'emploient à exploiter leur condition d'enfants à des fins mafieuses dans divers trafics illégaux[113].

Les secteurs d'exploitation sont énumérés limitativement par l'article 433*quinquies* du Code pénal et concernent l'exploitation sexuelle ainsi que l'exploitation de la mendicité ou du travail, le prélèvement d'organes ou le fait de faire commettre à une personne un crime ou un délit contre son gré[114].

§2. Le mineur auteur de faits

Les mineurs étrangers qui se trouvent sur le territoire belge pourront être traduits devant le tribunal de la jeunesse belge pour se voir appliquer des mesures de protection de la jeunesse[115].

Les articles 36 et 37 de la loi sur la protection de la jeunesse du 8 avril 1965[116] organise la compétence du tribunal de la jeunesse auquel il appartient de déterminer le contenu concret de la mesure ou de la réprimande[117].

---

[111] S. MARGUERAT, *op. cit*., pp. 257-260.
[112] Voy. *infra* pour le délinquance. Voy. aussi P. RIVA CAPANY, « Les mineurs non accompagnés. Quelles problématiques ? Quelles solutions ? », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 239-249.
[113] N. QUELOZ, « Conclusions : quelques enseignements importants à tirer de cet ouvrage », in N. QUELOZ, *et al.* (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 775 ; CAPELAERE, G., et GRANDJEAN, A., *Enfants privés de liberté. Droits et réalités*, Luik, Editions Jeunesse et Droit, 2000, p. 55.
[114]; C. VAN ZEEBROECK, « La protection des mineurs étrangers non accompagnés victimes de la traite et du trafic des êtres humains - Recherche exploratoire - Document de synthèse », *J.D.J.*, 2008/9, n° 279, p. 15 ; S. SAROLEA, *Le statut administratif des étrangers*, Bruxelles, ADDE, 209, p. 227.
[115] SMETS, J., « De gerechtelijke jeugdbescherming : recente evoluties », *R.W.,* 1990-1991, n°4, 22 septembre 1990, pp. 105-113.
[116] Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié d'infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait, *M.B.,* 15 avril 1965, p. 4014.
117 J. SMETS, *Jeugdbeschermingsrecht*, Deurne, Kluwer, 1996, p. 337.

Section 2 – Les titres de séjour protecteurs des mineurs étrangers isolés

L'étranger souhaitant séjourner de manière temporaire ou définitive sur le territoire belge doit en principe y être autorisé[118], sous peine de séjour irrégulier ou illégal sur le territoire[119].

La plupart des procédures doivent être enclenchées dans le pays d'origine selon les règles nationales applicables aux mineurs afin d'être autorisé à venir en Belgique. Si ces règles n'ont pas été respectées et que le mineur se trouve déjà sur le territoire belge, les représentants légaux enclencheront des procédures en vue d'obtenir un droit de séjour. Dans le cas précis du mineur étranger non accompagné, cette tâche reviendra au tuteur désigné[120]. L'autorisation délivrée dépendra donc de la situation dans laquelle se trouve le mineur étranger et dans quelle mesure une protection lui est nécessaire. A nouveau, la distinction doit être faite entre les MENA (sous-section 1) et les MESV (sous-section 2).

Sous-section 1 – Des MENA

En fonction du type de procédure en cours, un titre de séjour provisoire est délivré au MENA, qui ne peut être expulsé le temps de la recherche d'une « solution durable »[121]. Un ordre de reconduire ne peut quant à lui être délivré au MENA que dans son intérêt supérieur, au cas où, après vérification des garanties d'accueil adéquates et effectives, il apparaît que le retour au pays d'origine constitue la solution durable la plus adaptée à sa situation[122].

Trois possibilités d'obtenir le droit de séjour en Belgique s'offrent au MENA : la reconnaissance générale du statut de réfugié ou de protection subsidiaire (§1), le statut de victime de traite d'être humain (§2) et le statut de protection spécifique pour les MENA (§3).

§1er. La protection internationale et subsidiaire

L'article 1er de la Convention de Genève prévoit la possibilité d'obtenir un statut de réfugié si la personne remplit certaines conditions[123]. Les étrangers qui ne rencontrent pas les conditions

---

[118] J.-Y. CARLIER, et S. SAROLEA, *op. cit.*, pp. 131-143. L'une des techniques d'autorisation est le visa, qui est un moyen préventif permettant aux personnes munies d'une autorisation de séjour de franchir la frontière. A ce propos, voy. J.-Y. CARLIER, *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 143-164.

[119] N. DESMET en R. DEFRANCQ, *op. cit.*, p. 332.

[120] N N. DESMET en R. DEFRANCQ, *ibidem*, p. 329. Sur la tutelle, voy. *infra*.

[121] Voir *infra*.

[122] Tib. trav. Bruxelles (15e ch.), 18 juin 2009, n°2746/9, X c. CPAS d'Ixelles et FEDASI, *Rev. dr. étr.*, 2009, liv. 153, pp. 206-219, note V. DOCKX, « L'hébergement des mineurs étrangers non accompagnés et les insuffisances des structures d'accueil existantes », spéc. p. 214.

[123] Pour une analyse de la procédure de protection internationale, voy., entres autres, J.-Y. CARLIER et S., SAROLEA, *op. cit.*, pp. 410-456 ; N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit.*, pp. 327-331.

de cette protection internationale[124] peuvent encore recevoir le statut de protection subsidiaire, organisé dans le cas où le retour au pays d'origine représente un « risque grave de subir un dommage réel »[125]. La loi belge prévoit l'application de ces statuts aux MENA qui deviennent ainsi demandeurs d'asile et pour lesquels une cellule spéciale a été créée au sein de l'O.E.[126].

§2. Les mineurs victimes de la traite ou du trafic d'être humain

Les étrangers victimes de traite ou de trafic d'être humain peuvent bénéficier, dans certaines conditions (notamment la coopération avec les autorités), d'une protection accordée via un titre de séjour[127], à la suite d'une « procédure TEH » en trois phases[128].

Concernant la traite, un titre de séjour illimité peut être accordé En vertu de l'article 77*quater* de la loi du 15 décembre 1980, la minorité de la victime constitue une circonstance aggravante au trafic justifiant l'obtention par la victime d'un titre séjour si l'auteur est rendu coupable de l'infraction visée à l'article 77*bis* de la même loi. Il ressort ainsi de la définition de cette disposition que la victime doit être étrangère à l'Union européenne[129] ; que l'entrée, le séjour ou le transit de la victime doit avoir été irrégulier[130] ; que les faits doivent avoir été commis sur le territoire de l'Union européenne et que le but de lucre, c'est-à-dire la volonté de s'enrichir au détriment de la victime ou de sa famille, constitue un élément essentiel de l'infraction[131].

Les MENA peuvent ainsi demander ce statut de protection lorsqu'ils se trouvent dans un état de vulnérabilité particulière et que l'auteur de la traite aura abusé de leur état de minorité. Cette procédure, qui se veut adaptée en tenant compte de leur intérêt, s'applique alors à eux. Durant celle-ci, ils seront mis en possession d'un document de séjour d'une validité de trois mois maximum. Des dispositions doivent être prises par les autorités compétentes afin

---

[124] BODART, S., *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, 348 p.
[125] N. DESMET en R. DEFRANCQ, *op. cit*., p. 335. Il s'agit d'une protection organisée sous l'influence de l'Union européenne, au départ de nombreuses directives. Voy. *supra*.
[126] N. DESMET en R. DEFRANCQ, *ibidem*, p. 336.
[127] La loi belge a été adoptée pour se conformer à la « directive Traite » (*op. cit*.).
[128] L. DENYS, *Overzicht van het vreemdelingenrecht*, 3de ed., Heule, INNI Publishers, 2015, pp. 447-449. Pour des critiques de cette procédure, voy. CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *op. cit*., pp. 23-24.
[129] Cela pose la question de la protection des mineurs européens isolés en situation de traite. L'exposé des motifs n'est pas clair quant à la distinction entre la traite et le trafic, mais il apparait que les dispositions concernant uniquement la traite des êtres humains, à l'exclusion du trafic.
[130] Bien que l'exposé des motifs prévoit l'application du statut de protection aux étrangers entrés légalement ou illégalement sur le territoire des États membres.
[131] DOYEN, I., KAISER, M., et SAROLEA, S., *La réforme du droit des étrangers : les lois du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers et réformant le Conseil d'Etat et créant un conseil du contentieux des étrangers*, Waterloo, Kluwer, 2007, p. 322.

d'établir l'identité du mineur, sa nationalité et le fait qu'il ne soit pas accompagné ; et un tuteur lui est désigné conformément à la loi Tutelle[132].

§3. Le statut de protection spécifique aux MENA

Après avoir été identifié comme MENA[133], le tuteur[134] peut adresser une demande écrite de document de séjour à l'Office des étrangers[135], par laquelle il communique l'identité du MENA sur présentation d'un passeport national.

Ce statut est organisé par la circulaire du 15 septembre 2005 relative au séjour des MENA[136] qui prévoit que l'intérêt supérieur de l'enfant constitue un principe général de droit devant faire l'objet d'une considération primordiale dans toutes les décisions concernant le mineur[137].

En vue d'obtenir un tel statut, aucune autre procédure ne peut être enclenchée – c'est-à-dire qu'il ne doit pas y avoir ni de demande de statut de réfugié ou de protection subsidiaire ni de protection pour traite d'êtres humains. Ce statut de protection spéciale ne peut donc être demandé que par le MENA ou son tuteur qui n'a pas demandé l'asile ou celui qui a épuisé les procédures précédemment décrites[138]. L'objectif de cette procédure est de trouver une solution durable pour l'enfant[139].

Sous-section 2 – Des MESV

Les mineurs européens sont citoyens de l'U.E. et ont à ce titre droit à la libre circulation (§1). De plus, un titre de séjour provisoire leur est octroyé en raison de leur vulnérabilité (§2).

§1er. La libre circulation des personnes au sein de l'Union européenne

S'ils sont ressortissants de l'U.E., les MESV sont des citoyens européens[140]. En termes de séjour, ils ont droit au court séjour de moins de trois mois,[141] mais pas au séjour moyen de 3

---

[132] CH. VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique, op. cit.*, p. 417.
[133] Sur la notion de MENA, voy. *supra*. Sur les méthodes d'identification, voy. *infra*. Il est à noter que les MESV ne sont donc pas concernés par ce statut de protection spécifique.
[134] Seul le tuteur peut accomplir une telle demande, ce qui minimise le rôle que l'avocat joue en matière de droit de séjour. CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…), *op. cit*., p. 18.
[135] CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *ibidem,* p. 19.
[136] *M.B*., 7 octobre 2005. Il est à noter qu'il ne s'agit donc pas d'une base légale et cette circulaire laisse une large marge d'appréciation à l'Office des étrangers. A ce propos, voy. CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *op. cit*., p. 25.
[137] CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *ibidem,* p. 19.
[138] N. DESMET en R. DEFRANCQ, *op. cit*., pp. 348-349. Le champ d'application de cette procédure est considéré par certains auteurs comme trop restrictif, voy. CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *ibidem,* p. 25.
[139] J-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *op. cit.,* pp. 533-534.
[140] J-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *ibidem,* pp. 286-287.

mois à cinq ans ni au séjour permanent au-delà de cinq ans. En effet, afin de bénéficier de ces droits de séjour, ils doivent rentrer dans une des catégories suivantes : travailleur, demandeur d'emploi, étudiant ou retraité[142]. Les MESV ne correspondent généralement pas à ces profils[143]. De plus, puisqu'ils sont isolés, ils ne sont *a priori* pas bénéficiaires du regroupement familial. Néanmoins, ils peuvent bénéficier de la libre circulation des citoyens de l'U.E. à condition toutefois de prouver qu'ils disposent de moyens de subsistance suffisants et qu'ils ne seront pas une charge trop lourde du système d'aide sociale[144]…

§2. Le titre de séjour provisoire en raison de la situation de vulnérabilité

Les mineurs européens bénéficient de la tutelle des MENA depuis le 1er décembre 2014 et peuvent bénéficier d'un titre de séjour provisoire comme victime de la traite des êtres humains ou s'ils se trouvent dans une situation de vulnérabilité[145].

Pour les séjours de longue durée, puisqu'aucun statut spécifique n'est prévu pour les MESV, ils ressortent du droit commun, à savoir la loi du 15 décembre 1980[146]. Ils sont donc en droit de demander l'application des procédures prévues par cette loi et la circulaire du 2 août 2007 relative aux MENA prévoit que le SMEV transmet l'adresse de résidence du MESV à l'O.E. afin de permettre d'assurer le suivi de la procédure de séjour.

Section 3 – La protection des mineurs étrangers isolés en Belgique francophone

Un système de protection spécifique a été mis en place pour les mineurs étrangers isolés (Sous-section 1). De plus, ceux qui ne demandent pas l'asile ou qui sont en situation irrégulière peuvent être amenés à faire appel à l'aide à la jeunesse pour diverses raisons[147] (Sous-section 2).

---

[141] Article 27 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, *J.O.U.E.*, 30 avril 2004, L 158/113.

[142] J-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *ibidem,* pp. 291-301 ; J.-Y. CARLIER, *La condition des personnes (…), op.cit.*, pp. 44-70.

[143] D. DUSHAJ, « Les Roms face au droit des étrangers », in J. FIERENS (dir.), *Les Roms face au droit en Belgique : actes de la journée d'étude du 26 avril 2011*, Bruxelles, La Charte, 2012, pp. 135-156.

[144] Article 7, §1er, b), de la directive 2004/38 et article 40, §4, 2° de la loi du 15 décembre 1980. Il est à noter qu'une telle preuve ne pèse pas sur les MENA.

[145] MYRIA, *Rapport annuel 2015. Traite et trafic de êtres humains. Resserrer les maillons*, p. 62, disponible sur http://www.myria.be/files/Traite-rapport-2015-LR.pdf.

146 CORNET D'ELZIUS, R., « Les Roms face au droit de la jeunesse », in J. FIERENS (dir.), *Les Roms face au droit en Belgique : actes de la journée d'étude du 26 avril 2011*, Bruxelles, La Charte, 2012, p. 197.

[147] B. DE SMET, *Juridische aanpak (…)*, *op. cit*., p. 148.

Sous-section 1ère – L'aide et la protection des mineurs étrangers isolés

La prise en charge à l'arrivée des mineurs étrangers isolés, qu'ils soient ou non demandeurs d'asile, est répartie entre plusieurs niveaux de pouvoirs publics, dont la compétence dépendra notamment de son accès au territoire (*c.-à.d.* la façon dont le mineur est entré en Belgique)[148]. Puisqu'il existe une distinction entre MENA (§1) et MESV (§2), il convient de déterminer la protection applicable à chacun.

§1er. Les MENA

A l'arrivée, les MENA sont pris en charge par Fedasil (A). Par la suite, une tutelle particulière est organisée (B), et le C.P.A.S. sera également potentiellement amené à intervenir (C).

A. L'accueil par Fedasil

Qu'ils soient ou non demandeurs d'asile, les MENA doivent être accueillis par Fedasil, qui prévoit une aide générale organisée au niveau fédéral[149]. La « loi accueil »[150] prévoit des dispositions particulières pour les MENA, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant[151]. Fedasil est alors chargé d'organiser cette aide particulière et précisément, de placer les mineurs dans des centres d'accueil adaptés à leurs besoins et à leur état de vulnérabilité.

Dans un premier temps, les MENA sont accueillis au centre d'orientation et d'observation[152] afin de procéder à la phase d'identification, de désigner un tuteur si la personne est mineure et de trouver un hébergement approprié[153]. Ensuite, les mineurs qui demandent l'asile sont hébergés dans des centres d'accueil ouverts pour réfugiés ayant développé une aide spécialisée pour les MENA[154]. Ces centres peuvent être classés dans trois types de structure différents[155] : des structures fédérales[156], des Initiatives Locales d'Accueil (ILA) de

---

[148] M. THOMAS, « Les mineurs non accompagnés demandeurs d'asile. Leur représentation juridique. La défense de leurs droits », *J.D.J.*, n° 148, novembre 1995, p. 389.
[149] CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *op. cit.*, p. 18.
[150] Loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines catégories d'étrangers, *M.B.,* 07 mai 2007 (« loi Accueil »). Cette loi transpose la directive Accueil.
[151] Articles 37 et s. de la loi Accueil.
[152] Articles 40 et 41 de la loi Accueil et Arrêté royal du 9 avril 2007 déterminant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux centres d'observation et d'orientation pour les mineurs étrangers non accompagnés, *M.B.*, 7 mai 2007. Ces centres sont ceux de Steenokkerzeel et de Neder-over-Heembeek.
[153] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit.*, p. 340.
[154] N. DESMET, *ibidem*, p. 341.
[155] N. DESMET, *ibidem*, p. 344.
[156] Il s'agit des centres d'accueil de Kapellen, Bevingen et du Petit-Château à Bruxelles.

1ère[157] et 2ème ligne[158], ou des centres de la Croix-Rouge[159]. Les mineurs victimes de traite des êtres humains sont quant à eux être accueillis dans des centres spécialisés[160].
Dans certaines hypothèses[161] et seulement dans des situations exceptionnelles[162], certains MENA se verront aussi admis dans des centres fermés[163].

Les MENA qui ne demandent pas l'asile devront être aidés par le tuteur chargé de trouver un hébergement adapté : dans un centre de l'Aide à la Jeunesse, en famille d'accueil, en louant un « kot » ou un appartement dans le cadre d'un programme de mise en autonomie du C.P.A.S (avec, dans certaines conditions, une aide sociale financière du C.P.A.S.) ou d'une « autorité de placement » de l'aide à la jeunesse[164].

En matière d'aide aux MENA, « Fedasil ne peut s'exonérer de son obligation d'accueil en la rejetant sur les SAJ »[165], dont le caractère de l'aide reste subsidiaire[166]. De plus, Fedasil est obligé d'accueillir, dans les centres d'accueil pour demandeurs d'asile, les MENA non demandeurs d'asile, et ce même au-delà de la période d'observation et d'orientation[167].

---

[157] Semblables à des petit centres d'accueil, l'accompagnement y est très développé. Il en existe au C.P.A.S d'Assesse, aux centres d'accueil De Lier à Ypres et De Blick à Wervik, et auprès de l'Association Joseph Denamur à Gembloux.
[158] Ces ILA accueillent les mineurs de 16 ans et plus qui ont déjà résidé dans un ILA de 1ère ligne ou dans un autre centre d'accueil pendant au moins six mois. Il en existe un à Stabroek et un autre à Philippeville.
[159] Il en existe à Deinze, Lanaken, Sint Niklaas et Steenokkerzeel.
[160] En Communauté française, il s'agit du centre Esperanto et en Communauté flamande, il s'agit de 't Huis et Minor 'N Dako. Il apparait que l'orientation vers ces centres n'est pas toujours systématique, ce qui est contraire aux Guidelines de l'UNHCR (UNICEF, *Guidelines on the protection of the child victims of trafficking*, September 2006, point 7.2, disponible sur www.unicef.org/protection/Unicef_Victims_Guidelines_en.pdf). A ce propos CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *op. cit.*, pp. 26-27.
[161] Il s'agit de certains mineurs durant l'examen de recevabilité et au fond de leur demande d'asile, ceux déboutés de la demande d'asile ou ceux qui n'en ont pas demandé, mais qui n'ont pas d'autre document de séjour valable (ces derniers étant retenus à la frontière, au centre INAD). Sur la rétention des mineurs, voy. *infra*.
[162] La plupart du temps, il s'agit de la sécurité du mineur ou en cas de doute sur son âge.
[163] En principe, il ne peut s'agir pour les MENA que des centres de transit 127 (à Melsbroek) et 127*bis* (à Steenokkerzeel). Il existe toutefois d'autres centres pour illégaux à Merksplas, Bruges et Vottem.
[164] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit.*, pp. 345-346.
[165] Tib. Trav. Bruxelles (15e ch.), 18 juin 2009, n°2746/9, Rev. dr. étr., 2009, liv. 153, pp. 206-219, note V. DOCKX, « L'hébergement des mineurs étrangers non accompagnés et les insuffisances des structures d'accueil existantes ».
[166] Sur le caractère subsidiaire de l'aide sociale, voir *infra*.
[167] C'est ce qu'il ressort du jugement du tribunal du travail de Bruxelles qui interprète extensivement la loi du 12 janvier 2007 à la lumière des articles 22*bis* et 23 de la Constitution et par analogie avec l'obligation de Fedasil d'accueillir les enfants accompagnés de leurs parents en séjour illégal. Voy. Tib. Trav. Bruxelles (15e ch.), 18 juin 2009, n°2746/9, *Rev. dr. étr.*, 2009, liv. 153, pp. 206-219, note V. DOCKX, « L'hébergement des mineurs étrangers non accompagnés et les insuffisances des structures d'accueil existantes ».

B. La tutelle des MENA et son organisation par le Service des tutelles

La tutelle (2) est une solution adoptée par le législateur à la suite de « l'affaire Tabitha »[168], venant remplacer le régime précédent qui n'octroyait pas de protection particulière aux MENA (1). Elle est organisée concrètement par le Service des tutelles (3).

1. Le régime précédent la tutelle des MENA

Avant l'adoption de la loi Tutelle, la situation des MENA n'avait jamais été expressément été abordée dans la loi belge[169] et personne n'exerçait l'autorité parentale sur les mineurs étrangers isolés[170]. Ces derniers, pourtant en situation de vulnérabilité extrême, devaient entamer et poursuivre seuls les procédures juridiques et judiciaires essentielles telles que l'asile et l'immigration, mais aussi d'aide à la jeunesse, d'aide sociale ou de droit scolaire[171].

La seule solution résidait dans le système de tutelle officieuse, organisée par le Code civil et découlant d'une convention passée devant un notaire ou un juge de paix, entre le tuteur officieux et les personnes dont le consentement est requis, et qui devait être entérinée par le tribunal de la jeunesse[172]. En vertu de l'article 475*bis*, alinéa 1er du Code civil, la tutelle officieuse a pour effet de créer un lien légal entre le tuteur officieux et le mineur ; par lequel le tuteur s'engage à entretenir le mineur ainsi qu'à l'élever et le mettre en état de gagner sa vie. L'article 475*quater*, alinéa 2, investit le tuteur officieux du droit de garde sur le mineur, pour autant que ce dernier ait sa résidence habituelle avec lui. L'article 475*quinquies* prévoit en outre une responsabilité pour l'avenir puisque le tuteur peut être condamné par le tribunal de la jeunesse d'indemniser le mineur qui ne serait pas en mesure de gagner sa vie alors qu'il a atteint l'âge de la majorité[173].

Cette tutelle officieuse est toujours possible pour un mineur étranger ayant le droit de séjourner en Belgique, mais à condition que ses parents y consentent. Elle n'est par contre pas possible pour les mineurs étrangers qui ne sont pas en ordre de séjour[174].

---

[168] Sur l'affaire Tabitha, voy. *infra.*
[169] CH. VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique, op. cit.*, p. 42.
[170] I. LAMMERANT, « La tutelle des mineurs étrangers non accompagnés », *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 2003, liv. 3, p. 424.
[171] I. LAMMERANT, *ibidem,* pp. 424 ; E. BERGHMANS, « De waarborgen… », *op. cit.*, p. 285.
[172] M. THOMAS, *op. cit.*, p. 391.
[173] Pour une analyse sur l'autonomie à la majorité des MENA, voy. CIRE, *18 ans, l'âge de l'autonomie? L'accueil des mineurs étrangers non accompagnés (MENA) demandeurs d'asile en Belgique francophone,* novembre 2017, 7 p., disponible sur www.cire.be.
174 N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit.*, pp. 339-340.

2. La tutelle des MENA

A la suite de « l'affaire Tabitha »[175], le législateur a adopté la loi relative à la tutelle des MENA (« loi Tutelle » ou « loi Tabitha »)[176]. Malgré l'engouement législatif[177] qu'elle a suscité suite au scandale de l'affaire, l'exécution de cette loi prit plus de temps puisque l'arrêté royal d'exécution n'intervint qu'au 22 décembre 2003[178] et que le dispositif de prise en charge des MENA n'entra en vigueur qu'au 1er mai 2004. L'objectif du dispositif était de mettre en place un régime spécifique de représentation, de protection, de prise en charge et d'assistance adapté au statut des MENA ainsi qu'à leurs besoins (y compris en termes d'hébergement et d'accueil)[179], et qui soit en conformité avec les obligations internationales de la Belgique[180].

La loi a vocation à s'appliquer indistinctement à l'ensemble des MENA présents sur le territoire, qu'ils aient ou non introduit une demande d'asile ou qu'ils soient ou non en situation irrégulière. Elle prévoit la recherche d'une « solution durable »[181] qui doit être conforme à l'intérêt supérieur[182] du mineur[183].

Ainsi, toute autorité qui entre pour la première fois en contact avec un mineur étranger isolé (qu'il soit MENA ou MESV) doit en avertir le Service des tutelles[184]. Dès lors que le Service

---

[175] Pour un développement de cette affaire, voy. *infra*.

[176] Loi-programme du 24 décembre 2002 (I) (art. 479), Titre XIII, Chapitre VI: Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, *M.B*., 31 décembre 2002, p. 58686. Pour une analyse de cette loi et de ses principes directeurs, voy. V. DOCKX, « L'accès au territoire, la détention et l'expulsion des mineurs étrangers non accompagnés à la lumière de la loi sur la tutelle », *Rev. dr. étr*., 2004, p. 167 à 181.

[177] L'exposé des motifs du projet de loi Tutelle précise en effet que la Belgique était l'un des derniers États européens à ne pas avoir prévu un régime spécifique de représentation et d'assistance pour les MENA demandeurs d'asile ou sans autorisation d'entrée et de séjour. La notion d'urgence pour adopter la loi fut ainsi au centre des discussions, et fut fortement critiquée. Voy. les remarques de J. SCHAUVLIEGE, Doc. Parl. Chambre, n°5-2124/28, 51; sénateur T'SERCLAES, Doc. Parl. Sénat, n°2-12290/5, 7, sénateur V. ANDENBERGHE, Doc. Parl. Sénat, n°2-1390/2 (amendement n°312; Doc. Parl., Sén. N°2-1390/5, 26).

[178] Arrêté royal du 22 décembre 2003 portant exécution du Titre XII, chapitre 6 « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme du 24 décembre 2002, *M.B*., 29 janvier 2004, p. 5538.

[179] Tib. Trav. Bruxelles (15e ch.), 18 juin 2009, n°2746/9*, Rev. dr. étr*., 2009, liv. 153, pp. 206-219, note V. DOCKX, « L'hébergement des mineurs étrangers non accompagnés et les insuffisances des structures d'accueil existantes », spéc. p. 214.

[180] Ces obligations découlent du droit international via la C.I.D.E. (et du Rapport sur la trentième session du Comité des droits de l'enfant du 7 juin 2002) ainsi que de certains textes européens comme la Résolution du Conseil du 26 juin 1997 concernant les mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers, *J.O.C.E*., 9 juillet 1997, 97/C 221/03, pp. 23-26.

[181] La loi ne définit pourtant pas la notion de « solution durable » : il peut s'agir de la reconnaissance du statut de réfugié ou un des trois types de solutions durables prévues par la circulaire du 15 septembre 2005.

[182] La loi consacre expressément la notion d'intérêt supérieur de l'enfant en son article 2.

[183] Article 3, §2, 4° de la loi-programme du 24 décembre 2002.

[184] B. DE SMET, *Jeugdbeschermingsrecht in kort bestek*, Mortsel, Intersentia, 2005, pp. 92-94 ; N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit*., pp. 338-339.

des tutelles est informé de la présence d'un mineur non accompagné, il « le prend en charge » et lui désigne un tuteur[185].

Le travail du tuteur[186] est primordial pour le mineur en ce qu'il le représente dans l'ensemble des actes juridiques et procédures le concernant. Il engage une responsabilité professionnelle, couverte par une assurance souscrite par le Service Public Fédéral Justice (S.P.F. Justice), et non une responsabilité de type parentale ou organisée par l'article 1384 du Code civil (*c.-à-d.* responsabilité des instituteurs).

De plus, l'action du tuteur ne se limite pas à la représentation juridique puisqu'il s'engage également à prendre soin du mineur, c'est-à-dire qu'il veille à son hébergement[187], sa scolarisation[188] et à ce qu'il reçoive un soutien psychologique ainsi que des soins médicaux appropriés et l'assistance juridique d'un avocat[189].

Au surplus, il garantit le respect des opinions politiques, philosophiques et religieuses du mineur et il lui donne des conseils et une orientation appropriés en fonction du développement des capacités du mineur[190]. Le tuteur prend aussi toutes les mesures utiles dans la recherche des membres de la famille du mineur et émet toutes les propositions qu'il estime opportunes en vue de la recherche d'une solution durable conforme à l'intérieur du mineur, en concertation non seulement avec ce dernier, mais aussi avec la personne ou l'institution qui l'héberge ainsi que toute autorité concernée. Enfin il gère les biens du mineur sans pour autant en avoir la jouissance et il prend toutes les dispositions nécessaires pour que le mineur bénéficie de l'aide des pouvoirs publics. Le juge de paix assure le suivi de la tutelle et tranche les conflits entre le mineur et le tuteur[191].

La philosophie de cette loi est donc bien la protection du mineur en tant qu'être vulnérable et,

---

[185] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit*., p. 338.
[186] Le Roi fixe ainsi la nature juridique de la relation de travail entre le tuteur et le service des tutelles, ainsi que la procédure et les critères en vue de leur agrément.
[187] Cet hébergement peut se faire soit chez un membre de la famille du mineur ou tout autre adulte fiable, soit par sollicitation des autorités compétentes en matière d'accueil des étrangers ou d'aide à la jeunesse de type placement en famille d'accueil ou en institution. Voy. Rapport fait au nom de la commission de la Justice par Mme A. Barzin, *Doc. Parl*, Ch., sess. ord. 2002-1003, 50 2124/028, pp. 19-66, spéc. pp. 45-46 ; K. FOURNIER et F. FRESON., « Le système de tutelle pour les mineurs étrangers non accompagnés », *J.D.J.,* 2015/4, n° 344, p. 45.
[188] Puisque l'instruction est un droit consacré par de nombreux instruments internationaux (notamment l'article 28 de la C.I.D.E.), tout enfant y a droit, même ceux ne disposant pas de document de séjour valable. A ce propos, voy. N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit*., pp. 350-351.
[189] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *ibidem*, pp. 338-339.
[190] Rapport fait au nom de la commission de la Justice par Mme A. Barzin, *Doc. Parl*, Ch., sess. ord. 2002-1003, 50 2124/028, pp. 19-66, spéc. pp. 45-46
[191] I. LAMMERANT, « La tutelle (…) », *op. cit*., pp. 429.

bien qu'elle soit essentielle, elle occulte quelque peu la question de l'autonomie du jeune[192]. Certains obstacles se dressent en effet face à cette autonomisation. Premièrement, la « crise de l'accueil » a pour conséquence des aléas et des distorsions dans le suivi socio-éducatif du jeune. De plus, l'accompagnement pérenne d'un jeune demandeur d'asile ou en procédure de régularisation peut s'avérer difficile à mettre en place puisque ce projet de vie et d'autonomie semble être suspendu à une décision administrative permettant, ou non, l'installation définitive en Belgique ; plutôt qu'une situation de séjour irrégulier[193].

Finalement, la tutelle prend fin dès que le jeune obtient un titre de séjour à durée illimitée ou acquiert la nationalité d'un Etat membre de l'EEE[194].

1. Le Service des tutelles (articles 3-4, 6 – 8, 13 §1er et 16-19 de la loi Tutelle)

Afin de mettre en œuvre la tutelle, un service spécifique a été créé auprès du S.P.F. Justice. Ce dernier est organisé et composé de manière déterminée par le Roi et assure une permanence vingt-quatre heures sur vingt-quatre afin de coordonner et surveiller l'organisation matérielle du travail des tuteurs[195]. Ainsi, le Service doit être informé de la nouvelle présence d'un MENA ou MESV sur le territoire[196].

Le Service a pour missions, premièrement, de procéder à l'identification des mineurs et de vérifier leur âge en cas de contestation par le moyen d'un test médical[197] ; et deuxièmement, de désigner un tuteur à chaque mineur non accompagné ; sachant que chaque tuteur doit faire l'objet d'un agrément après avoir suivi une formation adaptée, organisé par le Service. Enfin, il tient à jour une liste des personnes qui sont désignées comme tuteurs ou qui peuvent l'être et doit également coordonner les contacts avec les autorités compétentes en matière d'asile et immigration et d'accueil et hébergement, ainsi qu'avec les autorités des pays d'origine. Sur le long terme, le Service doit encore s'assurer qu'une solution durable conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant est recherchée et mise en place dans les plus brefs délais[198].

---

[192] U. GUILLET, « La place du tuteur dans le parcours d'autonomisation des MENA", *J.D.J.,* n° 349, novembre 2015, pp. 13-18.
[193] U. GUILLET, *ibidem*, pp. 15-16.
[194] Art. 479 sub. 23-24 de la loi Tutelle. Voy. B. DE SMET, *Juridische aanpak (...), op. cit.,* p. 150.
195 I. LAMMERANT, « La tutelle (…) », *op. cit,* p. 426.
[196] Voy. *supra*.
[197] Sur l'identification par tests médicaux, voy. *infra*.
[198] I. LAMMERANT, « La tutelle (…) », *op. cit*., pp. 424-427.

C. Le C.P.A.S.

Les Centres Publics d'Action Sociale (C.P.A.S.) sont en charge de l'aide sociale générale[199]. En principe, puisque le C.P.A.S. est accessible à chacun sans distinction notamment d'âge ou d'origine, mais aussi de sexe, préférence sexuelle, philosophie ou religion ; tous ceux qui sont en ordre de séjour en Belgique peuvent y faire appel[200]. En pratique, ces mineurs ayant un droit de séjour ont droit à l'aide sociale ordinaire de nature à leur permettre de mener une vie conforme à la dignité humaine[201].

Dès lors, lorsque le MENA est en possession d'une déclaration d'arrivée, il peut en principe adresser une demande au C.P.A.S. de son lieu de résidence en vue d'obtenir cette aide sociale, qui ne lui sera accordée que pour autant que le MENA ne soit plus accueilli dans un centre d'accueil. La condition de l'accès à l'aide sociale prévue par le C.P.A.S. est donc la résidence seul[202]. L'aide accordée est néanmoins résiduaire à une aide spécifique dont pourrait bénéficier un mineur

Ainsi, puisque les mineurs étrangers dont la demande d'asile est en examen sont hébergés dans un centre d'accueil, ils n'ont dès lors pas droit à l'aide sociale. En revanche, dans l'hypothèse où ils ne sont accueillis nulle part, l'O.E. peut demander au tribunal de la jeunesse ou au Comité de protection de la jeunesse de placer l'enfant aux frais de l'autorité fédérale. Il en va dans tous les cas de même pour le demandeur d'asile mineur d'âge dans la dernière phase de la procédure.

Pour ce qui concerne les mineurs étrangers sans papiers, la situation est toute autre. Effectivement, ils n'ont droit qu'à l'aide médicale urgente (A.M.U.) et à l'aide indispensable à leur développement, de manière préventive ou curative, fournie dans un centre d'accueil fédéral selon les conditions et modalités fixées en exécution de l'article 57, §2, de la loi du 8 juillet 1976 organique des C.P.A.S, ou de façon ambulatoire[203]. Pour en bénéficier, une attestation médicale doit démontrer le caractère urgent. La compétence du C.P.A.S. se

---

[199] M. THOMAS, *op. cit*., p. 389. Voy. aussi Arbeidsrechtbank Gent, 10 januari 2014, F.C./O.C.M.W. Gent, *T.J.K*. 2014/4, pp. 383-390, noot E. VAN GRUNDERBEEK, « Maatschappelijke dienstverkering aan niet-begeleide minderarige vreemdelingen ».

[200] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit*., p. 347 ; S. GILSON et M. GLORIEUX, « Aperçu du droit à l'aide sociale des étrangers », in J.-Y. CARLIER en S. SAROLEA (éds.), *Droit des étrangers et nationalité*, Bruxelles, Larcier, 2005, pp. 261-332.

[201] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *ibidem,* p. 348 ; S. GILSON et M. GLORIEUX, *ibidem*, pp. 314-327.

[202] CH VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers (...), op. cit.,* pp. 523-545.

[203] N. DESMET, *ibidem*, pp. 349.

détermine en fonction du lieu où les soins ont été fournis.

Enfin, en vertu des articles 63 et suivants de la loi du 8 juillet 1976 organique des C.P.A.S.[204], une tutelle peut être organisée par le C.P.A.S. pour le mineur étranger à l'égard duquel personne n'est investi de l'autorité parentale ou n'exerce de tutelle ou de garde matérielle ou pour le mineur qui a été confié au C.P.A.S. par ses parents, par la loi ou par un organe de l'autorité. La décision de prise en charge de cette tutelle revient au conseil de l'aide sociale. En pratique toutefois, il est assez rare que cette tutelle soit organisée et les décisions de refus du conseil de l'aide sociale peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal du travail[205].

§2. Les MESV

Si les mineurs européens en situation de vulnérabilité peuvent aujourd'hui bénéficier de la protection spécifique de la tutelle (B) ainsi que d'une aide par le C.P.A.S. (C), ils n'ont en principe pas droit à l'accueil par Fedasil (A).

A. Fedasil

La loi Accueil n'a pas été modifiée pour permettre aux MESV de bénéficier de l'accueil de Fedasil. Toutefois, si ces mineurs sont effectivement pris en charge par le Service des tutelles en raison de leur vulnérabilité, ils seront accueillis dans les COO[206] pour une durée d'un mois. En réalité, ce premier accueil est souvent hypothétique à cause de la surcharge des centres Fedasil (dont les COO) qui n'organisent pas systématiquement cet accueil pour les MESV[207].

B. La tutelle des MESV et son organisation par le SMEV

Depuis une modification de la loi Tutelle par la loi du 12 mai 2014[208], la tutelle s'étend aux mineurs européens, également étrangers, non accompagnés et en situation de vulnérabilité. Alors que le régime précédant cette tutelle n'offrait aucune protection aux MESV (1), ces derniers reçoivent aujourd'hui la même assistance que les MENA (2). Un service spécial est habilité à l'organisation de cette tutelle (3).

1. Le régime précédent la tutelle des MESV

Avant la modification de la loi sur la tutelle, les MESV ne pouvaient bénéficier de la représentation et l'assistance d'un tuteur, ils n'avaient pas de possibilité d'être accueillis dans

---

[204] Loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale, *M.B.*, 5 août 1976, p. 9876.
[205] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit.*, p. 340.
[206] Il s'agit bien des centres de Steenokkerzeel et de Neder-over-Heembeek
[207] J.C. STEVENS, « La légalité de certaines pratiques en matière d'accueil », *Rev. dr. étr.,* 2011/3, n° 164, p. 332.
[208] Loi du 12 mai 2014 modifiant le titre XIII, chapitre VI, de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 en ce qui concerne la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, *M.B.*, 21 novembre 2011, p. 91394.

un centre Fedasil de seconde ligne et n'avaient aucun droit au statut provisoire de séjour, du système de remboursement des soins de santé ou celui spécifique de l'enseignement[209]...

L'accès de la tutelle aux MENA n'est donc applicable que depuis le 21 novembre 2014 après modification de la Loi-programme. Auparavant, seul le SMEV était chargé de prendre des mesures adaptées, mais le MESV ne recevait pas de tuteur[210].

2. La tutelle des MESV

Si le MESV a droit à la tutelle parce qu'il répond aux conditions, la tutelle s'apparente en tous points avec celle des MENA[211].

3. Le SMEV

Une obligation de signalement auprès du SMEV et à l'Office des étrangers existe aussi pour les MESV, mais est plus limitée que pour les MENA, car la seule « autorité signalante » est la police et ce signalement ne doit avoir lieu qu'en cas de situation de vulnérabilité, délinquance, trafic ou traite d'êtres humains. Les mineurs européens en situation de vulnérabilité seront pris en charge de manière temporaire par le SMEV. Le but de cette prise en charge est de lutter contre des situations de vulnérabilité, de délinquance ou de trafic ou traite des êtres humains dans lesquelles ces mineurs pourraient se trouver[212].

Ainsi le SMEV doit prendre les mesures les plus adaptées aux besoins du mineur. A cet effet, il organise notamment l'orientation des MESV vers un lieu d'hébergement de premier accueil (souvent un COO) où ils pourront rester au maximum durant un mois. Il prend contact avec des organisations de travail social ou d'aide à la jeunesse[213].

C. Le C.P.A.S.

Excepté en ce qui concerne les demandes d'asile, l'aide sociale à laquelle les mineurs européens peuvent bénéficier s'apparente à celle des MENA puisque toute personne dans le besoin a droit à l'aide sociale afin de lui permettre de mener une vie conforme à la dignité humaine[214].

---

[209] CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *op. cit*., p. 13.
[210] CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *ibidem,* p. 13.
[211] Voy. *supra*.
[212] R. CORNET D'ELZIUS, *op. cit*., p. 196.
[213] Voy. *infra*.
[214] Article 1er de la loi du 8 juillet 1976 organique des C.P.A.S.

Il n'y a pas de condition de nationalité ou d'âge[215]. Les seules conditions sont la résidence habituelle et permanente sur le territoire belge (en dehors d'une structure d'accueil) ainsi que le manque de ressources suffisantes qui ne peuvent être remédiées par les efforts personnels du mineur[216].

Sous-section 2 – L'aide à la jeunesse comme aide spécifique

La matière ayant été communautarisée par les lois de réformes institutionnelles de 1980[217] et 1988[218], le décret du 4 mars 1991 réglemente l'aide à la jeunesse en Communauté française[219] et le décret du 7 mars 2008 relatif à l'aide à la jeunesse en Communauté flamande règlemente l'aide en Communauté flamande[220]. En Région de Bruxelles-Capitale, la situation est particulière, car les Communautés francophone et flamande sont compétentes, mais un cadre normatif commun, relatif aux mesures contraignantes à l'égard des personnes, est fixé par la Commission communautaire commune (COCOM)[221].

Pour peu qu'ils en aient besoin, tous les mineurs étrangers isolés sont susceptibles de bénéficier de cette aide. Aucune distinction n'est ainsi faite entre MENA ou MESV.

Il convient de déterminer le principe de l'aide à la jeunesse (§1er) ainsi que son application concrète (§2).

§1er. Le principe de l'aide à la jeunesse

Tout mineur souhaitant obtenir une aide quelconque peut s'adresser à diverses institutions. Ces mineurs en difficulté, soit qu'ils ne peuvent compter sur l'aide de proches, soit qu'ils sont en situation de danger, doivent être orientés vers un service social de première ligne tel qu'un « centre psycho-médico-social (P.M.S.) de l'école, un service social de quartier, une association d'aide en milieu ouvert (A.M.O.), une équipe SOS-Enfants, un C.P.A.S., un autre

---

[215] Contrairement au revenu d'intégration sociale, réservé aux majeurs.
[216] P. VERSAILLES, « L'enfant au travers de l'aide sociale », *J.D.J.*, n°230, 2003, pp. 5-19.
[217] Loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, *M.B.*, 15 août 1980, p. 9434.
[218] Loi du 8 août 1988 modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, *M.B.*, 13 août 1988, pp. 11367. A ce propos, voy. R. CORNET D'ELZIUS, *op. cit.*, p. 212.
[219] Décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse, *M.B.*, 12 juin 1991. Attention que, à partir du 1er janvier 2019 sera en vigueur le décret du 18 janvier 2018 portant le code de la prévention, de l'Aide à la jeunesse et de la protection de la Jeunesse, *M.B.*, 3 avril 2018, p. 31814.
[220] Décret du 7 mars 2008 relatif à l'aide à la jeunesse, *M.B.,* 15 avril 2008. Voy. K. MAES en R. DEFRANCQ, « Hoofdstuk 7 : De minderjarige en jeugdhulp », *De juridische positie van de minderjarige in de parktijk*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, pp. 171-191.
[221] Ordonnance du 29 avril 2004 relative à l'aide à la jeunesse*, M.B.*, 1er juin 2006, p. 41949.

service social de la commune, de la mutuelle, de la crèche, l'O.N.E., etc. »[222].

Dans certains cas, cette aide générale n'est pas à même d'apporter une solution aux problèmes rencontrés par le jeune. Celui qui, en raison d'une situation particulière, nécessite l'intervention d'une instance d'aide spécialisée peut alors se tourner vers les services d'aide à la jeunesse.

Il s'agit d'un droit pour « les jeunes en difficulté (…) ou tout enfant dont la santé et la sécurité sont en danger ou dont les conditions d'éducation sont compromises par son comportement, celui de sa famille ou de ses familiers »[223] qui « tend à permettre à ces jeunes de se développer dans des conditions d'égalité des chances en vue de leur accession à une vie conforme à la dignité humaine »[224].

Le principe majeur de cette aide spécialisée réside dans son caractère subsidiaire[225] par rapport à l'aide sociale en général, c'est-à-dire que les services d'aide générale sont compétents en premier lieu alors que les services d'aide à la jeunesse ne sont amenés à intervenir qu'à titre résiduaire sur base de conditions définies relevant de l'état de danger[226].

A cet égard, le Conseil d'Etat a précisé qu'il convient d'éviter tout double emploi avec l'aide prévue à l'article 1er de la loi organique des C.P.A.S[227]. L'aide sociale spéciale du S.A.J. est complémentaire et supplétive à l'aide sociale générale puisqu'elle « renforce, sous un mode plus adapté, l'aide que la société offre à toutes les familles depuis la naissance jusqu'à la majorité des enfants » en même temps qu'elle « ne doit être dispensée que dans les cas où les autres services d'aide sociale, dits 'services de première ligne', n'ont pu apporter une aide adéquate »[228].

Dans le cadre de l'aide à la jeunesse, chaque S.A.J. par arrondissement judiciaire francophone est habilité à intervenir[229], envers toute personne âgée de moins de dix-huit ans ou à ceux de

---

[222] CH. VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique, op. cit.*, p. 592.
[223] Article 2 du décret du 4 mars 1991.
[224] Article 3 du décret du 4 mars 1991.
[225] Article 36, §2 du décret du 4 mars 1991.
[226] CH. VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique, op. cit.*, p. 594 ; F. DRUANT, « Chapitre 6: Le mineur en difficulté et l'aide à la jeunesse », in C. VILLEE, *La position juridique du mineur dans la pratique*, Heule, UGA, 2006, p. 133.
[227] Avis du Conseil d'Etat, doc., Cons. Comm. Fr., 165 (1990-1991), n°1, p. 102. Voir *infra*.
[228] F. TULKENS et T. MOREAU, *Droit de la jeunesse: aide, assistance, protection*, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 103.
[229] F. DRUANT, *op. cit*., p. 135.

moins de vingt ans qui l'ont sollicité avant d'atteindre leur majorité[230].

Tout comme pour le système de protection mis en place pour les MENA via la tutelle[231], la minorité telle que définie en droit belge est une condition *sine qua non* pour bénéficier de l'aide à la jeunesse.

L'aide à la jeunesse peut intervenir soit parce qu'elle a été consentie à la demande du mineur en difficulté ou en danger[232] auprès des services spécialisés, soit parce qu'elle est contraignante suite à une décision individuelle émanant des autorités communautaires ou des autorités judiciaires en matière d'aide et protection de la jeunesse[233].

§2. L'aide à la jeunesse en pratique

En pratique, l'aide à la jeunesse peut se trouver dans le cadre de Services d'Aide en Milieu Ouvert (A), auprès du Service d'Aide à la Jeunesse (B), ou encore par le biais du tribunal de la jeunesse et du Service de Protection de la Jeunesse (C).

A. Les Services d'Aide en Milieu Ouvert (A.M.O.)

Puisque la mission des A.M.O. consiste à venir en aide à tout jeune se trouvant sur le sol belge et qui souhaite se faire aider, les mineurs étrangers isolés ont droit de bénéficier de cette aide[234]. Par une aide sociale, éducative et parfois juridique, les services A.M.O. tendent à favoriser le bien-être du jeune dans son milieu de vie. Plusieurs types d'A.M.O. existent. Les SOS Jeunes-Quartier Libre offre une aide généraliste et non mandatée, consistant pour les MENA à une information, clarification, orientation et un accompagnement spécifique à leurs droits en Belgique, ainsi qu'un hébergement d'une nuit renouvelable une fois[235]. Le Service des droits des jeunes de Bruxelles et les Aides en Milieu Ouvert AtMOsphères organisent aussi des permanences d'aide en milieu ouvert pour les mineurs étrangers isolés[236].

---

[230] M. PREUMONT, *Mémento du droit de la jeunesse*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2017, pp. 109-110.
[231] Voir *infra.*
[232] L'aide peut aussi intervenir à la demande de toute personne qui éprouve de graves difficultés dans l'exécution de ses obligations parentales, ce qui n'est pas étudié ici dans la mesure où le mineur étranger est précisément isolé.
[233] F. DRUANT, *op. cit.*, pp. 135-136.
[234] Voy. le site Internet de l'AMO, http://www.atmospheres-amo.be/mineurs-etrangers-non-accompagnes/.
[235] DELEGUE GENERAL AUX DROITS DE L'ENFANT, *Foire aux questions : Les Mineurs Etrangers Non Accompagnés (MENA*), février 2018, p. 7, disponbile sur www.dgde.cfwb.be.
[236] DELEGUE GENERAL AUX DROITS DE L'ENFANT, *ibidem*, p. 18.

B. Le Service d'aide à la jeunesse (S.A.J.)[237]

Le S.A.J. peut quant à lui être amené à travailler avec le mineur étranger isolé. De manière générale, le conseiller du S.A.J. est chargé d'apporter de l'aide aux personnes qui s'adressent à lui, d'abord par une orientation vers les services appropriés ou les particuliers en vertu du principe de subsidiarité et de supplétivité par rapport à l'aide spéciale générale[238]. Ce n'est que si besoin est qu'il accompagnera les intéressés dans l'accomplissement de leurs démarches ainsi que dans la coordination des actions entreprises ou dans l'interpellation d'un service public ou privé. En cas d'insuffisance de ces autres services spécialisés, le S.A.J. devra suppléer provisoirement l'aide adéquate[239].

Suite à une convention de collaboration entre Fedasil et l'Aide à la jeunesse datant du 16 février 2016, l'Aide à la jeunesse, experte en matière d'accompagnement et d'hébergement des jeunes en difficulté, apporte un soutien à Fedasil dans la politique d'accueil de MENA. Une cellule MENA a été créée au sein de l'Aide à la jeunesse afin de mettre en œuvre le « Plan MENA »[240].

C. Le tribunal de la jeunesse et le Service de protection de la jeunesse (S.P.J.)

Dans le cas où le mineur est en danger ou en difficulté, mais que le SAJ ne trouve pas d'accord avec lui, le SAJ peut transmettre le dossier au parquet, qui vérifiera l'existence des conditions de l'article 38 du décret. Le cas échéant, il saisit par citation le tribunal de la jeunesse, dont le jugement vide la saisine. Le S.P.J. prend alors le relais afin de mettre en œuvre les mesures imposées par le tribunal, sauf s'il trouve un nouvel accord avec le jeune, qu'il soumettra alors au juge de la jeunesse pour homologation sous condition de respect de l'ordre public[241].

---

[237] Ce service fait partie de la Fédération Wallonie-Bruxelles.

[238] Comme nous l'a explicité Maître Ghymers lors de notre entretien, la jurisprudence est claire à ce propos. A titre d'exemple récent, voy. Trib. trav. Bruxelles fr., 15e ch., 1er décembre 2016, R.G. n° 16/7531/A.

239 F. DRUANT, *op. cit.*, pp. 136-137.

[240] FEDERATION WALLONIE-BRUXELLES, « L'Aide à la jeunesse soutient l'accueil des et l'accompagnement des MENA », Repér'AJ. Le Journal de l'Aide à la Jeunesse, Novembre 2016, pp. 4-13, disponible sur www.aidealajeunesse.cfwb.be.

[241] R. CORNET D'ELZIUS, *op. cit.*, pp. 212-217 ; M. PREUMONT, *op. cit.*, pp. 167-168.

TITRE 2. CRITIQUES ET PROPOSITIONS DE SOLUTIONS

Après avoir explicité les critiques qui peuvent être adressées au système d'aide à la jeunesse des mineurs étrangers isolés (Chapitre 1), des pistes de solution seront abordées (Chapitre 2).

Chapitre 1er – Critiques du système d'aide et de protection de la jeunesse des mineurs étrangers isolés en Belgique

Bien que le système d'aide et de protection actuellement en vigueur en Belgique ait évolué positivement au cours de ces dernières années, de nombreuses critiques peuvent encore être émises, car cette matière est en constante évolution[242]. Ainsi les carences se trouvent tant au niveau de l'arrivée (Section 1) qu'au niveau du système d'aide à la jeunesse (Section 2).

Section 1ère – Au niveau de l'arrivée

Les mineurs seront d'abord identifiés à leur arrivée (Sous-section 1). Il est possible qu'ils fassent l'objet d'une mesure de rétention (Sous-section 2). Certains présentent des besoins spécifiques (Sous-section 3). S'ils sont considérés comme mineurs, une tutelle sera organisée (Sous-section 4), et ils pourront potentiellement bénéficier de l'aide sociale (Sous-section 5).

Sous-section 1ère – L'identification des mineurs

Cette identification est réalisée selon des techniques de détermination de l'âge (A) consistant notamment en des tests médicaux (B).

§1. La *ratio* et les techniques de détermination d'âge

Afin de bénéficier du droit au système de protection prévu pour les MENA, le jeune doit être reconnu comme mineur. Il s'agit donc de vérifier sa minorité ou, le cas échéant, sa majorité.

Pour ce faire, le Service des tutelles a recours à plusieurs techniques. Premièrement, il opère à la vérification des documents d'identité officiels et légalisés mentionnant une date de naissance. Dans le cas où ces documents ne sont pas légalisés, l'Office des étrangers est en droit de remettre en doute la date de naissance y inscrite. Dans ce cas, le Service des tutelles actionne une seconde technique consistant en un examen médical de détermination de l'âge. Cette technique est également directement utilisée si le mineur ne dispose d'aucun document.

[242] Selon maître Ghymers, « le système est mieux qu'il y a 15 ans et, je l'espère, moins bien que dans 15 ans ».

Cette détermination de l'âge place le jeune migrant dans une position inconfortable de « suspect », car il se voit obligé de convaincre les autorités alors même qu'il se trouve dans une situation difficile[243].

La directive Procédure prévoit des garanties particulières pour les mineurs non accompagnés. Concernant l'identification des mineurs, les États membres peuvent procéder à des examens médicaux en cas de doutes sur l'âge et « après avoir pris connaissance des déclarations générales et de tout autre élément pertinent »[244]. De plus, si le doute persiste, la personne est présumée mineure[245], et l'intérêt supérieur de l'enfant est une considération primordiale[246] Elle ne prévoit par contre pas de modalités de cette détermination d'âge.

§2. Les tests médicaux

Le test médical d'identification du mineur consiste en trois phases : une radiographie du poignet et de la clavicule ainsi qu'un examen des dents de sagesse. Le problème de ces tests est leur manque de fiabilité, ce qui fait l'objet de vives critiques[247]. Ils se basent en effet sur les tables de Greulich et Pyle, dressées en 1969 suite à une analyse portant sur une population nord-américaine issue de milieux aisés. Ce profil ne correspond donc pas à celui des MENA[248], tant d'un point de vue temporel puisque ces tables sont relativement anciennes ; que spatial puisque les MENA ne proviennent jamais de la région géographique du continent nord-américain. Ainsi, les auteurs de ces tables de référence ont eux-mêmes admis qu'une différence de résultat est possible si elles sont appliquées à des jeunes d'une autre origine[249].

De plus, si ces tests sont fiables jusqu'à l'âge de 15 ans, il est notoire qu'ils ne le sont plus à partir de 16 ans, donnant des marges d'erreur allant 18 mois[250]. Or, tout l'enjeu réside dans le

---

[243] N. EBA NGUEMA, *op. cit*., pp. 1-21.
[244] Article 25, § 5 de la directive Procédure.
[245] Article 25, § 5, *in fine*, de la directive Procédure.
[246] Article 25, §6 de la directive Procédure.
[247] Voy. le rapport de K. FOURNIER pour la plate-forme mineurs en exil, soutenu par de nombreuses organisations, K. FOURNIER, *L'estimation de l'âge des MENA en question : problématique, analyse et recommandations*, Septembre 2017, 47 p., disponible sur www.mineursenexil.be. Voy. aussi, entres autres, P. DUMAS, « L'accès des mineurs non accompagnés à la protection dans les États membres de l'Union européenne », *R.T.D.E.,* 2013, p. 39 ; S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen, op. cit.*,, pp. 757-764 ; V. FELTZ, "Age assessment for unaccompanied minors. When European countries deny childrend their childhood", *Doctors of the World Network*, 28 August 2015, p. 5.
[248] V. TCHEN, « La privation de liberté du mineur étranger pour des motifs administratifs : l'apport du droit international et européen », in V. TCHEN, *L'enfant et le droit. Regards de droit comparé et de droit international*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 102.
[249] CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », *op. cit.*, p. 438.
[250] Voy., entres autres, l'intervention du Dr. O. DIAMANT-BERGER, « Actes du colloque 'Quelle protection en Europe pour les mineurs isolés demandeurs d'asile' », *Proasile*, 27 octobre 2000, pp. 36-40.

fait de savoir si le jeune concerné a plus ou moins 18 ans[251]. L'article 7, §3 de la loi sur la tutelle prévoit que « en cas de doute quant au résultat du test médical, l'âge le plus bas est pris en considération ».

Ainsi le Conseil d'Etat a récemment eu l'occasion de se prononcer sur la fiabilité de ces tests. Dans un arrêt en date du 9 juin 2015 opposant une jeune de nationalité congolaise au Service des tutelles, représenté par l'Etat belge, le Conseil conclut à la violation de l'art. 7, §3, de la loi-programme du 24 décembre 2002 en ce que le Service a retenu l'âge de « minimum » 17 ans, avec une marge d'erreur de 2,5 ans, puisqu'il ne parvenait pas à situer l'âge de la jeune fille entre 14 ans et demi et 19 ans et demi[252]. Mais même si le Conseil d'Etat avait estimé de longue date que la méthode utilisée pour l'identification de l'âge de ces jeunes « ne pouvait être pas considérée à première vue, comme fiable sans aucun risque d'erreur »[253], ces tests continuent d'être appliqués et la haute juridiction administrative continue à en accepter les résultats[254].

En principe, le Service des tutelles dispose d'un délai de trois jours ouvrables, prorogeables à trois jours ouvrables supplémentaires, pour procéder à ce test médical. Toutefois, en pratique, aucun contrôle externe n'est exercé sur le respect de ce délai par le Service des tutelles. Dès lors il apparaît que bon nombre de mineurs soient restés plus de six jours en centre fermé, en attendant de passer ces tests[255].

Sous-section 2. La rétention des mineurs

Actuellement chasse gardée de l'autonomie institutionnelle des États, ni le droit international ni le droit européen ne prohibent en tant que tel la privation de liberté pour les mineurs. Plus encore, cette privation de liberté ne doit pas être réservée à la répression pénale puisqu'elle peut être également décidée pour des motifs administratifs, constituant un moyen pour assurer le succès d'un dispositif administratif (tel que notamment l'expulsion[256] d'un étranger)[257]. Puisque le droit des étrangers présente un caractère singulier par rapport au droit pénal, il ne

---

[251] CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », *op. cit.*, p. 438.
[252] C.E., 9 septembre 2015, n° 231.491, www.raadvst-consetat.be.
[253] CE, 28 décembre 1998, n° 77.847, www.raadvst-consetat.be.
[254] Voir, entre autres, C.E., 9 juin 2015, n°231.491 ; C.E., 29 septembre 2015, N°232.372 ; C.E., 9 février 2017, n°237.329 ; C.E., 30 mai 2017, n°238.351 ; C.E., 12 septembre 2017, n°239.038 ; C.E., 12 septembre 2017, n°239.039 ; C.E., 24 avril 2018, n°241.300 ; C.E., 24 avril 2018, n° 241.301.
[255] Sur la rétention en centre fermé, voy. *infra*.
[256] G. DE BECO, « Quels critères pour l'expulsion des étrangers mineurs délinquants ? », *L'étranger face au droit, XXe journées d'études juridiques Jean Dabin*, dir. Jean-Yves Carlier, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 447-454.
[257] V. TCHEN, *op. cit*., p. 97.

serait pas envisageable de transposer toutes les exigences de la justice pénale, même si cela était justifié dans l'intérêt des mineurs, notamment en matière de protection de la jeunesse. Alors que sur le fond, le droit pénal et le droit des étrangers sont animés par la considération identique de justification d'une détention dans l'intérêt général ; sur le plan procédural, une distinction importante apparaît puisque, en droit des étrangers, la privation de liberté ne constitue qu'un moyen pour assurer l'exécution d'une mesure administrative. Dans le cas de l'enfant, ces spécificités de l'action administrative aboutissent à la justification de la mise en échec d'un principe inhérent à la justice pénale des mineurs, à savoir l'interdiction de la détention avant un âge minimal[258].

Cette rétention concerne les demandeurs d'asile déboutés, les mineurs étrangers sans document de séjour valable n'ayant jamais demandé l'asile ainsi que les étrangers ayant introduit une demande d'asile qui sont dans l'attente de l'examen de recevabilité et d'examen au fond de leur demande[259]. Elle peut être réalisée lors de l'identification d'un mineur.

§1er. La rétention des mineurs du point de vue du droit international et européen

La rétention des mineurs n'est pas interdite ni au niveau international (1), ni au niveau européen (2), bien qu'elle soit encadrée et limitée.

A. Au niveau international

L'article 37 de la C.I.D.E. exige que cette détention soit exceptionnelle en ce qu'elle ne constitue qu'une ultime solution[260]. Plus précisément, le paragraphe deux de cette disposition enjoint les États parties à veiller à ce que nul enfant ne soit privé de liberté de façon illégale ou arbitraire et précise que cette privation de liberté doit être conforme à la loi, ne doit constituer qu'une mesure de dernier ressort et être d'une durée aussi brève que possible[261].

B. Au niveau régional

Certains instruments ont été mis en place par le Conseil de l'Europe (a) et l'U.E. (b).

1. Le Conseil de l'Europe

La Convention européenne des droits de l'homme autorise la détention régulière de mineurs

---

[258] V. TCHEN, *ibidem*, pp. 99-100.
[259] N. DESMET, « Chapitre 16 : Le mineur étranger », *op. cit*., p. 344.
[260] L. LARDEUX, *op. cit*.,.p. 193 ; E. BERGHMANS, « De waarborgen… », *op. cit*., p. 288.
[261] En ce sens, Cour eur. D.H., 5 avril 2011, *Rahmi c. Grèce*, Req. N°8687/08, *Rev. dr. étr*., 2011, note G. AUSSEMS, « Les obligations des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme en matière d'accueil des migrants mineurs non accompagnés », pp.104-118. Voy. aussi E. BERGHMANS, *ibidem*, p. 288.

dans le cadre d'une arrestation afin d'empêcher l'entrée irrégulière dans le territoire, ou dans le cas d'une procédure d'expulsion ou d'extradition en cours (article 5, §1er, f), C.E.D.H.).

Le Conseil de l'Europe se dit « très préoccupé de constater que le placement en rétention d'enfants migrants est un phénomène croissant dans les États membres du Conseil de l'Europe » et « s'alarme en particulier des conséquences graves que la rétention, même de courte durée et dans des conditions relativement humaines, peut avoir à plus ou moins long terme sur la santé physique et mentale des enfants »[262]. L'Assemblée parlementaire félicite certains États, dont la Belgique, d'avoir pris des mesures pour mettre fin à cette rétention[263].

Même si la Cour européenne des droits de l'homme ne s'oppose en principe pas à la détention des mineurs étrangers isolés[264], elle a déjà condamné plusieurs fois un Etat pour ces motifs, notamment sur base des article 3 et 5, §1, de la C.E.D.H. Le premier arrêt[265] concernait justement la Belgique et a donné lieu en interne à l'adoption de la « loi Tabitha »[266] suite au scandale qu'a suscité cette affaire. Les faits de cette dernière sont en effet particulièrement choquants puisqu'une petite fille de cinq an, non accompagnée de représentant légal, avait été retenue durant deux mois au centre « 127*bis* » à Steenookkerzeel, alors qu'elle était en transit à l'aéroport de Zaventem depuis la République démocratique du Congo (R.D.C.), vers le Canada, où elle rejoignait sa mère, qui y était reconnue comme réfugiée. Voyageant avec son oncle, la petite Tabitha n'avait pas les documents requis lors du transit et s'est alors vue arrêtée seule, détenue seule en centre fermé, et enfin expulsée seule vers la R.D.C., qu'elle avait pourtant fuie et alors qu'une décision de remise en liberté avait été rendue en sa faveur[267]. A la suite de la condamnation très sévère[268] de la Cour, la Belgique a adopté la loi instaurant le système de tutelle des MENA qui met fin à la rétention des mineurs identifiés[269].

---

[262] Résolution 2020 (2014) de l'Assemblée parlementaire du 3 octobre 2014, points 1-4.
[263] Résolution 2020 (2014) de l'Assemblée parlementaire du 3 octobre 2014, point 7.
[264] B. MASSON, « Un enfant n'est pas un étranger comme les autres. Cour eur. D.H. (1ère section), *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, 12 octobre 2006 », *Rev. Trim. Dr.H.,* 2007/1, p. 825.
[265] Cour eur. D.H. (1ère section), *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, 12 octobre 2006 », *Rev. Trim. Dr.H.,* 2007/1, p. 825.
[266] Loi-programme du 24 décembre 2002: tutelle des mineurs étrangers non accompagnés (dite « loi Tabitha »), *M.B*., 31 décembre 2002 ; arrêté royal du 22 décembre 2003 portant exécution du Titre XIII, Chapitre 6, « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme du 24 décembre 2002, *M.B*..,29 janvier 2004.
[267] B. MASSON, *op. cit*., p. 824.
[268] CH. VAN ZEEBROECK, *Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique, op. cit.,* p. 42.
[269] Voir *supra*. Voy. aussi S. BOUCKAERT, *Documentloze vreemdelingen, op. cit.*, p. 722.

La Belgique a encore été condamnée deux fois pour la détention de mineurs accompagnés[270].

La durée de la rétention importe peu. Ainsi la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la Grèce en 2011[271] pour la violation de l'article 3 de la C.E.D.H.[272] à cause d'une détention de deux jours d'une mineure sans représentation légale dans un centre dont les conditions de vie en ce qui concerne l'hébergement, l'hygiène et l'infrastructure étaient à ce point graves qu'elles portaient atteinte au sens même de la dignité humaine[273]. De plus, les autorités compétentes n'avaient aucunement tenu compte de l'extrême vulnérabilité de cette mineure, due tant à son âge qu'à sa situation particulière de mineure non accompagnée. Ils l'avaient ainsi privée de liberté sur base d'une pratique automatique, menant à une détention « irrégulière » et dès lors contraire à l'article 5, §2 C.E.D.H.

2. L'Union européenne

Les politiques migratoires concernant la détention des mineurs varient d'un Etat à l'autre[274]. En 2007 déjà, la Commission européenne avait publié une étude[275] analysant la mise en pratique de la directive « Accueil »[276] qui mettait en lumière que l'enfermement des mineurs était pratiqué notamment en Belgique (ainsi que dans la grande majorité des États européens). De plus, il apparaissait que la Belgique recourait quasiment systématiquement à la détention des mineurs migrants accompagnés[277].

---

[270] CEDH, arrêt *Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique*, 19 janvier 2010, req. N° 41442/07 ; Cour eur. D.H., 13 décembre 2011, *Kanagaratnam et autres c. Belgique*, req. n°15297/09, www.hudoc.echr.coe.int. Il est aussi à noter que la Belgique a construit un nouveau centre fermé 127 *bis* à Steenokerzeel, qui a ouvert en août 2018, malgré les vives protestations du monde associatif. Voy. notamment l'action de la Plate-forme mineurs en exil en collaboration avec UNICEF Belgique, « On n'enferme pas un enfant, point », soutenus par plus de 300 organisations, http://www.onnenfermepasunenfant.be/.

[271] Cour eur. D.H., 5 avril 2011, *Rahmi c. Grèce*, Req. N°8687/08, *Rev. dr. étr.*, 2011, note G. AUSSEMS, « Les obligations des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme en matière d'accueil des migrants mineurs non accompagnés », pp.104-118.

[272] Elle avait tenu le même genre de raisonnement dans son arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, où elle avait jugé que la détresse du requérant était accentuée par sa vulnérabilité compte tenu du fait qu'il soit demandeur d'asile.

[273] Cour eur. D.H., 5 avril 2011, *Rahmi c. Grèce*, Req. N°8687/08, *Rev. dr. étr.*, 2011, note G. AUSSEMS, « Les obligations des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme en matière d'accueil des migrants mineurs non accompagnés », pp.104-118.

[274] A. VAN KALMTHOUT, F. HOFSTEE-VAN DER MEULEN, and F. DÜNKEL, « Chapter 1. Comparative overview, Conclusions and Recommandations », in F. DÜNKEL, F.B.A.M. HOFSTEE-VAN DER MEULEN and A.M. VAN KALMTHOUT , *Foreigners in European prisons*, Nijmegen, Wolf, 2007, pp. 67-69.

[275] Commission européenne, Conditions des ressortissants de pays tiers retenus dans des centres (camps de détention, centres ouverts, ainsi que des zones de transit), avec une attention particulière portée aux services et moyens en faveur des personnes aux besoins spécifiques au sein des 25 États membres de l'union européenne (PE 393.275).

[276] Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres, *J.O.U.E.*, 6 février 2003, L 31/18 – L 31/25 (« directive Accueil »).

[277] CENTRE POUR L'EGALITE DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME, « Détention de familles avec enfants mineurs dans les centres 127, 127*bis* et le centre INAD », *J.D.J.,* 2006/2, n° 252, pp. 3-15 ; M.-P.

En 2008, la « directive Retour »[278] a été adoptée afin de dresser des normes et procédures communes en matière de retour de personnes étrangères en séjour irrégulier. Son article 17 prévoit que les mineurs ne peuvent être « placés en rétention qu'en dernier ressort et pour la période appropriée la plus brève possible ». Ils auront alors l'occasion de « pratiquer des activités de loisir (…) et accès à l'éducation ». De plus, ils bénéficieront « d'un hébergement dans des institutions disposant d'un personnel et d'installations adaptées [à leurs] besoins ». Enfin, « l'intérêt supérieur de l'enfant constitue une considération primordiale dans le cadre de la rétention des mineurs dans l'attente d'un éloignement ».

L'article 10 de la directive Accueil prévoit également que la rétention de mineurs ne peut être une mesure qu'en « dernier ressort et après qu'il ait été établi que d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliqués efficacement », « d'une durée la plus brève possible » et tenant compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. Concernant spécifiquement les MENA, ils « ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles »[279] et « tout doit être mis en œuvre pour [les] libérer le plus rapidement possible ». En outre, ils « ne sont jamais placés en rétention dans des établissements pénitentiaires » et « dans la mesure du possible, (…) [ils] sont hébergés dans des centres disposant de personnel et d'installations qui tiennent compte des besoins des personnes de leur âge ».

Enfin la « directive Procédure »[280] se contente de renvoyer aux garanties de la directive Accueil pour ce qui concerne les mesures de rétention, précisant seulement qu'une personne ne peut être détenue pour le seul motif qu'elle est demandeuse de protection internationale[281].

La Belgique a ainsi modifié son régime interne, mais une possibilité de rétention subsiste.

LANFRANCHI, « Enfant migrant, enfant de migrant(s) devant la Cour européenne des droits de l'homme », *L'enfant et le droit. Regards de droit comparé et droit international*, Bayonne, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 136.

[278] Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, *J.O.U.E.,* 24 décembre 2008, L 348/98 – L 348/107 (« directive Retour »).

[279] La proposition de refonte de cette directive était originellement plus ambitieuse puisqu'elle prévoyait une interdiction du placement en rétention de MENA. Voy. l'article 11, §1, de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres, COM(2008) 815 final du 3 décembre 2008.

[280] Directive 2005/85/CE du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, *J.O.U.E.*, 13 décembre 2005, L 326/13 – L 326/34 (« directive Procédure »).

[281] Article 26 de la directive Procédure.

§2. La rétention des mineurs (ou des personnes dont il existe un doute quant à la minorité) lors de la phase d'identification

En principe, la loi Accueil prévoit l'hébergement des MENA dans des structures d'accueil ouvertes[282]. En pratique, il s'agit toutefois de déterminer si le mineur en question est bel et bien mineur, notamment par les tests médicaux. Dès lors, durant la période de détermination d'âge de la personne concernée, celle-ci peut être détenue dans un centre fermé pendant six jours ouvrables (qui peuvent concrètement s'élever jusqu'à neuf jours à cause des week-ends et d'éventuels jours fériés). Cette période est déjà trop longue pour un enfant confronté aux conditions de vie carcérales dans ces centres fermés[283].

De plus, s'il s'avère que la personne est « considérée comme » majeur[284], elle restera détenue en centre fermé. Si ce jeune est réellement mineur, il se retrouve dans une situation problématique puisque personne ne le prendra en charge ni ne le représentera pour contester les résultats de ce test[285].

Par ailleurs, certains MENA reconnus comme tels et accueillis en Centres d'Orientation et d'Observation (ci-après, COO), ont été par la suite renvoyés par l'Office des étrangers en centre fermé, sous prétexte d'un « regroupement familial » avec sa famille qui s'y trouvait, pour n'y rester que trois mois avant d'être libérés puisque reconnus comme MENA[286]…

Sous-section 3. Les mineurs aux besoins spécifiques

Parmi les mineurs non accompagnés, une catégorie mérite sans doute encore plus d'attention : il s'agit des mineurs aux besoins très spécifiques, tels que les très jeunes enfants ou les mineurs présentant des pathologies psychiatriques. En pratique, ces mineurs non accompagnés ayant des besoins très spécifiques sont encore à ce jour confrontés à des difficultés à trouver une structure d'accueil qui soit adaptée à leurs besoins, puisque l'accueil en centre Fedasil n'est pas assez spécialisé[287]. Il existe néanmoins un centre MENA du C.P.A.S. à Asesse qui accueille 28 MENA considérés comme particulièrement vulnérables[288].

---

[282] Articles 16 et s. de la loi Accueil. Voy. également R. CORNET D'ELZIUS, *op. cit.*, p. 191
[283] CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », *op. cit.*, p. 437 et résolution 2020 (2014)
[284] Sur le manque de fiabilité des tests osseux, voy. supra
[285] CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », *op. cit.*, p. 437.
[286] CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », *ibidem*, p. 438.
[287] CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », *ibidem*, p. 436.
[288] D. CRUTZEN, « Des CRACS venus d'ailleurs. Comment coconstruire l'accompagnement à l'autonomie des jeunes réfugiés en tenant compte de leur parcours et de leur culture d'origine? », *J.D.J.*, n°349, pp. 19-20.

Sous-section 4. La tutelle

La loi sur la tutelle constitue dans son principe un progrès notable en matière de droits de l'enfant en ce qu'elle instaure une protection et une représentation légale[289] à une catégorie de mineurs jusqu'alors privés de droit sur le territoire belge[290].

Cependant le Service est confronté à un nombre trop important de tutelles à organiser. Il est dès lors débordé et en sous-nombre d'effectifs au niveau des tuteurs. Ainsi ils sont dans l'incapacité de retrouver tous les mineurs disparus même s'ils sont signalés comme devant se voir désigner un tuteur. Il reste donc bon nombre de mineurs isolés qui vivent dans une pénible clandestinité, menant à des souffrances mentales et d'angoisses dues à leur passé douloureux, leur déracinement et enfin leur situation précaire[291].

De plus, malgré la procédure de sélection par le Service des tutelles, il arrive que certains tuteurs manquent de professionnalisme et n'accompagnent pas les jeunes comme il se doit. L'équilibre entre d'un côté l'accompagnement dans les différentes démarches ainsi que les mesures à prendre dans l'intérêt du mineur et du développement d'une relation plus amicale n'est parfois pas facile à trouver. En outre, certains tuteurs ne sont pas suffisamment présents pour le mineur. L'étude « What do you think ? » de l'UNICEF Belgique dévoile que si la moitié environ des MENA interrogés se disent satisfaits de leur tuteur, une autre moitié se plaint d'une mauvaise relation avec eux. Ils déplorent un manque de confiance, de présence, d'écoute et d'informations données[292]...

Enfin, il s'avère que le travail des tuteurs ne fait pas l'objet d'un contrôle suffisant de la part du Service des tutelles et du Juge de paix[293].

---

[289] Plusieurs instruments internationaux proclament ainsi le droit à une protection particulière pour les mineurs sans représentation légale, voy. G.S. GOODWIN-GILL, « Unaccompanied refugee minors. The role of international law in pursuit of durable solutions », *I.J.Ch.R.*, 1995, 3, pp. 406-416 ; U. KIKKELLY, « Immigrant and Refugee Children », in U. KIKKELY, *The Child and the European Convention on Human Rights*, Dartmouth, Ashgate, 1998, pp. 214-238.

[290] I. LAMMERANT, « La tutelle (…) », *op. cit.*, p. 430.

[291] T. MOREAU, « Le mineur étranger est-il d'avantage un mineur ou un étranger ? Synthèse des travaux en atelier », *L'étranger face au droit, XXe journées d'études juridiques Jean Dabin*, dir. Jean-Yves Carlier, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 460

[292] UNICEF BELGIQUE, Rapport « Ce qu'en pensent les mineurs étrangers non accompagnés », 2018, pp. 66-67, disponible sur www.whatdoyouthink.be.

[293] CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », *op. cit.*, p. 442.

Sous-section 5. L'aide sociale

En principe, un MENA en état de besoin, qu'il soit en séjour légal ou illégal, aura toujours droit à une aide sociale[294], soit qu'il se trouve en centre d'accueil où l'aide matérielle est prolongée jusqu'à sa majorité, soit qu'il réside seul et qu'il ait ainsi droit à une aide sociale appropriée par le C.P.A.S. du lieu de sa résidence[295]. Le but *in fine* est d'arriver à une « solution durable », c'est-à-dire de mettre en place un système d'accueil du MENA en fonction de ses besoins spécifiques et indépendamment de son statut. En effet, l'aide sociale est la première porte d'entrée de l'intégration et de la protection des mineurs étrangers. D'ailleurs « le caractère universel du principe de mener une vie conforme à la dignité humaine avait pour conséquence, jusqu'en 1992, que ce droit était reconnu également aux étrangers en situation irrégulière »[296].

Section 2 – Au niveau du système d'aide à la jeunesse et de l'intégration

De nombreuses carences sont à épingler, au niveau du système d'aide et de protection de la jeunesse en lui-même (Sous-section 1), mais également à cause du suivi et de la traçabilité des jeunes (Sous-section 2), de leur intégration culturelle dans la société d'accueil (Sous-section 3) et de leur accès à la justice (Sous-section 4).

Sous-section 1er – Le système de l'aide et de protection à la jeunesse

Certains problèmes peuvent être dévoilés tant au niveau de l'aide à la jeunesse (§1) qu'au niveau de la protection de la jeunesse (§2).

§1er. Le manque de moyens de l'aide à la jeunesse

Le système d'aide à la jeunesse tel qu'il existe aujourd'hui est déjà relativement performant. Néanmoins, un manque de moyens est à décrier, ayant pour conséquence la nécessité de faire appel à d'autres aides, notamment Fedasil ou le C.P.A.S.[297].

§2. La « suractivation » de la protection de la jeunesse

Ensuite, la justice des mineurs, dans son double rôle répressif et de protection ou éducatif[298], est amenée à prendre en charge des problèmes de société au niveau international alors qu'elle

---

[294] Le droit à l'aide sociale est en effet prévu aux articles 26 et 27 de la C.I.D.E. A ce propos, voy E. BERGHMANS, « De waarborgen… », *op. cit*., p. 284.
[295] Sur la compétence territoriale du C.P.A.S., voy. entres autres, FUNCK., J.-F., « Asile et aide sociale », *Rev. dr. étr*., 1996, pp. 602-603.
[296] FUNCK., J.-F., *op. cit*., p. 601.
[297] Selon maître Ghymers, le rôle de l'avocat du mineur est aussi de déterminer quelle est l'aide qui lui conviendrait le mieux.
[298] J. ZERMATTEN, *op. cit*., pp. 419-420.

n'a pas les outils adéquats et qu'elle est confrontée à une opinion publique ébranlée par un sentiment d'insécurité et à des politiques restrictives de l'immigration poussant de plus en plus les jeunes à disparaître dans la clandestinité et dans des situations de pauvreté[299].

De plus, les mesures prévues par ces systèmes ne sont pas toujours les plus efficaces pour cette catégorie de mineurs, insécurisés et désillusionnés par le manque de solutions légales à long terme dû aux dysfonctionnements socio-économiques internationaux[300] et préférant le prononcé d'une peine définie et délimitée plutôt qu'une sanction à visée éducative[301].

Ainsi une justice à deux vitesses s'est créée entre, d'une part, des sanctions répressives pour des jeunes dont la situation sociale et familiale est difficile (notamment des mineurs isolés) et, d'autre part, des sanctions éducatives pour des jeunes dont le profil d'insertion sociale est plus favorable[302]. Cette dichotomie présente le risque de « surcriminalisation » des comportements délinquants du chef des jeunes plus vulnérables, et plus particulièrement les jeunes étrangers pour lesquels leurs éléments d'extranéité renforcent leur mise à l'écart sociétale plutôt que leur intégration[303]. En pratique, il s'avère que les personnes de nationalité ou d'origine étrangère, qu'elles soient mineures ou majeures, font l'objet d'une surreprésentation dans les décisions judiciaires[304]. Cette « suractivation » notamment du système de protection de la jeunesse, tant au niveau du parquet que celui du juge de la jeunesse, ne doit pas faire l'objet d'une conclusion hâtive en termes de « discrimination » dans le cadre du déroulement de la logique institutionnelle. Néanmoins un travail collectif de réflexion[305] mériterait d'être apporté afin de dépasser ce phénomène[306].

Les jeunes d'origine étrangère, issus de l'immigration, de seconde ou troisième génération[307]

---

[299] S. MARGUERAT, *op. cit*., pp. 257-265.
[300] S. MARGUERAT, *op. cit*., p. 260.
[301] J. ZERMATTEN, *op. cit*., pp. 420-421 ; N. QUELOZ, *op. cit.,* p. 781 ; P. RIVA CAPANY, *op. cit*., p. 249.
[302] J. ZERMATTEN, *ibidem,* pp. 421-422 ; P. RIVA CAPANY, *ibidem*, p. 249.
[303] N. QUELOZ, *op. cit*, pp. 781-782.
[304] CH. VANNESTE, « Origine étrangère et processus décisionnels au sein du tribunal de la jeunesse », in N. QUELOZ, *et al.* (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 637-638. Attention que les données officielles permettant de telles conclusions doivent être prises avec beaucoup de réserve en ce que, si elles conservent leur forme brute, elles ne peuvent permettre une analyse et un dégrossissage, ce qui peut trop facilement à un risque d'étiquetage et de stigmatisation permettant de renforcer des sentiments et idées xénophobes, voire racistes. N. QUELOZ, *op. cit.,* p. 775. Il en va de même dans d'autres pays. Voy. M. F. AEBI, *op. cit*., p. 99 ; P. RIVA CAPANY, *op. cit*., p. 249.
[305] CH. VANNESTE, *ibidem*, pp. 646-647.
[306] Voir *infra* pour des pistes de réflexion.
[307] A. BIADI-IMHOF, « Regards croisés sur la situation d'une famille migrante », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 434-435 ; F. DÜNKEL, « Migration and impacts on youth crime. Situation in Germany », in

(qu'ils soient ou non isolés) sont aussi touchés par ce phénomène, causé notamment par leurs conditions socio-économiques[308] et la stigmatisation[309], voire la discrimination[310], dont fait l'objet leur groupe ethnique, ce qui augmente les risques de délinquance à l'adolescence[311]. Cette délinquance devient une façon de compenser les injustices et les inégalités sociales[312].

Enfin, les communautés roms (qui sont donc composées en partie de MESV) sont également concernées, notamment pour délit contre les propriétés[313].

Il apparaît donc que, en matière de mineurs étrangers, les systèmes de justice des mineurs sont particulièrement interpellés, tant d'un point de vue quantitatif (c'est-à-dire plus souvent) que qualitatif (c'est-à-dire de par le degré élevé de complexité des problèmes rencontrés)[314].

Sous-section 2. Le manque de traçabilité des jeunes

De nombreux jeunes échappent totalement au système de protection mis en place, que cela soit de jeunes migrants ou de jeunes roms[315].

Ces « laissés-pour-compte » de la migration se trouvent dans une situation de plus grande insécurité juridique, bloqués dans des zones de régulation auto-organisées[316]. Le majeur problème est l'indétermination absolue du lieu dans lequel ils se trouvent, avec comme conséquence l'impossibilité totale de leur appliquer le système de protection[317].

N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 45-63.

[308] J. SPITZ, *op. cit*, pp. 457-458 ; M. F. AEBI, « Immigration et délinquance: le mythe du conflit des cultures », in N. QUELOZ *et al*., (éds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 97-151.

[309] I. DELENS-RAVIER, « Jeunes 'étrangers' et intervention judiciaire : le point de vue des acteurs », in N. QUELOZ, *et al*., (éds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 466-467.

[310] I. DELENS-RAVIER, *ibidem*, pp. 461-473.

[311] F. DÜNKEL, *op. cit*., pp. 45-63 ; M. FRITZGERALD, « The British experience: a cautionary tale? », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 30-32 ; P. VAN DER LAAN et J. GRAHAM, « Juvenile delinquency and juvenile justice. New recommendation of Council of Europe », in N. QUELOZ, *et al*., (éds.), *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 312 ; U. GATTI, « Migration and juvenile delinquency in Italy », in N. QUELOZ, *et al*., (éds.), *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 73-85.

[312] I. DELENS-RAVIER, *op. cit*., pp. 467-468.

[313] U. GATTI, *op. cit*., p. 76.

[314] J. ZERMATTEN, *op. cit*., pp. 417-419 ; N. QUELOZ, *op. cit*., p. 781 ; S. MARGUERAT, *op. cit*., pp. 259-263.

315 R. CORNET D'ELZIUS, *op. cit.*, pp. 185-227 ; S. DE BUS en A. NUYTIENS, « Onbehandelbare meisjes ? De benadering van Roma-meisjes voor en MOF verschenen voor de jeugdrechtbank », *T.J.K.,* 2016, pp. 35-53 ; DELCLITTE, C., « Tsiganes d'Europe : entre enracinement et désolation », in M.-C. CALOZ-TSCHOPP (éd.), *Hannah Arendt, les sans-Etat et le « droit d'avoir des droits »,* Paris, L'Harmattan, 1998, pp. 155-163.

[316] L. LARDEUX, *op. cit*., p. 193.

[317] CH. VAN ZEEBROECK, « Les mineurs étrangers », op. cit., p. 437.

Sous-section 3. L'intégration culturelle

Les difficultés d'exclusion socio-économique auxquels doivent faire face certains jeunes issus de l'immigration sont une réalité que de nombreuses initiatives locales tentent de combattre par une logique de participation et d'intégration via des programmes d'actions. Ces difficultés amènent à un « état de déliance et d'isolement aboutissant à une désaffiliation sociale et à un repli culturel »[318]. Concernant plus particulièrement les mineurs issus de l'immigration, « cet état d'abandon est ainsi tant une des expressions de l'exclusion sociale vécue par les jeunes en marge de la vie économique et politique qu'une représentation sociale forcément subjective et changeante. Sécrétée par les jeunes en difficulté, cette représentation limite leurs perspectives de participation sociale par un jeu de conformation dépressive à un contexte déterministe »[319].

Cette « crise des jeunes » connaît un lien d'isomorphisme avec la « crise professionnelle » des intervenants sociaux « instabilisés » dans leurs fonctions auxquelles ils ne trouvent plus de sens[320]. Ce cercle vicieux ne peut être dépassé que par un processus positif passant nécessairement, premièrement, par une délégation de pouvoir et de responsabilités envers les jeunes, mais aussi par un travail actif de gestion de contradictions entre, d'une part, le respect et la valorisation des différences culturelles et, d'autre part, la tâche de « normalisation » dévolue aux institutions socio-éducatives et d'aide sociale. Ainsi il s'agit de stimuler une « compétence interculturelle » de lien d'une communauté à l'autre[321].

Sous-section 4. L'accès à la justice

L'accès à la justice, pourtant droit fondamental consacré notamment par l'article 6 de la C.E.D.H., exclut de son champ d'application matériel les procès menés par les étrangers ou à leur encontre. La Cour européenne des Droits de l'Homme considère en effet que le contentieux de séjour ou de reconnaissance de statut de réfugié est un contentieux portant sur les droits politiques, et non des droits civils[322]. Même si l'article 13 de la même Convention (droit au recours effectif) s'applique de manière absolue aux étrangers, la protection offerte

---

[318] A. REA, *La société en miettes. Epreuves et enjeux de l'exclusion*, Bruxelles, Ed. Labor, 1997, 94 p. ; M. BOLLE DE BAL, "Deliance – Reliance. Eléments pour une psychosociologie de la dialogique exclusion – inclusion", in N. BRAD, *et al.* (éds.) *Relire l'exclusion*, Bruxelles, La Pensée des Hommes, nouvelle série n°34, 1997.

[319] A. A. MANÇO, « Entre abandon et participation : pratiques socio-éducatives auprès des jeunes d'origine étrangère. Des compétences interculturelles ? », in N. QUELOZ, *et al.* (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 727.

[320] I. DELENS-RAVIER, *op. cit*., pp. 465-466.

[321] A. A. MANÇO, *op. cit*., p. 730.

[322] D. DUSHAJ, « Les Roms face au droit des étrangers », in J. FIERENS (dir.), *Les Roms face au droit en Belgique : actes de la journée d'étude du 26 avril 2011*, Bruxelles, La Charte, 2012, p. 189.

par cette disposition est en règle moins exigeante que celle de l'article 6, sauf si elle se combine avec l'article 3 (interdiction de la torture)[323].

En droit belge, l'étranger résidant en Belgique bénéficie en principe de l'aide juridique et de l'assistance judiciaire dès qu'il répond aux conditions fixées pour tout justiciable. Pourtant, la question du financement adéquat de l'aide juridique continue de poser des difficultés non négligeables, qui ont d'éventuels effets néfastes sur la qualité des prestations de l'avocat désigné d'office pour l'étranger.

En effet, en 2016, le législateur belge avait introduit une réforme de l'aide juridique[324], avec pour objectif de refinancer le système[325]. L'une des mesures était la contribution forfaitaire (dont le montant pouvait s'élever jusqu'à 50 euros) par toute personne souhaitant bénéficier de l'aide juridique de deuxième ligne (« pro deo »)[326].

Après saisine en annulation par de nombreuses associations, notamment de défenseurs des droits des mineurs étrangers, la Cour constitutionnelle a néanmoins annulé cette mesure le 21 juin 2018. La Cour a jugé qu'il était « contradictoire de mettre à charge des [personnes ne disposant pas de moyens leur permettant de prendre en charge elles-mêmes les frais relatifs à leur défense en justice] une contribution financière dans le but de les faire participer au financement de cette aide »[327]. Selon la Cour, cette « obligation de payer des contributions forfaitaires à l'avocat constitue un recul significatif dans la protection du droit à l'ide juridique garanti par l'article 23 de la Constitution, qui n'est pas justifié par un motif d'intérêt général et qui est dès lors contraire à l'obligation de *standstill* contenue dans cette disposition »[328].

Dans le cadre de la protection de la jeunesse plus particulièrement, force est de constater dans de nombreux cas le manque de spécialisation et d'efficacité des avocats commis d'office[329].

De plus, concernant l'octroi de titres de séjour, certains avocats ne savent pas qu'il est

---

[323] Voy. Cour eur. D.H., 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, req. n°30696/09.
[324] Loi du 6 juillet 2016 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'aide juridique, *M.B.*, 14 juillet 2016, pp. 44173-44500.
[325] Cet objectif a suscité les critiques du monde associatif, l'assimilant plutôt à une « mesure d'austérité mal déguisée » (CIRE, *La réforme de l'aide juridique*, décembre 2016, p. 4, disponible sur www.cire.be).
[326] Article 508/17 du Code judiciaire.
[327] C. Const., 21 juin 2018, n°77/2018, point B.16.3.
[328] C.C., 21 juin 2018, n°77/2018, point B.17.3.
[329] D. DUSHAJ, *op. cit.*, p. 190 ; M. THOMAS, *op. cit.*, p. 392.

possible d'introduire une demande d'asile parallèlement à une procédure TEH[330].

Enfin, selon le rapport d'UNICEF Belgique, les avocats et tuteurs offrent une aide disparate au niveau de la procédure, ce qui a pour conséquence de placer le mineur dans des situations d'incertitude concernant certaines démarches[331].

L'accès effectif à la justice pour les mineurs étrangers isolés peut donc être remis en cause, tant d'un point de vue substantiel que procédural, alors même que le mineur étranger est un justiciable vulnérable et faible face à la Justice, qui devrait dès lors bénéficier d'une plus grande attention protectrice tant par le législateur que par les juges afin de lui garantir un véritable accès à la justice, et ce à tous les niveaux[332].

[330] CH. VAN ZEEBROECK, « La protection (…) », *op. cit*., p. 26.
[331] UNICEF Belgique, Rapport « Ce qu'en pensent les mineurs étrangers non accompagnés », 2018, p. 66, disponible sur www.whatdoyouthink.be.
[332] D. DUSHAJ, *op. cit*., p. 191

Chapitre 2 – Pistes de solutions

L'aide et la protection de la jeunesse, entendues largement, doivent apparaître à tous niveaux de la migration des mineurs étrangers isolés. Ces mineurs sont d'abord des enfants avant d'être des migrants étrangers[333], et ils nécessitent une protection accrue. De plus, l'accent devrait être mis sur la valeur ajoutée de la mobilité migratoire[334] et des « solutions durables » peuvent être trouvées au niveau migratoire (Section 1) et au niveau de l'arrivée (Section 2).

Section 1ère – Au niveau migratoire

Les mineurs devraient être protégés via une coopération internationale (Sous-section 1), et/ou régionale (Sous-section 2). Enfin, les voies légales d'immigration devraient être développées par l'octroi de visas (Sous-section 3).

Sous-section 1ère – Des solutions de coopération internationale

Au vu de la nécessité de protection des mineurs étrangers isolés, une coopération internationale est primordiale en la matière[335]. Quelques pistes de solution peuvent être envisagées, sans prétendre à l'exhaustivité.

En droit international public, il importe que la scène internationale prenne ses responsabilités par rapport aux pays en conflits afin de dépasser l'illusion de paix régnant majoritairement au nord du globe[336]. En effet, alors que des organisations parviennent à s'entendre au-delà des frontières nationales, les Nations devraient aussi être capables de régler des problèmes mondiaux ainsi que de nourrir des politiques de prévention cohérentes et constructives[337].

En droit international privé, des solutions se trouvent au niveau des Nations-Unies et de la Conférence de La Haye. En effet, un instrument regorgeant de principes et d'idées de protection a déjà été ratifié par 191 États, c'est-à-dire la C.I.D.E. ; encore faut-il leur donner un contenu *in concreto*[338]. De plus, la Conférence de La Haye tend à organiser une coopération internationale dans des matières civiles et commerciales. Une Convention

---

[333] Cour eur. D.H. (1ère section), *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, 12 octobre 2006 », *Rev. Trim. Dr. H.,* 2007/1, note B. MASSON, « Un enfant n'est pas un étranger comme les autres », pp. 823-835.
[334] E. LORETI, "Conclusion", *Les mineurs migrants non accompagnés: Un défi pour les pays européens*, Paris, Karthala, 2015, pp. 347-348.
[335] E. LORETI, *ibidem*, pp. 343-349 ; P. RIVA CAPANY, *op. cit*., p. 250.
[336] P. THYS, *op. cit*., p. 359.
[337] J. ZERMATTEN, *op. cit*., pp. 422-423.
[338] J. ZERMATTEN, *ibidem*, p. 428.

spécifique pour la protection des mineurs avait été adoptée en 1961 et fut révisée en 1996[339]. Cette Convention avait pour objectif de prévoir un mécanisme permettant aux autorités de prendre des mesures de protection envers des enfants étrangers lorsque ces derniers vivaient en dehors de leur pays d'origine, en créant un système de coopération et de consultation entre les autorités de ce pays d'origine et le pays de résidence habituelle de l'enfant. Elle constitue donc un outil précieux.

D'autres instruments sont également disponibles, notamment ceux créés par l'Observatoire international de la justice des mineurs[340].

La protection des mineurs étrangers isolés devrait ainsi être une priorité de la scène internationale qui, au lieu d'agir unilatéralement, devrait travailler dans une logique de coopération multilatérale guidée par les principes fondamentaux de l'intérêt supérieur de l'enfant et de la non-discrimination[341]. L'objectif serait d'organiser une justice des mineurs au niveau international, dépassant cette justice simplement nationale sur laquelle la société se décharge de la responsabilité de la mise en œuvre des droits de l'enfant internationalement reconnus[342].

Sous-section 2 – Une harmonisation communautaire

La question concernant la condition inquiétante des mineurs étrangers isolés au sein de l'Union européenne n'est pas neuve[343]. Il est donc d'autant plus surprenant de constater qu'aucune véritable solution communautaire n'a été trouvée à ce jour par les États membres, alors que le Titre VI du Traité sur l'Union Européenne (TUE) les enjoint à coopérer dans des matières identifiées d'intérêt commun, incluant notamment l'asile et l'immigration[344]. La

---

[339] Convention du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants, conclue à La Haye, *M.B.*, 22 août 2014, p. 63560.

[340] Pour une présentation du projet de l'OIJJ, voy. G. TORQUEMADA DE LA HOZ, « The International Juvenile Justice Observatory: a new instrument for documentation and network », in N. QUELOZ, *et al.*, (eds.), *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 143-151. Voy. aussi leur site Internet: https://www.oijj.org/fr.

[341] A. HURWITZ, *The collective responsibility of States to protect refugees*, Oxford, Oxford University Press, 2009, p. 38 ; P. VLAARDINGERBROECK, « Child Care and Protection Measures and Minor Foreigners: The Legal Position of Minors », in N. VAUGHAN LOWE and G. DOUGLAS, Family across frontiers, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, pp. 509-510.

[342] S. MARGUERAT, *op. cit.*, pp. 265-266.

[343] D. PEARL and C. LYONS, « The Treamtent by the European Union of Unaccompanied Minors », in N. VAUGHAN LOWE and G. DOUGLAS, Family across frontiers, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, pp. 435-438 ; S. MARGUERAT, *ibidem,* pp. 257-265.

[344] D. PEARL and C. LYONS, *ibidem*, p. 435.

condition juridique des mineurs étrangers varie ainsi profondément d'un Etat à l'autre[345]. Une harmonisation est donc nécessaire et urgente afin d'empêcher la construction d'une « Europe forteresse »[346] comme le souhaitent certains politiques européens[347], et avec pour objectif d'établir des normes communes dans la prise en charge de ces enfants[348], conformément à la C.I.D.E.[349].

Il peut notamment s'agir de standards minimums communs au travers de l'Europe[350], voire d'un statut légal européen privilégiant des mesures de protection[351] et d'éducation[352].

Les lignes directrices de la Commission se révèleront être un outil utile en vue de cette harmonisation[353]. Les instruments les plus poussés à ce jour concernent la protection contre la traite des êtres humains[354] et pourraient constituer une base de réflexion.

Compte tenu de l'importance que représente la protection des mineurs étrangers isolés au sein d'une Union qui se veut protectrice des droits de l'homme, un organe de contrôle devrait être habilité à protéger, surveiller, et contrôler les traitements individuels dont les mineurs font l'objet. Un organe au sein de l'EASO pourrait ainsi être chargé de cette mission.

---

[345] A ce propos, voy. I. GJERGII, « La condition juridique des mineurs étrangers en Europe », in M. PERALDI, *Les mineurs migrants non accompagnés: Un défi pour les pays européens*, Paris, Karthala, 2015, pp. 23-105.
[346] E. LORETI, *op. cit*., p. 348 ; H. ALBRECHT, « Fortress Europe? Controlling Illegal Immigration », *Eur. Journ. Crime,* 2002, 1, pp. 1-22 ; S. PEERS, « Building Fortress Europe. The Development of EU Migration Law », *I.C.M.L.R.* 1998, pp. 1235-1272. Cette forteresse ne concerne pas uniquement les politiques migratoires sévères permettant la détention des migrants en séjour irrégulier, mais aussi l'accès restreint à l'aide sociale, voy. H.B. ENTZINGER, « De andere grenzen van de verzorgingstaat. Migratiestroen en migratiebeleid » in G. ENGBERSEN, A. Hemerijck en W. Bakker (eds.), *Zorgen in het Europees huis. Verkenningen van de grenzen van nationale verzorgingsstaten*, Amsterdam, Boom, 1995, pp. 142-173 ; S. BOUCKAERT, « De invloed van de gewone rechtscolleges in het domein van het Belgische verblijfsrecht (1980-2010) : verregaander dan door de wetgever gewild of ingeschat en daarom problematsich ? », in M.C. FOBLETS, D. VANHEULE en M. MAES (eds.), *Migratie en Migrantenrecht – Recente ontwikkelingen* (deel 14), die Keure, 2011, pp. 176-177.
347 Le Secrétaire d'Etat à la Migration belge, Theo Francken, a ainsi récemment repris l'idée australienne "Vous ne ferez pas de l'Europe votre maison", interview dans Le Soir du 5 juin 2018, disponible sur www.lesoir.be.
[348] K. FOURNIER, « La migration des mineurs non accompagnés : quelle(s) réponse(s) européenne(s)? », *J.D.J.*, n°323, janvier 2013, pp. 32-36 ; P. DUMAS, *op. cit*., p. 48.
[349] S S. MARGUERAT, *op. cit*., p. 263.
350 D. PEARL and C. LYONS, *op. cit*., p. 444.
[351] P. VAN DER LAAN et J. GRAHAM, *op. cit*., pp. 331-333.
[352] S. MARGUERAT, *op. cit*., p. 263.
[353] Voy. *supra*.
[354] Voy. *supra*.

Sous-section 3 – L'organisation de l'accès légal des réfugiés via les visas humanitaires : une solution nécessaire et réaliste

Actuellement, le migrant souhaitant entrer sur le territoire d'un Etat doit y être autorisé au préalable par l'octroi d'un visa ou, à défaut, demander une forme de protection lors de son arrivée[355]. Les migrants tentent donc d'arriver par tous les moyens sur le territoire européen, au péril de leurs vies durant un trajet migratoire coûteux et dangereux[356]. Afin d'empêcher les arrivées, l'Union mène une politique d'externalisation de ses frontières intérieures qui conduit à une détérioration des droits humains des migrants. Pour remédier à ces problèmes, certains appellent à une meilleure organisation de la mobilité migratoire, plus respectueuse des droits de l'homme[357]. En dépassant la logique sécuritaire sous-tendant les politiques migratoires, il est possible d'organiser la mobilité migratoire afin que celle-ci puisse dévoiler les bienfaits qu'elle est susceptible apporter à la société[358].

Une piste de solution est celle des visas humanitaires. Actuellement, ils ne sont pas prévus en tant que telle par la loi du 15 décembre 1980. Néanmoins, sur base des articles 9 et 13 de ladite loi, le secrétaire d'Etat peut, en vertu de ses pouvoirs, délivrer un visa de plus de trois mois. Il s'agit d'une compétence discrétionnaire laissant une large marge d'appréciation au secrétaire d'Etat et à l'O.E.[359]. Puisque les conditions ne sont pas définies dans la loi, seule la pratique peut enseigner quelques lignes directrices, qui sont de permettre le regroupement familial envers des époux ou conjoints, des frères et sœurs de MENA, d'enfants à charge, de parents âgés[360]…

---

[355] J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *op. cit.*, pp. 64-78.

[356] Parmi les nombreux articles sur le sujet, celui de l'Echo, « La crise des migrants en 25 questions », retrace entre autre les routes migratoires vers l'Europe occidentale. Voy. H. DOORNBOS, I. RENSON et N. SCHOOFS, « La crse des migrants en 25 questions », *L'Echo*, disponible sur www.multimedia.lecho.be/migrants/.

[357] I. ATAK et F. CREPEAU, « La gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : relever le défi des droits de l'homme / Managing migrations at the external borders of the European Union : Meeting the human rights challenges », *J.E.D.H.*, 2014/5, pp. 591-622 ; L. LEBOEUF et S. SAROLEA, « Opinion : autoriser des Syriens à rejoindre la Belgique en toute légalité et sécurité. Evidence ou idée farfelue ? », *Cahiers du CeDIE Working Papers*, n°2016/3, 8p., disponible sur www.uclouvain.be.

[358] Outre l'apport de multiculturalisme, il a été prouvé que l'immigration est intéressante économiquement pour les pays d'accueil et que les gains qu'elle apporte dépassent ses coûts. En effet, puisque les immigrés sont majoritairement jeunes, ils sont surreprésentés dans la population active : ils paient donc cotisations sociales et impôts. Les résultats d'une enquête ont d'ailleurs démontré que les demandeurs d'asile se trouvent actifs sur le marché du travail dans les quatre ans suivant la reconnaissance de leur statut de réfugié (A. REA et J. WETS, *La longue et sinueuse route menant à l'emploi*, Bruxelles, SPP Politique scientifique et du Centre fédéral migration, 2015, 21 p., disponible sur www.emnbelgium.be.). Pour de plus amples développements sur les bienfaits de l'immigration, voy. J.-M. LAFLEUR et A. MARFOUK, *Pourquoi l'immigration ? 21 questions que se posent les Belges sur les migrations internationales au XXIe siècle*, L'Harmattan, 2017, 135 p., spéc. pp. 97-100.

[359] MYRIA, « Focus : Visas humanitaires », *Myriadoc #4*, mai 2017, pp. 57-79, disponible sur www.myria.be.

[360] C.B.A.R., *Guide pratique demandes de visa humanitaire pour membres de la famille des bénéficiaires de protection internationale en Belgique*, novembre 2016, 13 p., disponible sur www.adde.be.

Une nouvelle conception du visa humanitaire peut être envisagée. Elle aurait une base légale et permettrait aux personnes vulnérables d'accéder au territoire. Il ne s'agit pas « d'accueillir toute la misère du monde »[361] mais d'organiser efficacement l'arrivée de personnes vulnérables qui en ont besoin.

Section 2 – Au niveau de l'arrivée

Le mineur étranger est avant tout un enfant et, à ce titre, titulaire de droits internationalement reconnus, notamment le principe de non-discrimination[362] et la protection nécessaire en raison de la situation de vulnérabilité[363] qui est tant la conséquence de la minorité que de la migration en territoire étranger[364]. Malgré l'attention portée par le législateur belge[365] envers les mineurs étrangers isolés, notamment ceux en séjour irrégulier, des carences structurelles au niveau des moyens empêchent la pleine effectivité de ces droits, ce qui n'est pas moins grave qu'un défaut de cadre législatif[366]. Des changements pourraient avoir lieu au niveau de l'accueil par Fedasil (Sous-section 1ère), de l'encadrement par le Service des tutelles (Sous-section 2), celui du S.A.J. (Sous-section 3), et enfin de l'aide du C.P.A.S (Sous-section 4).

Sous-section 1ère – Accueil par Fedasil de tous les mineurs étrangers isolés

Afin d'organiser un accueil optimal des mineurs étrangers isolés, trois points primordiaux sont à améliorer : l'identification (§1), la rétention (§2) et l'assistance d'un avocat (§3).

§ 1er. L'identification des mineurs : les tests osseux en dernier ressort

Face aux critiques scientifiquement fondées et juridiquement reconnues des tests osseux[367], nombreux sont ceux qui plaident pour une utilisation de ces tests en cas de dernier ressort. En premier lieu, le Service des tutelles devrait baser son identification sur un examen plus approfondi des documents dont dispose le jeune, même ceux qui ne sont pas légalisés. Il existe ensuite la possibilité pour le Service des tutelles, premièrement d'effectuer des tests psychoaffectifs permettant de prendre en compte la maturité du jeune ; et d'ensuite de se référer à l'intime conviction des personnes connaissant le mieux le jeune (par exemple,

---

[361] Il s'agit d'un des préjugés sur la migration les plus courants. Pour une analyse et une déconstruction des dix préjugés les plus répendus, voy. AMNESTY INTERNATIONAL, *10 préjugés sur la migration – Revue et augmentée*, Refugees Welcome, 22 mai 2013, disponible sur www.refugees-weclome.be.

[362] S. MARGUERAT, *op. cit*., pp. 262-263.

[363] P. VAN DER LAAN et J. GRAHAM, *op. cit*., p. 317.

364 I. LAMMERANT, « La tutelle (…) », *op. cit*., pp. 437. + T. MOREAU, *op. cit*., pp. 435-455.

[365] En France, l'Etat se rendrait également coupable de carences institutionnelles rendant le système de protection inefficace, voy. J.-L. RONGE, « Une absence volontaire de protection: les mineurs isolés étrangers victimes de maltraitance institutionnelle », *J.D.J.*, 2012/1, n°311, pp. 19-24.

[366] J. MARTENS et J.-F. NEVEN, « La consolidation du devoir d'assistance des États envers les mineurs étrangers en séjour irrégulier. Com. E.D.S., 23 octobre 2012, *D.E.I. c. Belgique* », *Rev. trim. dr. h*., 97/2014, p. 194.

[367] Voir *supra*.

l'assistant social du centre d'accueil). Ces possibilités sont en effet expressément prévues par l'arrêté royal d'exécution de la loi Tutelle, mais elles n'ont jamais été ni prises en compte ni mises en œuvre. Finalement, si le Service opère tout de même un test médical, l'âge le plus bas des trois tests doit impérativement être retenu. Ainsi le doute bénéficierait au mineur.

Des solutions peuvent aussi être trouvées auprès d'autres systèmes, notamment ceux en Grande-Bretagne et en Suède où la détermination de l'âge s'effectue en prenant en compte des critères d'apparences physiques, sociaux, psychologiques et comportementaux, au travers d'entretiens d'orientation et d'estimation durant lesquels le jeune explique son vécu tel que son histoire, sa scolarité, sa migration[368]… Au niveau européen, des solutions sont présentées. En 2013, l'EASO avait publié un rapport détaillé sur les techniques de détermination de l'âge différant dans les pays européens[369]. En mars 2018, le bureau européen a proposé un guide pratique permettant aux États membres de l'Union européenne d'adopter des techniques uniformes de détermination de l'âge respectant l'intérêt supérieur de l'enfant[370]. Au niveau des Nations Unies également, le UNHCR publie des observations concernant les techniques d'identification des mineurs en Europe[371].

§2. La rétention des mineurs (ou des personnes pour lesquelles il existe un doute) comme mesure exceptionnelle, en dernier ressort et pour une durée la plus brève possible

Les personnes en attente d'identification ne devraient pas être enfermées en centre de détention. Au contraire, le doute devrait leur bénéficier et être accueilli en milieu ouvert[372]. Des alternatives plus humaines existent[373]. Les centres d'observation et d'orientation pourraient être une solution, en créant une annexe spécialisée pour les personnes dont il existe un doute concernant la minorité, puisqu'il s'agit également de protéger les mineurs identifiés comme tels des potentiels mineurs qui n'en sont pas[374].

---

[368] ASSOCIATION JEUNESSE ET DROIT, « L'enfermement des mineurs isolés. Extrait du rapport 210 sur les centres et locaux de rétention administrative », *J.D.J.*, n° 311, 2012/1, p. 26.
[369] EASO, *Age assessment practice in Europe*, December 2013, 89 p., disponbile sur www.easo.europa.eu.
[370] EASO, « Practical Guide on age assessment. Second edition », E*ASO Practical Guides Series,* 2018, 112 p., disponible sur www.easo.europa.eu.
[371] UNHCR, *UNHCR observations on the use of age assessments in the identification of separated or unaccompanied children seeking asylum – Case No. CIK-1939/2014 – Lithuanian Supreme Court*, 1st June 2015, 5 p., disponible sur www.refworld.org ; UNHCR *Trends in Unaccompanied and Separated Children Seeking Asylum in Europe, 2000*, November 2001, 8 p. disponible sur www.unhcr.org.
[372] ASSOCIATION JEUNESSE ET DROIT, *op. cit.,* p. 26.
[373] S. BOUCKAERT, « De vasthouding van (niet-begeleide) buitenlandse minderjarigen in gesloten centra: ontwikkelingen in regelgeving en rechtspraak. », *T.V.R.*, 2008/2, pp. 102-131.
[374] C. TIMMERMAN, D. VANHEULE, E. LOMMEE, en W. VANDENHOLE, *op.cit*., p. 26.

Dans l'hypothèse où la détention est inévitable (c'est-à-dire qu'il s'agit d'une mesure exceptionnelle et en dernier ressort), les personnes en phase d'identification devraient être détenues dans des installations spéciales[375], pour une durée aussi brève que possible[376].

§3. Le droit à l'assistance d'un avocat *in concreto*

Le mineur étranger isolé doit pouvoir bénéficier de l'assistance d'un avocat spécialisé tant en matière de protection de la jeunesse que de droit des étrangers. Lors des auditions, il devrait pouvoir être assisté systématiquement de la présence de son tuteur, de son avocat, ou des deux. Enfin, l'avocat devrait être habilité d'enclencher la procédure de titre de séjour spécifique aux MENA.

Sous-section 2 – Meilleure organisation du service des tutelles

De meilleures conditions pour les tuteurs devraient être mises en place, notamment au niveau de leur rémunération. Cela constituerait un incitant afin de recruter de nouveaux tuteurs pour faire face au nombre insuffisant de tuteurs[377].

Afin d'établir l'accompagnement optimal du jeune par une « collaboration renforcée », le tuteur est lui aussi accompagné et « coaché » par Caritas International du côté francophone et par la Rode Kruis pour les tuteurs néerlandophones[378].

Un accompagnement spécifique des mineurs étant nécessaire, il peut être envisageable de s'inspirer du système néerlandais, créé sur base de la « méthode Nidos », enjoignant le tuteur à constituer un accompagnement spécialisé et personnalisé pour le jeune qui devient acteur, basé sur des outils proposés par le programme (comme un génogramme, une ligne de vie du mineur, des questions circulaires ou encore une analyse coûts/bénéfices de la migration). Cette méthode implique une conception globale du passé, du présent et de l'avenir du jeune via des « push up » (ce qui pousse vers) et des « pull up » (ce qui retient)[379].

---

[375] HUGUES, J. et FIELD, O., « Recent Trends in the Detention of Asylum Seekers in Western Europe », in J. HUGUES and F. LIEBAUT, *Detention of Asylum Seekers in Europe : Analysis and Perspectives*, 's-Gravenhage, Nijhoff, 1998, p. 41.
[376] C'est ce que prévoit l'article 17, §1 de la directive 2008/115/CE, voy. *supra*.
[377] C. TIMMERMAN, D. VANHEULE, E. LOMMEE, en W. VANDENHOLE, *op. cit*., p. 26.
[378] U. GUILLET, « La place du tuteur dans le parcours d'autonomisation des MENA", *J.D.J.,* n° 349, novembre 2015, p. 18.
[379] U. GUILLET, *ibidem*, pp. 17-18.

Sous-section 3 – Une Aide à la jeunesse plus poussée

L'aide à la jeunesse ne répond pas (encore ?) efficacement aux besoins de protection des mineurs étrangers isolés. Il est nécessaire de repenser le système afin de pallier aux carences, en créant par exemple des mesures d'accompagnement particulières passant par la création de structures spécialisées en dehors du système établi d'aide et de protection de l'enfance, en mettant en réseau des acteurs (institutions et associations) spécialisés aux besoins de ce public spécifique[380]. Pour ce faire, plus de moyens budgétaires, de personnel et d'infrastructures devraient être alloués à l'aide à la jeunesse.

Sous-section 4 – Extension de l'aide générale du C.P.A.S.

L'aide matérielle du C.P.A.S. n'est octroyée qu'après la cessation de la procédure d'accueil. Cette mission d'aide revêt un caractère général et prime sur l'aide à la jeunesse, qui n'est possible que si la situation individuelle est problématique. Le mineur reconnu réfugié présentant une demande d'aide matérielle au C.P.A.S. doit prouver qu'il n'est pas en mesure de mener une vie conforme à la dignité humaine[381].

Les mineurs étrangers isolés, de par leur état de mineur, d'étranger et de vulnérabilité du fait d'être réfugié et non accompagné, se trouvent presque systématiquement dans une situation de grande fragilité, notamment d'un point de vue matériel. Davantage de moyens devraient donc être prévus[382].

Pour ce qui concerne les mineurs en séjour irrégulier, la question mérite d'être posée de savoir si le système d'aide actuellement prévu, c'est-à-dire une aide médicale urgente [383] accompagnée d'une aide indispensable à leur développement, est conforme aux droits fondamentaux de façon générale[384], et plus précisément à l'intérêt supérieur de l'enfant[385] et à

---

[380] P. RIVA CAPANY, *op. cit*., p. 250.
[381] Arbeidsrechtbank Gent, 10 januari 2014, F.C./O.C.M.W. Gent, *T.J.K.* 2014/4, pp. 383-390, noot E. VAN GRUNDERBEEK, « Maatschappelijke dienstverkering aan niet-begeleide minderarige vreemdelingen ».
[382] E. BERGHMANS, « De waarborgen… », *op. cit*., pp. 284-285.
[383] S. BOUCKAERT, « Het recht op dringende medische hulp voor vreemdelingen zonder wettig verblijf: materieelrechtelijke en procedurele aspecten, *de lege data* en *de lege ferenda* », *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht*, 2008/1, pp. 6-25.
[384] Pour une analyse sur l'exclusion sociale des migrants sans papiers, voy. G. VONCK et S. VAN WALSUM, « Access denied – Towards a New Approach to Social Protection of Formally Excluded Migrants », *European Journal of Social Security*, juin 2013, pp. 124-150.
[385] Les États membres du Conseil de l'Europe, en plus de prévoir une législation protectrice, sont en effet tenus de garantir les droits fondamentaux des mineurs en séjour irrégulier dans leur intérêt supérieur. Voy. à ce propos J. MARTENS et J.-F. NEVEN, *op. cit*., pp. 167-194 ; L. SLINGENBERG, « Recht op onderdak voor illegaal verblijvenden kinderen ? Analyse van een beslissing van het Europees Comité voor Sociale Rechten », *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht*, 2010, livr. 4, p. 337-343.

l'article 22*bis* de la Constitution. De façon générale, « limiter l'aide sociale à l'aide médicale urgente pour certaines catégories d'étrangers revient ni plus ni moins à opérer la déconstruction du fondement de cette aide qui est inconditionnelle. Le législateur l'a annoncé, le Constituant l'a inscrit et érigé comme un droit constitutionnel : le droit à l'aide sociale est le moyen ultime de garantir la dignité humaine de chacun des membres de notre société, valeur absolue par excellence qui ne peut souffrir de tels compromis »[386].

[386] S. GILSON et M. GLORIEUX, *op. cit*., p. 332.

CONCLUSION

Les mineurs étrangers isolés, qu'ils soient ressortissants d'États tiers (MENA) ou d'États membres à l'U.E. (MESV) font donc l'objet d'une attention particulière tant du point de vue international et régional que national. Cette attention se traduit premièrement par des procédures d'acquisition d'un titre de séjour, plus favorables pour les MENA que pour les MESV. Elle est ensuite mise en œuvre par différents niveaux d'aide, c'est-à-dire un accueil par Fedasil, une tutelle spéciale organisée par un Service spécifiquement créé au sein du S.P.F. Justice, et enfin l'aide sociale du C.P.A.S. A titre subsidiaire, le S.A.J. peut être amené à intervenir si le mineur se trouve en situation de difficulté.

Même si les systèmes évoluent au fil des années afin d'octroyer plus de droits et de protection tant aux MENA qu'aux MESV, il reste que certaines lacunes et carences subsistent encore.

En effet, après une migration qui peut s'avérer être traumatisante, les mineurs se retrouvent confrontés à un système d'accueil complexe face auquel ils sont tout autant vulnérables. Il leur est demandé de prouver leur minorité, notamment via des tests médicaux qui ne sont pas assez fiables et qui peuvent même être néfastes pour leur santé. Ils seront potentiellement détenus en centre fermé durant cette période d'insécurité, et même s'il s'agit d'une courte durée, cette rétention n'a pas lieu d'être pour des (potentiels) mineurs. D'autres points supplémentaires ont également été abordés au niveau de l'organisation de la tutelle ainsi que de l'octroi de l'aide sociale qui dépend du type de séjour auquel le mineur a droit.

Au niveau de l'aide à la jeunesse aussi, certaines critiques peuvent être émises. Premièrement, le manque de moyens prévus ne permet pas une organisation pleinement efficace de l'aide. De plus, le manque de traçabilité de certaines catégories de mineurs a également pour conséquence de mettre en échec la mise en œuvre pleine et effective de l'aide à la jeunesse. En outre, cette aide ne tient pas toujours compte des tensions culturelles existant entre le (mineur) migrant et sa société d'accueil. Une meilleure compréhension de ces tensions permettrait une reconnaissance officielle des formes de multiculturalisme de notre société. Enfin, l'accès à la justice peut être mis à mal tant par le manque de spécialisation des avocats que par certaines mesures réduisant le financement de l'aide juridique.

Pourtant, des solutions peuvent être envisagées pour résoudre ces problèmes. Au niveau migratoire, il importe premièrement que la scène internationale s'accorde pour la protection des mineurs isolés étrangers. Certains instruments existent déjà et peuvent servir de base de réflexion. Au niveau régional, tant le Conseil de l'Europe que l'U.E. ont leur rôle à jouer dans l'harmonisation communautaire permettant une protection uniforme aux mineurs qui se trouvent sur le territoire européen. Enfin, un accès légal pour les réfugiés via des visas humanitaires est une piste de solution.

Au niveau de l'arrivée des mineurs en Belgique, une meilleure protection apparaîtrait premièrement via un accueil effectif par Fedasil de tous les mineurs étrangers isolés. Ensuite, une organisation plus efficace du Service des tutelles et de l'aide à la jeunesse permettrait aussi de mettre en œuvre la protection des mineurs à l'échelle nationale. A ce propos, l'UNHCR propose des lignes de conduite concernant l'intérêt supérieur de l'enfant par lequel l'agence s'engage à supporter les systèmes nationaux de protection de l'enfance[387]. Enfin, une extension de l'aide sociale à tous les mineurs, quelle que soit leur situation de séjour sur le territoire, serait une mesure plus en respect avec la dignité humaine de ces mineurs en situation de vulnérabilité.

Ces considérations portent certes à controverses dans l'opinion publique. Afin de considérer les mouvements migratoires actuels, le terme de « crise migratoire » reste fréquemment utilisé, notamment compte tenu de la situation catastrophique en mer méditerranée[388] et des pays qui la bordent[389]. Mais puisque les migrations sont une réalité inhérente à l'histoire de l'humanité, cette crise ne serait-elle pas plutôt une « crise de ***l'accueil*** », voire une « crise ***institutionnelle*** », en ce que les systèmes migratoires et de protection nationaux, régionaux et internationaux ne sont pas à même de répondre systématiquement aux affluences ?

Les mineurs sont des victimes de premier plan de cette crise. Pourtant, dans le jeu des migrations internationales, les enfants ne devraient pas être perdants.

---

[387] UNHCR, *UNHCR Guidelines on Determining the Best Interests of the Child*, May 2008, p. 26, disponible sur www.unhcr.org.

[388] En 2017, l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) recense 119,310 arrivées par la mer en Italie, pour 29,595 en Grèce. En outre plusieurs milliers de morts en mer ont été dénombrés. Pour de plus amples informations, voy. www.iom.int.

[389] De nombreux articles de journaux, d'organisations, de conférences et débats, explicitent en effet en détails les problématiques auxquelles font face les pays d'entre de l'U.E.

BIBLIOGRAPHIE

I. TEXTES LEGAUX

1. Instruments internationaux

- Convention internationale relative au statut des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951, approuvée par la loi du 26 juin 1953, *M.B*., 4 octobre 1953 ; modifiée par le Protocole relatif au statut des réfugiés, conclu à New York le 31 janvier 1967, approuvé par la loi du 27 février 1969, *M.B*., 03 mai 1969.
- Convention internationale relative aux droits de l'enfant, signée à New York le 20 novembre 1989, approuvée par la loi du 25 novembre 1991, *M.B*., 27 janvier 1992.
- Convention du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants, conclue à La Haye, *M.B*., 22 août 2014, p. 63560.

2. Instruments régionaux

A. Union Européenne

a) Textes contraignants

- Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), *J.O.U.E*., 13 avril 2006, L 105/1 – L105/32.
- Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), *J.O.U.E*., 29 juin 2013, L 180/31 – L 180/59 (« règlement Dublin III »).

- Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées à et des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les Etats membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil, *J.O.U.E*., L 212, p. 2.
- Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres, J.O.U.E., 6 février 2003, L 31/18 – L 31/25 (« directive Accueil »).
- Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, *J.O.U.E*., 3 octobre 2010, L251, p. 0012-0018 (« directive Regroupement familial »).
- Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE, J.O.U.E., 30 avril 2004, L 158/77 – L 158/123.

- Directive 2004/81/CE du Conseil du 29 avril 2004 relative au titre de séjour délivré aux ressortissants de pays tiers qui sont victimes de la traite des êtres humains ou ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine et qui coopèrent avec les autorités compétentes, *J.O.U.E.*, 6 août 2004, L 261/19 – L 261/23 (« directive Traite »).
- Directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants de pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts, *J.O.U.E.*, 30 septembre 2004, L 304/12 – L 304/23 (« directive Qualification »)
- Directive 2005/85/CE du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres, *J.O.U.E.*, 13 décembre 2005, L 326/13 – L 326/34 (« directive Procédure »)
- Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, *J.O.U.E.,* 24 décembre 2008, L 348/98 – L 348/107 (« directive Retour »).
- Directive 2011/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes et remplaçant la décision-cadre 2002/629/JAJ du Conseil*, J.O.U.E.*, p. 1.

b) Textes non-contraignants

- Communication de la Commission européenne, «*Vers une stratégie européenne sur les droits de l'enfant*», COM(2006) 367 final, non publié au Journal officiel.
- Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 5 février 2008, « *Une place à part pour les enfants dans l'action extérieure de l'UE* », COM(2008) 55 final, non publiée au J.O.U.E., 8 p.
- Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 6 mai 2010, *Plan d'action pour les mineurs non accompagnés (2010-2014),* COM(2010) 211 final, non publiée au J.O.U.E., 17 p.
- Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions du 13 mai 2015, *Un agenda européen en matière de migration,* COM(2015) 240 final, non publiée au J.O.U.E., 26 p.
- Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur l'état d'avancement de la mise en œuvre des actions prioritaires prévues par l'agenda européen en matière de migration du 10 février 2016, COM(2016) 85 final, non publiée au J.O.U.E., 26 p.
- Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 12 avril 2017, *La protection des enfants migrants*, COM(2017) 211 final, non publiée au J.O.U.E., 19 p.
- Résolution du Conseil du 26 juin 1997 concernant les mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers, *J.O.C.E.*, 9 juillet 1997, 97/C 221/03, pp. 0023-0027.
- CONSEIL EUROPEEN, « Le programme de Stockholm – une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens », *J.O.U.E.,* 2010, C 115/01 – C 15/37, pp. 1-38.

- Résolution 2020 (2014) de l'Assemblée parlementaire du 3 octobre 2014 (36e séance) concernant les alternatives au placement en rétention d'enfants migrants, 2 p., disponible sur www.assembly.coe.int.
- Conclusions de la réunion du Conseil européen du 28 juin 2018, EUCO 9/18, 10 p., disponible sur www.consilium.europa.eu.
- Recommandation 1703 (2005) de l'Assemblée parlementaire, 28 avril 2005.
- Recommandation CM/Rec (2007)9 du Comité des Ministres aux Etats membres sur les projets de vie en faveur des mineurs migrants non accompagnés, 12 juillet 2007.
- Résolution 1707 (2010) de l'Assemblée parlementaire, 28 janvier 2010

B. Conseil de l'Europe

- Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvé par la loi du 13 mai 1955, *M.B.,* 19 août 1955.
- Résolution 1509 (2006) adoptée le 27 juin 2006 concernant les droits fondamentaux des migrants irréguliers

3. Législation nationale

A. Au niveau fédéral

a) Textes législatifs

- Code civil du 21 mars 1804, Livre I, Titre X, Chapitre II*bis*, *M.B.,* 3 septembre 1807, tel que modifié par la loi du 31 mars 1987 modifiant diverses dispositions légales relatives à la filiation, *M.B*., 27 mai 1987, p. 8250.
- Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié d'infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait, *M.B.,* 15 avril 1965, p. 4014.
- Code judiciaire du 10 octobre 1967, Deuxième partie : l'organisation judiciaire, *M.B*., 31 octobre 1967.
- Loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale, *M.B*., 5 août 1976, p. 9876.
- Loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, *M.B*., 15 août 1980, p. 9434.
- Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.,* 31 décembre 1980, p. 14584.
- Loi du 8 août 1988 modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, *M.B*., 13 août 1988, pp. 11367.
- Loi-programme du 24 décembre 2002 (I) (art. 479), Titre XIII, Chapitre VI: Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, *M.B*., 31 décembre 2002, p. 58686, (« loi tutelle » ou « loi Tabitha »).
- Loi du 10 août 2005 modifiant diverses dispositions en vue de renforcer la lutte contre la traite et le trafic des êtres humains et contre les pratiques des marchands de sommeil, *M.B*., 2 septembre 2005, p. 38454.
- Loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines catégories d'étrangers, *M.B.,* 07 mai 2007, p. 24027.
- Loi du 12 mai 2014 modifiant le titre XIII, chapitre VI, de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 en ce qui concerne la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, *M.B*., 21 novembre 2011, p. 91394.
- Loi du 6 juillet 2016 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'aide juridique, *M.B*., 14 juillet 2016, pp. 44173-44500.

b) Travaux préparatoires

- Projet de loi-programme I*, Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., 2002-2003, n°50-2124/015, 46 p.
- Projet de loi-programme I, Remarques de J. SCHAUVLIEGE, *Doc. Parl*., Ch., sess. ord., n°5-2124/28, 51 p.
- Projet de loi-programme I, Remarques du sénateur T'SERCLAES, *Doc. Parl*. Sén., sess. ord., n°2-12290/5, 7 p.
- Projet de loi-programme I, Remarques du sénateur V. ANDENBERGHE, *Doc. Parl*. Sén., n°2-1390.
- Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par Mme A. Barzin, Projet de loi-programme I, *Doc. parl*, Ch. sess. ord. 2002-2003, n°50-2124/028, pp. 19-66.
- Sénat de Belgique, Proposition de loi visant à éliminer, dans le régime de la tutelle, la discrimination à l'égard des mineurs européens non accompagnés, 23 novembre 2011, session 2011-2012, 5-1355/1.

c) Textes réglementaires

- Arrêté royal du 8 octobre 1981 relatif à l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.,* 27 octobre 1981, p. 13740.
- Arrêté royal du 22 décembre 2003 portant exécution du Titre XII, chapitre 6 « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme du 24 décembre 2002, *M.B*., 29 janvier 2004, p. 5538.
- Arrêté royal du 9 avril 2007 déterminant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux centres d'observation et d'orientation pour les mineurs étrangers non accompagnés, *M.B*., 7 mai 2007.

- Circulaire du 19 avril 2004 relative à la prise en charge par le service des Tutelles et à l'identification des mineurs étrangers non accompagné, *M.B*., 19 avril 2004.
- Circulaire du 15 septembre 2005 relative au séjour des mineurs étrangers non accompagnés, *M.B*., 07 octobre 2005.
- Circulaire du 2 août 2007 relative aux mineurs européens non accompagnés en situation de vulnérabilité, *M.B.,* 17 novembre 2007.
- Circulaire du 8 mai 2015 relative à la fiche de signalement des mineurs étrangers non accompagnés et à leur prise en charge, M.B., 20 mai 2015.

B. Au niveau fédéré

- Décret du 3 juillet 1991 portant l'approbation de la convention relative aux droits de l'enfant, adoptée à New York le 20 novembre 1989, *M.B*., 5 septembre 1989.
- Décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse, *M.B*., 12 juin 1991, p. 13028.
- Ordonnance du 29 avril 2004 relative à l'aide à la jeunesse, M.B., 1er juin 2004, p. 41949.
- Décret du 7 mars 2008 relatif à l'aide à la jeunesse, *M.B*., 15 avril 2008, p. 19977.
- Décret du 19 mai 2008 relatif à l'aide à la Jeunesse et visant la mise en œuvre de mesures de protection de la jeunesse, *M.B.,* 1er octobre 2008, p. 52478.
- Décret du 14 mai 2009 relatif à l'aide à la jeunesse et à la protection de la jeunesse, *M.B*., 22 octobre 2009, p. 69191.
- Décret du 18 janvier 2018 portant le code de la prévention, de l'Aide à la jeunesse et de la protection de la jeunesse et de la protection de la Jeunesse, *M.B*., 3 avril 2018, p. 31814.

II. JURISPRUDENCE

1. CEDH

- Cour eur. D.H., 2 mai 1997, *D. c. Royaume-Uni*, n°30240/96, *Rev. dr. étr*., 1997, p. 94.
- Cour eur. D.H., 12 octobre 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, n° 13178/03, Rec. 2006-XI, note J.-F. MARTINI, *J.D.J*., n° 262, 2007, p. 22 ; B. MASSON, *R.T.D.H.* ; n° 71, 2007, pp. 823-835 ; C. CORNIL, *R.C.D.I.P*., n°1, 2008, pp. 35-59.
- Cour eur. D.H., 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, req. n°30696/09, www.hudoc.echr.coe.int.
- Cour eur. D.H., 5 avril 2011, *Rahmi c. Grèce*, Req. N°8687/08, *Rev. dr. étr*., 2011, note G. AUSSEMS, « Les obligations des Etats parties à la Convention européenne des droits de l'homme en matière d'accueil des migrants mineurs non accompagnés », pp.104-118.
- Cour eur. D.H., 13 décembre 2011, *Kanagaratnam et autres c. Belgique*, req. n°15297/09, www.hudoc.echr.coe.int.

2. Cour de Justice de l'Union européenne

- C.J.C.E., 19 octobre 2004, *Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen c. Secretary of State for Home Department*, C-200/02, I-9951 – I-9970, www.curia.europa.eu.
- C.J.U.E., 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, I-1232 – I-1253, www.curia.europa.eu.
- C.J.U.E., 15 novembre 2011, *Dereci*, C-256/11, I-11339 – I-11379, www.curia.europa.eu.

3. Juridictions nationales belges

A. Cour constitutionnelle

- C. Const., 29 juin 1994, n°51/1994
- C. Const., 22 avril 1998, n°43/98
- C. Const., 27 novembre 2002, n°2002/169.
- C. const. (b.), 22 juillet 2003, n°106/2003.
- C. const., 18 juillet 2013, n° 106/2013.
- C. Const., 21 juin 2018, n°77/2018, point B.16.3.

B. Conseil d'Etat

- Avis du Conseil d'Etat, doc., Cons. Comm. Fr., 165 (1990-1991), n°1, p. 102.

- CE, 28 décembre 1998, n° 77.847, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 18 décembre 2014, n°229/606, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 9 juin 2015, n°231.491, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 9 septembre 2015, n° 231.491, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 29 septembre 2015, n°232.372, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 9 février 2017, n°237.329, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 30 mai 2017, n°238.351, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 12 septembre 2017, n°239.038, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 12 septembre 2017, n°239.039, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 24 avril 2018, n°241.300, www.raadvst-consetat.be.
- C.E., 24 avril 2018, n° 241.301, www.raadvst-consetat.be.

C. Juridictions du travail

- Trib. trav. Bruxelles (15e ch.), 18 juin 2009, n°2746/09, X c. CPAS d'Ixelles et FEDASIL, *Rev. dr. étr*., 2009, liv. 153, pp. 206-219, note V. DOCKX, « L'hébergement des mineurs étrangers non accompagnés et les insuffisances des structures d'accueil existantes ».
- Trib. trav. Bruxelles fr., 5 mars 2012, n° 12/80/C, X c. FEDASIL, *Rev. dr. étr*., 2012, n°167, pp. 105-107.
- Trib. trav. Bruxelles (réf.), 26 mars 2012, n°12/101/C, *J.D.J*., 2013, n°231, p. 16.
- Trib. trav. Bruxelles (réf.), 22 novembre 2012, n°12/138/C, Rev. dr. étr., 2012, liv. 170, p. 705.
- Arbeidsrechtbank Gent, 10 januari 2014, F.C./O.C.M.W. Gent, *T.J.K*. 2014/4, pp. 383-390, noot E. VAN GRUNDERBEEK, « Maatschappelijke dienstverkering aan niet-begeleide minderarige vreemdelingen ».
- Trib. Trav. Bruxelles fr., 15e ch., 1er décembre 2016, R.G. n° 16/7531/A.

D. Autres

- Civ. Bruxelles (ch. cons.), 16 octobre 2002*, J.D.J*., n°219, novembre 2002.
- Civ. Bruxelles (référé), 22 mars 2007, n°07/272/C, *J.D.J*., n°264, avril 2007, commentaire de H. OWANDJI, pp. 38-41.

III. DOCTRINE

1. Doctrine citée

- AEBI, M. F., « Immigration et délinquance : le mythe du conflit des cultures », in N. QUELOZ (éd.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 97-123.
- ALBRECHT, H., « Fortress Europe? Controlling Illegal Immigration », *Eur. Journ. Crime,* 2002, 1, pp. 1-22.
- ASSOCIATION JEUNESSE ET DROIT, « L'enfermement des mineurs isolés. Extrait du rapport 210 sur les centres et locaux de rétention administrative », *J.D.J*., n° 311, 2012/1, p. 26.
- ATAK, I. et CREPEAU, F., « La gestion des frontières extérieures de l'Union européenne : relever le défi des droits de l'homme / Managing migrations at the external borders of the European Union : Meeting the human rights challenges », *J.E.D.H*., 2014/5, pp. 591-622.
- ATAK, I. et CREPEAU, F., « Les politiques migratoires au Canada et en Europe : des convergences manifestes à long terme », in J.-Y. Carlier (dir.), *L'étranger face au droit. XXes Journées d'études juridiques Jean Dabin*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 319-349.
- BERGHMANS, E., « De waarborgen van het Kinderrechtenverdrag voor niet-begeleide minderjarige vreemdelingen in België », in CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN (ed.), *Jongeren en Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, pp. 269-302.
- BIADI-IMHOF, A., « Regards croisés sur la situation d'une famille migrante », *des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 433-447.
- BODART, S., *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, 348 p.

- BOLLE DE BAL, M., « Deliance – Reliance. Eléments pour une psychosociologie de la dialogique exclusion – inclusion », in N. BRAD, *et al.* (éds.) *Relire l'exclusion*, Bruxelles, La Pensée des Hommes, nouvelle série n°34, 1997.
- BOSSUYT, M., « Minderjarige asielzoekers » in E. VERHELLEN (ed*.), Rechten van kinderen in de wereld, Verzamelde lezingen naar aanleiding van de postacademische vorming 'Rechten van het Kind'*, Gent, Centrum voor de Rechten van het Kind, 1996, pp. 172-194.
- BOUCKAERT, S., « De invloed van de gewone rechtscolleges in het domein van het Belgische verblijfsrecht (1980-2010) : verregaander dan door de wetgever gewild of ingeschat en daarom problematsich ? », M.C. FOBLETS, D. VANHEULE et M. MAES (éd.), *Migratie en Migrantenrecht – Recente ontwikkelingen* (deel 14), die Keure, 2011, pp. 171-210.
- BOUCKAERT, S., « De vasthouding van (niet-begeleide) buitenlandse minderjarigen in gesloten centra: ontwikkelingen in regelgeving en rechtspraak. », *T.V.R*., 2008/2, pp. 102-131.
- BOUCKAERT, S., *Documentloze vreemdelingen. Grondrechtenbescherming doorheen de Belgische en internationale rechtspraak vanaf 1985*, Antwerpen, Maklu, 2007, 1150 p.
- BOUCKAERT, S., « Het recht op dringende medische hulp voor vreemdelingen zonder wettig verblijf: materieelrechtelijke en procedurele aspecten, *de lege data* en *de lege ferenda* », *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht*, 2008/1, pp. 6-25.
- BOUCKAERT, S., FOBLETS, M.-C. en RYNGAERT, C., « De rechtspositie van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen tussen 1999 en 2001, getoetst aan enkele grond- en mensenrechtenverplichtingen en geproblematiseerd vanuit het vraagstuk van de grondwettelijke verdeling van bevoegdheden in ons land », in M.-C. FOBLETS, B. HUBEAU, EN D. VANHEULE (eds.), *Migratie en migrantenrecht. Recente ontwikkelingen* (Deel 7), Brugge, Die Keure, 2002, pp. 317-335.
- CAPELAERE, G., et GRANDJEAN, A., *Enfants privés de liberté. Droits et réalités*, Luik, Editions Jeunesse et Droit, 2000, 488 p.
- CARLIER, J.-Y., *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, 485 p.
- CARLIER, J.-Y. et SAROLEA, S., *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 2016, 831 p.
- CENTRE POUR L'EGALITE DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME, « Détention de familles avec enfants mineurs dans les centres 127, 127*bis* et le centre INAD », *J.D.J.,* 2006/2, n° 252, pp. 3-15.
- CLESSE, C.-E., « Titre VIII - La commission forcée d'infraction » in *La traite des êtres humains*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2013, p. 419-444.
- CORNET D'ELZIUS, R., « Les Roms face au droit de la jeunesse », in J. FIERENS (dir.), *Les Roms face au droit en Belgique : actes de la journée d'étude du 26 avril 2011*, Bruxelles, La Charte, 2012, pp. 185-227.
- CRUTZEN, D., « Des CRACS venus d'ailleurs. Comment coconstruire l'accompagnement à l'autonomie des jeunes réfugiés en tenant compte de leur parcours et de leur culture d'origine? », *J.D.J*., n°349, pp. 19-20.
- DE BECO, G., « Quels critères pour l'expulsion des étrangers mineurs délinquants ? », *L'étranger face au droit, XXe journées d'études juridiques Jean Dabin*, dir. Jean-Yves Carlier, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 447-454.
- DE BUS, S. en NUYTIENS, A., « Onbehandelbare meisjes ? De benadering van Roma-meisjes voor en MOF verschenen voor de jeugdrechtbank », *T.J.K.,* 2016, pp. 35-53.
- DE SMET, B., *Juridische aanpak van problemen rond opvoeding. Begeleiding van kinderen in nood en onbuigzame pubers*, Antwerpen, Intersentia, 2008, p. 148.

- DE SMET, B., *Jeugdbeschermingsrecht in kort bestek*, Mortsel, Intersentia, 2005, 179 p.
- DEFRANCQ, R. en MAES, K., « Hoofdstuk 7 : De minderjarige en jeugdhulp », *De juridische positie van de minderjarige in de parktijk*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, pp. 171-191.
- DELENS-RAVIER, I., « Jeunes 'étrangers' et intervention judiciaire : le point de vue des acteurs », *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 461-475.
- DELGRANGE, P., et GANTY, S., « Heurs et malheurs des parcours d'accueil et d'intégration des étrangers en Belgique », *Rev. dr. étr.*, 2015, n°185, pp. 511-528.
- DENYSN L., *Overzicht van het vreemdelingenrecht*, 3de ed., Heule, INNI Publishers, 2015, 694 p.
- DESMET, N., « Chapitre 16 : Le mineur étranger », in C. VILLEE, *La position juridique du mineur dans la pratique*, Heule, UGA, 2006, pp. 325-355.
- DESMET, N. et DEFRANCQ, R., « Hoofdstuk 16 : De minderjarige vreemdeling », in *De juridische positie van de minderjarige in de praktijk*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, pp. 329-359.
- DOCKX, V., « L'accès au territoire, la détention et l'expulsion des mineurs étrangers non accompagnés à la lumière de la loi sur la tutelle », *Rev. dr. étr.*, 2004, p. 167 à 181.
- DOYEN, I., KAISER, M., et SAROLEA, S., *La réforme du droit des étrangers : les lois du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers et réformant le Conseil d'Etat et créant un conseil du contentieux des étrangers*, Waterloo, Kluwer, 2007, 364 p.
- DRUANT, F., « Chapitre 6: Le mineur en difficulté et l'aide à la jeunesse », in C. VILLEE, *La position juridique du mineur dans la pratique*, Heule, UGA, 2006, pp. 135-147.
- DUMAS, P., « L'accès des mineurs non accompagnés à la protection dans les États membres de l'Union européenne », *R.T.D.E.,* 2013, pp. 35 à 51.
- DÜNKEL, F., « Migration and impacts on youth crime. Situation in Germany », *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 45-72.
- DÜNKEL, F., HOFSTEE-VAN DER MEULEN, F., and VAN KALMTHOUT, A., « Chapter 1. Comparative overview, Conclusions and Recommandations », in F. DÜNKEL, F.B.A.M. HOFSTEE-VAN DER MEULEN and A.M. VAN KALMTHOUT , *Foreigners in European prisons*, Nijmegen, Wolf, 2007, 993 p.
- DUSHAJ, D., « Les Roms face au droit des étrangers », in J. FIERENS (dir.), *Les Roms face au droit en Belgique : actes de la journée d'étude du 26 avril 2011*, Bruxelles, La Charte, 2012, pp. 135-156.
- EBA NGUEMA, N., « La protection des mineurs migrants non accompagnés en Europe », *La Revue des droits de l'homme*, 7, 2015, disponible sur www.journals.openedition.org/revdh/1147.
- ENTZINGER, H.B., « De andere grenzen van de verzorgingstaat. Migratiestroen en migratiebeleid » in G. ENGBERSEN, A. Hemerijck en W. Bakker (eds.), *Zorgen in het Europees huis. Verkenningen van de grenzen van nationale verzorgingsstaten*, Amsterdam, Boom, 1995, pp. 142-173.
- FOURNIER, K., « La migration des mineurs non accompagnés: quelle(s) réponse(s) européenne(s)? », *J.D.J.*, n°323, janvier 2013, pp. 32-36.

- FRITZGERALD, M., « The British experience: a cautionary tale? », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 17-34.
- FUNCK., J.-F., « Asile et aide sociale », *Rev. dr. étr*., 1996, pp. 601-605.
- FOURNIER, K. et FRESON, F., « Le système de tutelle pour les mineurs étrangers non accompagnés », *J.D.J.,* 2015/4, n° 344, p. 45.
- Fournier, K., « La migration des mineurs non accompagnés : quelle(s) réponse(s) européenne(s) ? », *J.D.J*., n°323, janvier 2013, pp. 32-36.
- GARDOL, G., *Ontheemd, vreemd en minderjarig. Het recht op ontwikkeling van de alleenstaande minderjarige vreemdeling in (inter)nationale wet- en regelgeving*, Goos, Cardol, 2005, 500 p.
- GATTI, U., « Migration and juvenile delinquency in Italy », in N. QUELOZ, *et al*., (éds.), *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 73-85.
- GILSON, S. et GLORIEUX, M., « Aperçu du droit à l'aide sociale des étrangers », in J.-Y. CARLIER en S. SAROLEA (éds.), *Droit des étrangers et nationalité*, Bruxelles, Larcier, 2005, pp. 229-332.
- GJERGII, I., « La condition juridique des mineurs étrangers en Europe », in M. PERALDI, *Les mineurs migrants non accompagnés : Un défi pour les pays européens*, Paris, Karthala, 2015, pp. 23-105.
- GOODWIN-GILL, G.S., « Unaccompanied refugee minors. The role of international law in pursuit of durable solutions », *I.J.Ch.R*., 1995, 3, pp. 406-416.
- GRAHAM, J., et VAN DER LAAN, P., « Juvenile delinquency and juvenile justice. New recommendation of Council of Europe », in N. QUELOZ, *et al*., (éds.), *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 303-334.
- GUILLET, U., « La place du tuteur dans le parcours d'autonomisation des MENA", *J.D.J.,* n° 349, novembre 2015, pp. 13-18.
- HUGUES, J. et FIELD, O., « Recent Trends in the Detention of Asylum Seekers in Western Europe », in J. HUGUES and F. LIEBAUT, *Detention of Asylum Seekers in Europe : Analysis and Perspectives*, 's-Gravenhage, Nijhoff, 1998, pp. 5-45.
- HURWITZ, A., *The collective responsibility of States to protect refugees*, Oxford, Oxford University Press, 2009, 350 p
- KIKKELLY, U., « Immigrant and Refugee Children », in U. KIKKELY, *The Child and the European Convention on Human Rights*, Dartmouth, Ashgate, 1998, pp. 214-238.
- LAMMERANT, I., « La tutelle des mineurs étrangers non accompagnés », *Rev. Trim. Dr. Fam*., 2003, liv. 3, pp. 424.
- LAMMERANT, I., « Les mineurs étrangers non accompagnés en Belgique *de lege data* et *de lege feranda* », *J.T*., 1998, pp. 241-252.
- LANFRANCHI, M.-P., « Enfant migrant, enfant de migrant(s) devant la Cour européenne des droits de l'homme », *L'enfant et le droit. Regards de droit comparé et droit international*, Bayonne, Institut Universitaire Varenne, 2016, pp. 129-144.
- LEBOEUF, L. et SAROLEA, S., « Opinion : autoriser des Syriens à rejoindre la Belgique en toute légalité et sécurité. Evidence ou idée farfelue ? », *Cahiers du CeDIE Working Papers*, n°2016/3, 8 p., disponible sur www.uclouvain.be.
- LOMMEE, E., VANDEHOLE, W., en VANHEULE, D., « De vrijheidsberoving van minderjarige vreemdelingen getoest aan het recht van de kinderrechten en de mensenrechten », in C. TIMMERMAN, W. VANDENHOLE, en D. VANHEULE (eds.), *Kinderen zonder papieren : feiten en rechten*, Antwerpen, Intersentia, 2009, pp. 81-127.

- LOMMEE, C, TIMMERMAN, C., VANDENHOLE W., en VANHEULE, D., « Minderjarige vreemdelingen zonder verblijfsdocumenten : over welzijn, toekomstperspectieven en cijfers », in C. TIMMERMAN (ed*.), Kindereren zonder papieren : feiten en rechten*, Antwerpen Intersentia, 2009, pp. 1-79.
- LORETI, E., « Conclusion », *Les mineurs migrants non accompagnés: Un défi pour les pays européens*, Paris, Karthala, 2015, pp. 343-348.
- PEARL, D., and LYONS, C., « The Treamtent by the European Union of Unaccompanied Minors », in N. VAUGHAN LOWE and G. DOUGLAS*, Family across frontiers*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, pp. 435-448.
- LÜCKER-BABEL, M.-F., « Les enfants migrants vus au travers de la Convention relative aux droits de l'enfant », in I.U.K.B. (éd.), *Etrangers, migrants, réfugiés, requérants, clandestins et… les droits de l'enfant*, 6e séminaire de l'IDE, 169 p. disponible sur www.childsrights.org.
- MANÇO, A. A., « Entre abandon et participation : pratiques socio-éducatives auprès des jeunes d'origine étrangère. Des compétences interculturelles ? », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 725-732.
- MARGUERAT, S., « Mineurs doublement victimes », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 253-267.
- MARTENS, J., et NEVEN, J.-F., « La consolidation du devoir d'assistance des Etats envers les mineurs étrangers en séjour irrégulier. Com. E.D.S., 23 octobre 2012, *D.E.I. c. Belgique* », *Rev. trim. dr. h*., 97/2014, pp. 167-194.
- MASSON, B., « Un enfant n'est pas un étranger comme les autres. Cour européenne des droits de l'homme (1ère section), *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, 12 octobre 2006 », *Rev. Trim. Dr.H.,* 2007/1, pp. 823-835.
- MCGOLDRICK, D., « The United Nations Convention on the Rights of the Child », *I.J.L.F*., 1991, p. 133.
- MOREAU, T., « Le mineur étranger est-il d'avantage un mineur ou un étranger ? Synthèse des travaux en atelier », *L'étranger face au droit, XXe journées d'études juridiques Jean Dabin*, dir. Jean-Yves Carlier, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 435-465.
- MOREAU, T., et TULKENS, F., *Droit de la jeunesse : aide, assistance, protection*, Bruxelles, Larcier, 2000, 1143 p.
- NOLL, G., « Why Human Rights Fail to Protect Undocumented Migrants », *European Journal of Migration and Law*, 2010, pp. 241-272.
- NYKÄNEN, E., « Protecting Children? The European Convention on Human Rights and Child Asylum Seekers », *European Journal of Migration and Law*., 2001, pp. 315-346.
- PEERS, S., « Building Fortress Europe. The Development of EU Migration Law », *I.C.M.L.R*., 1998, 1235-1272.
- PERALDI, M., « Introduction », in M. PERALDI (éd.), *Mineurs migrants non accompagnés. Un défi pour les pays européens*, Paris, Karthala, 2013, pp. 5-19.
- PREUMONT, M., *Mémento du droit de la jeunesse*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2017, 325 p.
- QUELOZ, N., « Conclusions : quelques enseignements importants à tirer de cet ouvrage », in N. QUELOZ, *et al.* (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 771-785.
- REA A., *La société en miettes. Epreuves et enjeux de l'exclusion*, Bruxelles, Ed. Labor, 1997, 94 p.

- RIVA CAPANY, P., « Les mineurs non-accompagnés. Quelles problématiques ? Quelles solutions ? », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 239-251.
- RONGE, J.-L., « Une absence volontaire de protection: les mineurs isolés étrangers victimes de maltraitance institutionnelle », *J.D.J*., 2012/1, n°311, pp. 19-24
- SAROLEA, S., *Le statut administratif des étrangers*, Bruxelles, ADDE, 209, 312 p.
- SLINGENBERG, L., « Recht op onderdak voor illegaal verblijvenden kinderen ? Analyse van een beslissing van het Europees Comité voor Sociale Rechten », *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht*, 2010, livr. 4, p. 337-343.
- SMETS, J., « De gerechtelijke jeugdbescherming : recente evoluties », *R.W.,* 1990-1991, n°4, 22 septembre 1990, pp. 105-113.
- SMETS, J., *Jeugdbeschermingsrecht*, Deurne, Kluwer, 1996, p. 337.
- SPITZ, J., « Difficultés d'ajustement et injonctions paradoxales dans l'intervention psychosociale auprès des jeunes immigrés d'Afrique centrale », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 449-460.
- STEVENS, D., « Refugee Law and the Rights of the Child », in N. VAUGHAN LOWE and G. DOUGLAS*, Family across frontiers*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, pp. 449-464.
- STEVENS, J.-C., « La légalité de certaines pratiques en matière d'accueil », *Rev. dr. étr.,* 2011/3, n° 164, p. 327-338.
- TCHEN, V., « La privation de liberté du mineur étranger pour des motifs administratifs: l'apport du droit international et européen », in V. TCHEN, *L'enfant et le droit. Regards de droit comparé et de droit international*, Institut Universitaire Varenne, 2016, pp. 97-102.
- THYS, P., « Interventions auprès d'enfants et d'adolescents victimes de traumatismes dus à des conflits armés », in N. QUELOZ, *et al*., (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 357-385.
- THOMAS, M., « Les mineurs non accompagnés demandeurs d'asile. Leur représentation juridique. La défense de leurs droits », *J.D.J*., n° 148, novembre 1995, p. 389.
- TORQUEMADA DE LA HOZ, G., « The International Juvenile Justice Observatory: a new instrument for documentation and network », *Youth Crime and Juvenile Justice. The challenge of migration and ethnic diversity*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 143-151.
- TOURARD, H., « La mise en œuvre de la solidarité dans la politique migratoire de l'Union européenne », in P. ICARD ET J. OLIVIER-LEPRINCE, *Les flux migratoires au sein de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 25-48.
- VALETTE, M.-F., « La vulnérabilité de l'enfant au gré des migrations », *Rev. Trim. D.H.,* 2012/89, pp. 103-123.
- VAN ZEEBROECK, CH., « La protection des mineurs étrangers non accompagnés victimes de la traite et du trafic des êtres humains - Recherche exploratoire - Document de synthèse », *J.D.J*., 2008/9, n° 279, pp. 13-32.
- VAN ZEEBROECK, CH., « Les mineurs étrangers », *L'étranger face au droit, XXe journées d'études juridiques Jean Dabin*, dir. Jean-Yves Carlier, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 435-446.
- VAN ZEEBROECK, CH*., Mineurs étrangers non accompagnés en Belgique. Situation administrative, juridique et sociale. Guide pratique*, Liège, éd. Jeunesse et Droit, 2007, 786 p.

- VANNESTE, CH., « Origine étrangère et processus décisionnels au sein du tribunal de la jeunesse », in N. QUELOZ, *et al.* (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 631-650.
- VERSAILLES, P., « L'enfant au travers de l'aide sociale », *J.D.J.*, n°230, 2003, pp. 5-19.
- VLAARDINGERBROECK, P., « Child Care and Protection Measures and Minor Foreigners: The Legal Position of Minors », in N. VAUGHAN LOWE and G. DOUGLAS, *Family across frontiers*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, pp. 499-512.
- VONCK, G. et VAN WALSUM, S., « Access denied – Towards a New Approach to Social Protection of Formally Excluded Migrants », *European Journal of Social Security*, juin 2013, pp. 124-150.
- WIBAULT, T., « Relocalisation et hotspots : une entorse au régime d'asile européen commun et des droits fondamentaux en péril », *Rev. dr. étr.*, 2014/5, n° 181, pp. 737-748.
- ZERMATTEN, J., « Jeunes migrants et justice des mineurs. La fin des illusions éducatives ? », in N. QUELOZ, *et al.*, (eds.), *Délinquance des jeunes et justice des mineurs. Les défis des migrations et de la pluralité ethnique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 415-429.

2. Doctrine consultée

- BERGHMANS, E., « Kinderen zonder papieren zijn geen kinderen zonder rechten: de betekenis van het kinderrechtenverdrag voor documentloze minderjarige in België », in W. VANDENHOLE (ed.), *Kinderrechten in België*, Antwerpen, Intersentia, 2008, pp. 221-236.
- BEYS, M., et FOURNIER, K., « L'accueil des mineurs étrangers non accompagnés : un aperçu du cadre juridique face aux pratiques de crise et aux violences institutionnelles », J.D.J., 2013, n°321, pp. 18-24.
- BING, C., et VAHLAS, A., *La détention des demandeurs d'asile au sein de l'Union européenne*, Paris, L'Harmattan, 2016, 120 p.
- BOUMGHAR, M., « Quelques remarques sur la tendance sécuritaire actuelle du droit des étrangers à l'échelle européenne » in *Actualité du droit des étrangers*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 67-91.
- CARLIER, J.-Y., « Les leçons inaugurales 2011 - Stranger in the Night of Law », *R.F.D.L.*, 2011/2, p. 251-257.
- CHRISTIAENS, J., DE FRAENE D., et DELENS-RAVIER I., *Protection de la jeunesse. Formes et Réformes*. *Jeugdbescherming. Vormen en Hervormingen*, Bruxelles, Bruylant, 2005, 391 p.
- DE BRUYCKER, P., « D'un système européen d'asile vers un droit européen des réfugiés », in J.-Y. CARLIER et D. VANHEULE, *Europe and refugees : a challenge ? L'Europe et les réfugiés : un défi ?*, The Hague, Kluwer Law International, 1997, pp. 159-186.
- DE SMET, B., *Jeugdbeschermingsrecht in hoofdlijnen*, 2e ed., Antwerpen, Intersentia, 2010, 415 p.
- DELCLITTE, C., « Tsiganes d'Europe : entre enracinement et désolation », in M.-C. CALOZ-TSCHOPP (éd.), *Hannah Arendt, les sans-Etat et le « droit d'avoir des droits »,* Paris, L'Harmattan, 1998, pp. 155-163.
- DI MANNO, T., et ELIE, M.-P., *L'étranger : sujet du droit et sujet de droits*, Bruxelles, Bruylant, 2008, 318 p.

- FERON, D., *Droit des étrangers à l'usage des CPAS et des services sociaux. Aide sociale, sécurité sociale, marché du travail, programmes d'insertion professionnelle*, 2e éd., Wolters Kluwer, 2015, 374 p.
- GUYENOT, C., « La co-production de la décision judiciaire en protection de la jeunesse. L'exemple de la mesure d'accompagnement éducatif intensif », *Rev. dr. pén. crim.,* 2016, pp. 187-207.
- HANSON, K., « Hoofdstuk 10. Vrijheidsbeneming van minderjarigen. Een uiterste maatregel voor de kortst mogelijke passende duur », in E. BREMS, S. SOTTIAUX, P. VANDEN HEEDE en W. VANDENHOLE, Vrij*heden en vrijheidsbeneming. Mensenrechten en gedetineerden*, Antwerpen, Intersentia, 2005, pp. 277-306.
- JONCKHEERE, A. et GROSJEAN, K., *Situation juridique des enfants étrangers en Belgique. Le cas des mineurs non accompagnés*, Liège, éd. Jeunesse et Droit, 2000, 187 p.
- LEBOEUF, L., « L'Union européenne et la lutte contre l'immigration irrégulière. Entre souveraineté et droits fondamentaux », *La fraude et le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 161-178.
- LEMMENS, P., « De rechten van het kind als grondrechten in de Belgische rechtsorde », in W. VANDENHOLE (ed.), *Kinderrechten in België*, Antwerpen, Intersentia, 2008, pp. 37-58.
- MIKKOLA, M., « Social Human Rights of Migrants under the European Social Charter », *European Journal of Social Security*, 2008, pp. 25-59.
- NASCIMBENE, B., *Expulsion and Detention of Aliens in the European Union / L'éloignement et la détention des étrangers dans les états membres de l'Union Européenne*, Milan, Giuffrè, 2001, 602 p.
- PERRUCHOUD, P., « Migrations et protection des droits de l'homme », Droit international de la migration, Genève, OIM, 2005, 163 p.
- POBJOY, J. M, « A child framework for asessing the status of refugee children », in S. Singh Juss and C. Harvey, Contemporary Issues in Refugee Law, Cheltenham, Elgar, 2013, pp. 91-137.
- PUT, J., *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 426 p.
- SAROLEA, S., 100 questions sur les droits des réfugiés, Liège, Jeunesse et droit, 2004, 303 p.
- SAROLEA, S., « Itinéraires d'enfants : Demandeurs d'asile mineurs non accompagnés », *J.D.J.,* n°154, avril 1996, pp. 160-168.
- VAN OUTRIVE, L., « Les controverses autour de la politique européenne envers les réfugiés », in J.-Y. CARLIER et D. VANHEULE, *Europe and refugees : a challenge ? L'Europe et les réfugiés : un défi ?*, The Hague, Kluwer Law International, 1997, pp. 249-266.
- VAN ZEEBROECK, CH., « Accueil des MENA », *J.D.J.*, 2007, n°265, pp. 24-26.
- WILIAM TOBIN, J., « Time to Remove the Shakles. The Legality of Restraints on Children Deprived on their Liberty under International Law », *I. J. Ch. R.*, July 2001, Vol. 9, Issue 3, pp. 213-239.

IV. SOURCES COMPLEMENTAIRES

A. Articles non juridiques

- AMNESTY INTERNATIONAL, *10 préjugés sur la migration – Revue et augmentée*, Refugees Welcome, 22 mai 2013, disponbile sur www.refugees-weclome.be.

- C.B.A.R., *Guide pratique demandes de visa humanitaire pour membres de la famille des bénéficiaires de protection internationale en Belgique*, novembre 2016, 13 p., disponible sur www.adde.be.
- CIRÉ, *18 ans, l'âge de l'autonomie? L'accueil des mineurs étrangers non accompagnés (MENA) demandeurs d'asile en Belgique francophone,* novembre 2017, 7 p., disponible sur www.cire.be.
- CIRE, *La réforme de l'aide juridique*, décembre 2016, p. 4, disponible sur www.cire.be.
- DOORNBOS, H., RENSON, I., et SCHOOFS, N., « La crise des migrants en 25 questions », *L'Echo*, disponible sur www.multimedia.lecho.be/migrants/.
- FEDERATION WALLONIE-BRUXELLES, « L'Aide à la jeunesse soutient l'accueil et l'accompagnement des MENA », *Repér'AJ. Le Journal de l'Aide à la Jeunesse*, Novembre 2016, pp. 4-13, disponible sur www.aidealajeunesse.cfwb.be.
- FOURNIER, K., « MENA : des enfants comme les autres avec un parcours pas comme les autres », *Trait d'Union Septembre-Octobre 2017, Dossier MENA*, Brulocalis, 2017, pp. 24-27, disponible sur file:///Z:/2017-09-dossier-mena-1-contexte-fr%20(1).pdf.
- KUCZKIEWICZ, J., « Migration ; pour Theo Francken, la réforme du système européen d'asile 'est morte' », *Le Soir*, 5 juin 2018 à 12 :40, disponible sur http://www.lesoir.be/160790/article/2018-06-05/migration-pour-theo-francken-la-reforme-du-systeme-europeen-dasile-est-morte.
- LA CODE, « Le 10ème anniversaire de la Plate-forme « Mineurs en Exil ». Etat des lieux des actions menées », *Analyse CODE*, Juin 2009, 9 p., disponible sur https://www.lacode.be/IMG/pdf/10_ans_de_la_plateforme_Mineurs_en_Exil.pdf.
- LA CODE, « Mendicité avec enfants : l'arsenal législatif et suffisant mais un renforcement des droits des enfants roms s'impose », Analyse, Juillet 2013, disponible sur https://www.lacode.be/IMG/pdf/Analyse_CODE_mendicite_juillet_2013.pdf.
- LA CODE, « Santé psychique des MENA. Partie I », Analyse – Décembre 2016, 9 p., disponible sur www.lacode.be.
- LAURENT, N., « Les mineurs étrangers isolés, des personnes en devenir ? », *La lettre de l'enfance et de l'adolescence,* 4/2007, n°70, pp. 43-50.
- A. REA et J. WETS, *La longue et sinueuse route menant à l'emploi*, Bruxelles, SPP Politique scientifique et du Centre fédéral migration, 2015, 21 p., disponible sur www.emnbelgium.be.

B. Etudes, rapports et bilans

- AMNESTY INTERNATIONAL, *Fiche pédagogique. Les mineurs étrangers non accompagnés en Belgique*, 33 p., disponible sur https://www.amnesty.be/IMG/pdf/dossier_pe_dagogique_mena_basse_def.pdf.
- CAZENAVE, P., « La Protection des Enfants Migrants dans une Zone de Libre Circulation. Rapport de recherche », *Terre des hommes*, décembre 2012, 63 p., disponible sur http://www.acybg.org/assets/tdh_french.pdf.
- C.G.R.A., *Statistiques d'asile. Rapport mensuel*, avril 2016, p. 13, disponible sur https://www.cgra.be/sites/default/files/statistiques_asile_avril_2016.pdf.
- COMITE DES DROITS DE L'ENFANT, *Rapport sur la trentième session : 21 mai – 7 juin 2002*, 3 septembre 2002, CRC/C/118, 172 p., disponible sur www.ohchr.org.
- COMMITEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, *General Comment No. 6 (2005), Treatment of Unaccompanied and Seperated Children outside their Country of Origin,* 17 May – 3 June 2005, pp. 6-7, disponible sur www.ohchr.org.

- DELBOS, L., « L'accueil et la prise en charge des mineurs non accompagnés dans huit Etats de l'Union Européenne. Etude comparative et perspectives d'harmonisation. Rapport final de décembre 2010 », *France terre d'asile*, décembre 2010, 166 p.
- Dr. O. DIAMANT-BERGER, « Actes du colloque 'Quelle protection en Europe pour les mineurs isolés demandeurs d'asile' », *Proasile*, 27 octobre 2000, pp. 36-40.
- Drammeh, L., Projets de vie pour des mineurs migrants non accompagnés. Manuel à l'usage des professionnels de terrain, Editions du Conseil de l'Europe, octobre 2010, 69 p., disponible sur www.coe.int.
- EASO, *Age assessment practice in Europe*, December 2013, 89 p., disponible sur www.easo.europa.eu.
- EASO, "Practical Guide on age assessment. Second edition", E*ASO Practical Guides Series,* 2018, 112 p., disponible sur www.easo.europa.eu.
- EMN, *Mineurs non accompagnés en Belgique. Accueil, retour et intégration*, juillet 2009, 92 p., disponible sur https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Brochure%20mineur.pdf.
- FEDASIL, *Bilan 2017. Accueil – Réinstallation et relocation – Retour volontaire*, Bruxelles, mai 2018, p. 9, disponible sur www.fedasil.be/sites/default/files/rapport_annuel_2017.pdf.
- FELTZ, V., "Age assessment for unaccompanied minors. When European countries deny childrend their childhood", *Doctors of the World Network*, 28 August 2015, p. 5
- FOURNIER, K., *L'estimation de l'âge des MENA en question : problématique, analyse et recommandations*, Septembre 2017, 47 p., disponible sur www.mineursenexil.be.
- FOURNIER, K., *Rapport : Belgique 2015. Solutions durables pour les mineurs étrangers non accompagnés en Europe*, 69 p., disponible sur www.mineursenexil.be.
- J.-M. LAFLEUR et A. MARFOUK, *Pourquoi l'immigration ? 21 questions que se posent les Belges sur les migrations internationales au XXI^e siècle*, L'Harmattan, 2017, 135 p., disponible sur www.uliege.be.
- LARDEUX, L., « Entre intégration et rejet : les parcours des mineurs isolés étrangers », FR. LABADIE (dir.) *Parcours de jeunes et territoires. Rapport de l'Observatoire de la jeunesse 2014*, La Documentation Française, 2015, 280 p.
- LA CODE, « Le droit des enfants migrants », Analyse CODE, décembre 2012, 10 p., disponible sur www.lacode.be/IMG/pdf/Analyse_CODE_Les_droits_des_enfants_migrants.pdf.
- MYRIA, « Focus : Visas humanitaires », *Myriadoc #4*, mai 2017, pp. 57-79, disponible sur www.myria.be.
- MYRIA, *Rapport annuel 2015. Traite et trafic de êtres humains. Resserrer les maillons*, 172 p., disponible sur www.myria.be/files/Traite-rapport-2015-LR.pdf.
- MYRIA, « Nouvelles migrations des pays de l'Est. Focus sur les Roumains, Polonais et Bulgares », *Myriatics #3,* Mars 2016, 10 p., disponible sur http://www.myria.be/files/Myriatics3-FR-160316.pdf
- OFFICE DES ETRANGERS, *Demandeurs d'asile. Statistiques annuelles 2009-2017*, 14 p., disponible sur https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Statistiques/Stat_A_Asile_Fr_2009-2017.pdf.
- OFFICE DES ETRANGERS, *Demandeurs de protection internationale, Statistiques mensuelles pour l'année 2018*, 12 p., disponible sur https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Statistiques/Stat_M_Asile_Fr_2018_06.pdf).

- OFFICE DES ETRANGERS, *Rapports statistiques 2016*, 39 p., disponible sur https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Rapport%20statistiques%202016%20FR.pdf.
- PLATE-FORME MINEURS EN EXIL et UNICEF BELGIQUE, « On n'enferme pas un enfant point », http://www.onnenfermepasunenfant.be/.
- REA, A. et WETS, J., *La longue et sinueuse route menant à l'emploi*, Bruxelles, SPP Politique scientifique et du Centre fédéral migration, 2015, 21 p., disponible sur www.emnbelgium.be
- SENOVILLA HERNANDEZ, D., *La situation et le traitement des mineurs non accompagnés en Europe. Une étude comparée de 6 pays: Allemagne, Belgique, Espagne, France, Italie et Royaume-Uni. Résumé des résultats*, Bruxelles, Observatoire International de la Justice Juvénile, septembre 2007, 62 p., disponible sur http://www.sdj.be/admin/docmena/Daniel_Senovilla_-_MENA_en_Europe.pdf.
- UNHCR, *Trends in Unaccompanied and Separated Children Seeking Asylum in Europe*, 2000, November 2001, 8 p. disponible sur www.unhcr.org.
- UNHCR, *UNHCR Guidelines on Determining the Best Interests of the Child*, May 2008, 98 p., disponible sur www.unhcr.org.
- UNHCR, *UNHCR observations on the use of age assessments in the identification of separated or unaccompanied children seeking asylum – Case No. CIK-1939/2014 – Lithuanian Supreme Court*, 1st June 2015, 5 p., disponible sur www.refworld.org.
- UNICEF, *Guidelines on the protection of the child victims of trafficking*, September 2006, disponible sur https://www.unicef.org/protection/Unicef_Victims_Guidelines_en.pdf.
- UNICEF Belgique, Rapport « Ce qu'en pensent les mineurs étrangers non accompagnés », 2004, disponible sur www.whatdoyouthink.be.
- UNICEF Belgique, Rapport « Ce qu'en pensent les mineurs étrangers non accompagnés », 2018, disponible sur www.whatdoyouthink.be.
- SENOVILLA HERNANDEZ, D., TWAFIK, L., et BERTHOMIERE W., *Mineurs étrangers et sans protection en Europe. Projet PUCAFREU. Rapport comparatif final*, Migrinter, 2013, 128 p., disponible sur https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01771442/document.

C. Conférences, colloques et séminaires

- Workshop: « EU – Africa Migration Relations A real and Faire Partnership? For Whom ?" du 3 juillet 2018 organisé par l'EDEM du CEDIE à Louvain-la-Neuve.
- Conférence : « International Francqui Professor : Pr. François Crépeau – Mobilité et diversité migratoire : nouveaux horizons des droits de l'homme » du 8 février 2018, organisé par l'EDEM du CEDIE à Louvain-la-Neuve.
- Colloque : "L'Union européenne et ses voisinages" du 30 janvier 2018 organisé par l'Institut d'Etudes Européennes de l'Université Saint-Louis, à Bruxelles.
- Café-débat : « Discussion sur la question migratoire » du 27 novembre 2017 organisé par ELSA Louvain-la-Neuve, avec rencontre d'un réfugié arrivé comme MENA en Belgique.
- Conférence : « Dynamiques familiales et migratoires » du 21 avril 2017 réalisée dans le cadre du cycle de conférences « Migrations : Regards croisés » tenues par le Laboratoire d'anthropologie prospective de l'UCL à Louvain-la-Neuve durant l'année académique 2016-2017.
- Conférence du 16 mars 2017 intitulée « A quoi (nous) sert le droit ? » organisée par la Faculté de Droit de l'UCL à Louvain-la-Neuve. Conférenciers : Jacques Commaille et François Ost.

D. Entretien individuel

- Entretien avec Cécile Ghymers, avocate au barreau de Bruxelles, spécialisée en matière de protection des mineurs étrangers non-accompagnés, le 14 mars 2018 (voir annexe).

E. Visite

- Visite du Centre d'observation et d'orientation de Neder-Over-Heembeek en août 2017.
  Bruynstraat 11/20
  1120 Neder-Over-Heembeek.

ANNEXE : RENCONTRE AVEC MAITRE GHYMERS, AVOCATE SPECIALISEE EN PROTECTION DES MINEURS ETRANGERS NON ACCOMPAGNES

1. Les catégories de mineurs étrangers

Il y a plein de catégories de mineurs étrangers donc il faut définir si ce sont avec ou sans papier, en ordre de séjour ou non. Ils peuvent être en ordre de séjour mais qui dépendent de l'aide à la jeunesse en cas de difficultés. Il y a aussi ceux qui sont en situation très précaire en situation d'attente de titre de séjour :

1. **Les mineurs accompagnés de leurs parents** : les mineurs avec leurs familles en séjour illégal, ils sont protégés dans le sens où ils sont protégés par l'aide à la jeunesse puisqu'elle s'applique à n'importe quel mineur, peu importe son statut et son nationalité ou son âge. Par exemple, si le père est violent, le système de protection va s'appliquer au mineur peu importe son statut. Cela vaut notamment pour les roms. Par exemple, une jeune fille rom qui serait sans papier avec ses parents et exploitée, qui devrait mendier dans la rue, pourrait faire appel à l'aide à la jeunesse.

   Les mineurs qui ont des papiers : peuvent faire appel au SAJ.
   Les mineurs qui n'ont pas des papiers mais ils sont accompagnés : idem.

2. **Les mineurs étrangers non accompagnés** : système de protection spécifique, en plus, qui n'a rien à voir avec le SAJ et l'aide à la jeunesse. C'est la tutelle MENA de la loi du 24 décembre 2002, qui est mise en place puisqu'ils sont sans leurs parents. C'est plus intéressant d'être MENA que d'être avec ses parents en séjour illégal puisqu'on bénéficie de ce système supplémentaire. Il y a des situations où des gens sont en séjour illégal car ils ont été rejetés de l'asile avec des enfants ou ils ont eu des enfants en Belgique et puis ils sont dans la rue, sous précarité, et ces parents vont « disparaître », sans qu'on puisse savoir s'ils ont vraiment disparus ou si c'est fait exprès pour permettre à leurs enfants d'avoir une protection supplémentaire de MENA, avec l'accueil chez Fedasil, du tuteur, des possibilités de séjour, de la mutuelle… Tout ça, il n'y a pas pour les mineurs accompagnés en séjour illégal.

Les connexions se font par après.

Quand on a prévu la tutelle pour les MENA, on s'est dit que ce système de protection qui s'applique parce qu'ils n'ont pas de parents, mais il faudrait aussi une couverture soins de santé, puis l'accueil par Fedasil puisque c'est souvent des demandeurs d'asile. Mais un MENA peut faire appel au SAJ, tout en étant accueilli par Fedasil, et dans la pratique, il y a des décisions de justice où Fedasil renvoie au SAJ. Et en fait c'est illégal dans le sens où, par exemple si le MENA est accueilli parce que c'est un demandeur d'asile (qui ont fuit leur pays et qui introduisent une demandeur d'asile) et ceux qui n'en introduisent pas (ils sont dans de la famille élargie ou peu importe, ils peuvent aussi être dans des centres mais ils viennent pour d'autres raisons).

Ces derniers, leurs profils correspondent plus à des profils d'aide à la jeunesse plutôt que les profils de base auxquels on avait pensé dans la loi tutelle, pour qui il faut organiser un accueil par Fedasil etc. mais quand on a créé la loi accueil (du 12 janvier 2007), on a dit que tous les MENA devraient être accueillis, peu importe leur statut administratif.

Fedasil est donc créé pour s'occuper des demandes des demandeurs d'asile, dans ce cadre il y a des mineurs qui sont particulièrement vulnérables donc on a créé la tutelle, mais on a élargi l'hébergement aux MENA non demandeurs d'asile en considérant que puisqu'il est seul, ou en tout cas sans ses parents, il a besoin d'un accueil, d'un hébergement, d'un tuteur.

Tous les MENA sont donc accueillis par Fedasil mais plusieurs n'ont pas le profil d'être accueillis par Fedasil puisqu'ils sont accueillis par un oncle ou une tante. Evidemment il n'y a aucune obligation d'être accueilli par Fedasil.

Un MENA non demandeur d'asile chez quelqu'un de sa famille peut rester là, à condition que son tuteur soit d'accord. Mais si à un moment donné, un conflit familial arrive, par exemple le frère ou l'oncle maltraite l'enfant, il y aura un problème d'accueil. Et c'est ici qu'arrive le problème de compétence puisque la loi accueil de Fedasil dit que tous les MENA sont accueillis, peu importe leur statut. Ils devraient donc aller chez Fedasil, mais Fedasil dit que non, ils dépendent de l'aide à la jeunesse.

Ce n'est pas tout à fait faux mais ce que maître Ghymers dit, et les tribunaux la suivent, c'est que Fedasil ne peut pas refuser d'aider un MENA, c'est très clair dans la loi. Ils ne peuvent pas renvoyer vers les services d'aide à la jeunesse.

Par contre, ils pourraient très bien accueillir le MENA et ensuite se dire qu'il y a un problème parce qu'il ne s'agit pas seulement d'un MENA qui a besoin d'un logement et qui ne correspond pas du tout au profil d'un demandeur d'asile pour lequel Fedasil a été créé et l'équipe éducative qui a été mise en place.

Il doit être encadré par un service éducatif spécialisé pour les MENA demandeurs d'asile. Il n'y a pas de procédure d'asile à enclencher mais on est face à un mineur qui, par exemple, a de graves problèmes psy, suite à des maltraitances notamment et on doit établir une aide plus spécialisée.

C'est comme si Fedasil au niveau fédéral correspondait à l'aide générale et le SAJ est communautaire et spécialisée. C'est ce que dit la loi. Il en va de même pour l'aide CPAS qui est une aide générale et le SAJ est spécialisé. Ils se renvoient la balle car Fedasil est financé par le fédéral alors que le SAJ est financé par les communautés.

Certains MENA non demandeurs d'asile, voire même demandeurs d'asile, ont plus un profil d'un jeune devant dépendre de l'aide à la jeunesse, mais Fedasil devrait quand même les accueillir et ensuite voir s'il y a de la place (puisqu'il manque aussi de place dans l'aide à la jeunesse).

Mais ce qui ne va pas du tout, c'est de dire que le jeune ne peut dépendre que de l'aide à la jeunesse car il aurait eu des problèmes familiaux ou psy. C'est faux, parce que l'aide à la jeunesse, contrairement à Fedasil qui n'est qu'un accueil, est beaucoup plus large.

On peut très bien être :

- MENA demandeur d'asile, avoir des graves problèmes psy et ne pas avoir besoin de l'aide à la jeunesse puisqu'on a un psychologue quand on est accueilli ;
- MENA demandeur d'asile mais on est accueilli chez de la famille avec qui on a de graves problèmes et avoir besoin de l'aide à la jeunesse

- MENA demandeur d'asile accueilli par Fedasil et on a besoin de l'aide à la jeunesse pour un suivi éducatif, psy ;
- MENA accueillis par des membres de la famille qui ont besoin d'aide à la jeunesse mais pas de Fedasil.

Donc l'aide à la jeunesse est beaucoup plus large que l'accueil. Souvent Fedasil dit que le mineur en difficulté doit aller vers l'aide à la jeunesse. Mais l'aide à la jeunesse, c'est beaucoup plus vaste que simplement l'hébergement. Il y a aussi de l'hébergement prévu en institution mais c'est beaucoup plus large.

Du coup on a de tout, on a des MENA demandeurs d'asile ou non qui font appel au SAJ et le SAJ mandate des familles d'accueil, des MENA demandeurs d'asile ou non qui sont dans leur famille élargie mais le SAJ les suit pour des problèmes éducatifs, MENA qui étaient en famille élargie mais maltraité et donc placés par le SAJ, des MENA qui ont des difficultés de cohabitation avec leur famille (par exemple l'oncle chez qui ils vivent mais qui n'a pas d'obligation éducative à son égard) et ils vont en centre Fedasil.

Mais la jurisprudence est claire : **Fedasil ne peut pas refuser d'accueillir un MENA**. Le SAJ est plus utile et il y a des tuteurs qui, après refus par Fedasil, veulent faire un recours. Maître Ghymers pense que, plutôt que de faire un recours et parce que le jeune serait mieux dans l'aide à la jeunesse, on fait appel à la jeunesse. Parfois on dit que c'est contradictoire. Mais chaque fois qu'elle fait un recours, elle gagne parce que le tribunal dit que l'aide à la jeunesse est subsidiaire et c'est d'abord Fedasil. En fonction du profil du jeune, on se rend bien compte qu'il serait bien mieux dans une institution d'aide à la jeunesse, dont le but principal est de régler des conflits familiaux et de préparer le jeune à l'autonomie. Ce n'est pas écrit dans la loi mais c'est ce qu'on voit en pratique. Du coup le SAJ aussi pose des problèmes avec des MENA en disant que tous les MENA en difficulté ne doivent pas dépendre du SAJ vu qu'on ne peut pas préparer à l'autonomie un MENA totalement isolé qui n'a pas de papier et pas d'espoir d'en avoir. On ne sait pas non plus travailler les relations familiales puisqu'elles sont inexistantes sur le territoire belge. Or le SAJ, ce n'est pas qu'un hébergement. Donc c'est bien la preuve que certains devront dépendre plus de Fedasil. Mais après ça dépendra du cas par cas.

2. L'accompagnement en tant qu'avocat pour un MENA et son rôle

Quand on est avocat de mineur, que cela soit pour des étrangers ou non, c'est plus qu'un job juridique. On n'est pas psychologue et l'accompagnement d'un MENA se fait en équipe et si chacun reste dans son rôle, on arrive au bout des choses.

Le tuteur est le représentant légal. Il va accompagner le jeune à chaque rendez-vous, ce que l'avocat ne fait pas. Il va représenter le jeune, il va veiller à ce qu'il ait un hébergement, une école adaptée, les soins qu'il faut. C'est le lien entre le jeune et les autres. Il n'est pas censé l'inviter tous les dimanches ni lui donner des conseils juridiques. Il doit veiller à ce qu'il ait tout ce qu'il lui faut. Là dedans, il doit vérifier qu'il ait un avocat pour que ce dernier puisse éventuellement faire des procédures et des recours, défendre le jeune en justice, mais aussi donner des avis de procédure ou de choses à faire.

Ensuite il y a l'assistant social du centre. Il y a aussi le psy. L'avocat n'est ni assistant social ni psy puisque chacun reste dans sa mission mais c'est sûr que ce n'est pas un travail

purement juridique. Il faut prendre le temps avec le jeune de savoir ce qu'il ressent, pourquoi il a fait ceci ou cela, ce qu'il s'est passé. Ce sont des choses gravissimes qui leur sont arrivées donc les avocats sont à l'écoute sans pour autant avoir une fonction de psychologue ou d'assistant social.

Le travail de l'avocat est divers dans les MENA. Dans un dossier classique de MENA demandeur d'asile, l'avocat fait un premier rendez-vous pour voir le récit de vie et le choix de procédure donc savoir si l'asile a des chances… Il faut essayer de voir avec le jeune s'il a des contacts au pays. L'humain se mêle au juridique car on doit voir ce qui pourrait convenir au jeune. L'avocat a une expérience que ni le tuteur ni le jeune n'ont… Après il y aura, soit rien jusqu'à l'audition et il faut préparer le jeune à l'audition. Des assistants sociaux pourraient le faire mais comme l'avocat a déjà l'habitude avec le jeune, d'habitude Maître Ghymers le fait avec le tuteur. Ca permet au jeune de structurer ses idées, de voir quelles questions il aura, de verbaliser ses réponses, etc. Puis on accompagne le jeune à son audition. Si c'est négatif, on refait un rendez-vous durant lequel on analyse tous les motifs de refus. Ca reste du juridique mais quand même aussi beaucoup de factuel. Puis on rédige un recours et on le plaide. **Dans la demande d'asile, il y a beaucoup d'écoute du jeune, de factuel, mais aussi juridique dans le choix de procédure, dans l'examen des motifs, dans la réunification des preuves et dans un éventuel recours.** Ca c'est le classique.

Après, le jeune demandeur d'asile peut avoir fait une bêtise avec les copains et on intervient au niveau du tribunal de la jeunesse, il peut avoir eu un problème avec son oncle qui le maltraite alors qu'il réside chez lui et le tuteur interpelle l'avocat pour savoir s'il faut interpeller le S.A.J. ou ce qu'il se passe, est-ce qu'il peut avoir une sanction au centre de Fedasil parce qu'il aurait fait quelque chose qu'il ne pouvait pas faire. L'avocat est donc la personne de référence. Lorsque le jeune a été mis dehors de Fedasil, le tuteur interpelle pour savoir s'il pouvait faire ça… Le tuteur peut aussi contacter parce que la mutuelle lui refuserait une aide et l'avocat va rédiger une lettre… C'est très multiple comme aide. Ça peut aussi être suite à une exclusion de l'école, faire un recours scolaire… C'est plus rare. Par exemple, il y a une affaire avec une jeune qui est accueillie par sa sœur, elle a reçu ses papiers pour les allocations familiales devant le tribunal du travail. Ca peut aussi être un recours contre le CPAS à cause d'un refus d'aide sociale. Tous les avocats n'acceptent pas de faire toutes les démarches.

3. Les tuteurs

Pour être tuteur, il faut avoir son diplôme de secondaire et être sélectionné. Evidemment il y a des gens bizarres partout. Donc il faut avoir un casier judiciaire vierge pour pouvoir travailler avec des mineurs. Il paraît que certains viennent demander à être tuteurs mais par exemple que de filles ou de non-musulmans donc ces gens ne seront pas sélectionnés mais ce ne sont pas des critères objectifs, c'est plus un feeling.

Puis il faut faire une formation. Ensuite, on est agréé.

Du coup, on a de tout. Le profil habituel est le travailleur social, de SAJ ou de centres Fedasil, et qui font quelques tutelles en plus, soit pour arrondir les fins de mois soit parce qu'ils sont en mi-temps donc ils font cela comme indépendant complémentaire.

Il y a aussi des pensionnés ou des gens travaillant à temps plein, qui font cela par conviction et pas du tout pour arrondir les fins de mois et qui ne travaillent même pas comme indépendant, ils le font à titre gracieux pour un ou deux pupilles.

Il y a aussi des tuteurs qui vivent de ça, ils sont indépendants et ils ont 28-35 jeunes. Il y a une limite de jeunes par tuteurs, avant c'était à 25 mais c'était passé à 40 au moment de l'arrivée massive. Il y a des tuteurs qui travaillent donc à temps plein, ils vont voir les jeunes tous les deux mois, rendre le rapport au juge de paix, il faut faire les rendez-vous chez l'avocat, les auditions d'acte de procédure, les inscrire à la mutuelle, les réunions à l'école…

Et alors il y a aussi les salariés, pour des associations comme la Rode Cruise ou Caritas International. Ils ont un fixe par mois avec 25 à 30 jeunes à suivre. Ces associations ont remporté des contrats avec le Service des tutelles.

Comme dans toutes les professions, il y a de bons et de mauvais tuteurs. Il y a des tuteurs qui invitent tous les dimanches à manger et offrent des baskets mais ne font pas ce qu'il faut au niveau de la procédure, du coup les jeunes les adorent mais c'est complètement « foireux ». Certains font les deux, ils sont hyper affectueux mais ils font ce qu'il faut en procédure. D'autres font que de la procédure donc tout ce qu'il faut en administratif mais ne vont jamais voir les jeunes. Il y a vraiment de tout.

Les tuteurs dans la loi tutelle font choix d'un avocat et dans la pratique, maître Ghymers a l'habitude de travailler avec une série de tuteurs. Ils forment des binômes. Parfois elle travaille avec un tuteur sur plusieurs dossiers. Mais ils ne travaillent pas qu'avec elle car parfois le jeune a d'autres avocats, un néerlandophone pour les procédures néerlandophones et un francophone pour les procédures francophones… Elle trouve qu'il vaut toujours mieux travailler avec plusieurs avocats parce que si elle est congé, si elle prend des vacances, ils ont une « réserve » mais sinon ils forment un binôme. Attention que l'avocat est l'avocat du jeune, pas du tuteur. Et c'est un peu bizarre que ça soit le tuteur qui choisit.

Les auditions de réfugiés sont confidentielles. D'autres audiences sont publiques où ce sont des recours.

4. Recours devant le tribunal de la jeunesse au niveau du problème de la compétence

Maître a plaidé devant le tribunal du travail le problème de compétence entre le CPAS et le SAJ. Le CPAS disait que lorsqu'on est MENA reconnu réfugié, on a d'office des problèmes… Elle a gagné devant le tribunal du travail et le CPAS a fait appel. Le jeune est MENA, il a les papiers. C'est intéressant parce que s'il se mettait tout seul, c'est sûr qu'il aurait le CPAS puisqu'on ne dépend plus de Fedasil. C'est bien la preuve que lorsqu'on est en demande d'asile, c'est Fedasil et une fois qu'on a les papiers, c'est le CPAS. Après un jeune peut avoir un profil d'aide à la jeunesse, qu'il ait des problèmes ou non, peu importe. Parfois Fedasil renvoie à l'aide à la jeunesse et parfois le CPAS fait pareil. Le CPAS considérait que comme le jeune avait eu des problèmes dans son pays d'origine, il dépendait d'office du SAJ pour avoir une aide éducative. Ici il ne vit pas tout seul, il vit avec sa sœur. Mais s'il vivait seul, il aurait droit à l'aide. Mais puisqu'il vit avec sa sœur, ils disent qu'il doit être pris en charge par le SAJ. Mais la sœur n'a pas de problème éducatif avec son petit frère. Ce n'est pas parce qu'il a vécu des problèmes dans son pays que pour autant il n'est pas sage ou qu'il ait des

problèmes éducatifs. C'est intéressant au niveau du montant de l'aide parce que justement s'il se mettait tout seul, il aurait droit à l'aide social totale, au montant total. Donc le CPAS disait que ça dépendait du SAJ et que de toute façon sa sœur travaille donc il n'en a pas besoin.

C'est intéressant parce que ça montre que l'aide sociale n'est pas un droit absolu. On n'y a droit qu'en cas de besoin. Mais ici la sœur n'a aucune obligation éducative envers son frère. Elle peut le mettre dehors et alors il est à charge de la société. Elle trouve que c'est mieux qu'il vive chez elle car il a 13 ans mais alors elle devrait recevoir une aide de l'Etat. A cela, le CPAS dit qu'elle n'en a pas besoin puisqu'elle travaille. Donc c'était intéressant.

Le tribunal a coupé en deux en disant qu'on ne renvoie pas au SAJ parce qu'il n'en a pas le profil. Mais il dit aussi que si le MENA vivait seul, cela coûterait à la société. Comme la sœur n'a pas beaucoup de revenus, ils ont octroyé un montant symbolique de 250€ par an. Ce n'est pas l'aide cohabitant.

Et à cela, le CPAS a fait appel.

(Maître Ghymers reprend la décision pour montrer les arguments)

Au début, ils disaient que puisqu'il était mineur il n'avait pas droit à l'aide sociale. Et le tribunal rappelle que l'aide sociale peut être octroyée à toute personne, mineure ou majeure. Il s'agit ici de la dignité humaine. Ils parlent aussi de l'aide à la jeunesse. En l'espèce il est guinéen, il est MENA, il a introduit une demande d'asile, il a obtenu l'asile (la protection subsidiaire), il réside chez sa sœur qui vit seule avec deux autres enfants, elle est divorcée et elle travaille. Le tuteur a demandé une aide sociale qui a été refusée. Et à l'audience, le CPAS n'a pas insisté sur le motif de refus repris dans la décision parce que ce motif était que les mineurs n'avaient pas droit à l'aide sociale mais évidemment ils ne pouvaient pas plaider ça.

Le tribunal critique le CPAS de Bruxelles qui s'obstine dans ce genre de pratique : « on peut s'étonner que le CPAS prenne encore une telle décision alors que les dispositions légales sont claires et que la jurisprudence est constante depuis plusieurs années, décident que l'aide à la jeunesse est subsidiaire par rapport à l'aide sociale fournie par le CPAS. Le CPAS de Bruxelles a d'ailleurs été condamné par la Cour du travail (…) Il ne fait aucun doute que le CPAS de Bruxelles était tenu d'examiner la demande ».

Après le tribunal parle de l'état de besoin. La sœur n'a pas d'état de besoin selon le CPAS, que son budget est en équilibre. C'est intéressant car le tribunal dit qu'elle reçoit en effet les allocations familiales pour ce mineur qu'elle élève vu qu'elle a prouvé le lien de filiation.

5. Le mineur étranger est-il d'abord étranger ou d'abord mineur ?

Le monde idéal selon maître Ghymers est qu'en effet il ne faudrait pas de distinction, qu'il ait des papiers ou non puisque c'est stigmatisant au final. Si on va jusqu'au bout, tous devraient dépendre de l'aide à la jeunesse. Mais dans un monde idéal, il ne faudrait pas avoir de différences. Les Communautés devraient avoir plus de budget pour suivre tous les jeunes en difficulté et selon elle, par définition, si on est sans ses parents et sans papiers, on devrait d'office être en danger.

Mais c'est sa conviction, sa vision des choses. Après il y a le droit. Et elle plaide autre chose dans ses recours actuels vu que le droit actuel dit que c'est Fedasil et le CPAS et que ce n'est que en état de besoin et de manière subsidiaire que le SAJ agit. Or elle sait que le SAJ n'a pas assez de moyens donc elle ne veut pas que son jeune pourrisse à la rue dans l'attente qu'on ouvre un dossier. C'est pour ça qu'elle fait des recours contre Fedasil et le CPAS mais au fond d'elle, ce n'est pas parce qu'elle est persuadée que l'aide à la jeunesse ne lui serait pas profitable. S'ils avaient plus de moyens, ce serait une aide efficace.

Mais clairement pour elle, les MENA doivent d'abord être mineurs avant d'être étrangers mais en l'état actuel de notre législation, il y a une différence très claire qui est compliquée de critiquer car auparavant, les MENA n'était considérés que comme des étrangers. Ce n'est qu'assez récemment que la loi tutelle a été adoptée, càd en 2002 et elle est entrée en vigueur en 2004.

Elle a donné suite à l'affaire Tabitha qui avait déclenché la loi tutelle. Avant, les MENA étaient enfermés en centre fermé et ils étaient expulsés tous seuls. Il y a eu une énorme avancée dans la prise de conscience que le mineur étranger était autant mineur qu'étranger mais on n'est qu'au début du processus et le but ultime serait qu'ils soient tous considérés comme mineurs. Il faudrait un système spécialisé comme l'aide à la jeunesse.

On peut rire de l'argumentation selon laquelle tous les mineurs qui ont le statut de réfugié dépendent du SAJ, au fond elle n'est pas d'accord avec ça mais elle peut être d'accord dans le sens où ce serait un monde idéal d'avoir un suivi éducatif, financier, qu'ils soient tous suivis par le SAJ… Dans le cas qu'elle a présenté, la sœur n'a pas besoin du SAJ, elle a besoin d'un soutien financier pour l'élever.

C'est une matière très neuve donc il peut encore y avoir des améliorations puisque cette matière n'a que 14 ans. On fait encore une grosse différence mais beaucoup moins qu'avant, ils sont considérés comme mineurs.

Il y a encore une différence entre les mineurs en famille et les mineurs non accompagnés. Il est bien plus favorable d'être mineur non-accompagné qu'accompagné.

Encore jusqu'il n'y a pas si longtemps, il y avait une différence entre être MENA hors Europe et en Europe. Aujourd'hui, ils ont élargi la tutelle aux MENA européens mais seulement s'ils sont **vulnérables**. C'est encore plus intéressant d'être marocain que d'être espagnol ! Et évidemment cela concerne surtout les Roms. A l'époque, la Roumanie est entrée dans l'UE et c'est ce qui a déclenché la mise en place de ce système. Ils avaient prévu la tutelle des MENA aux ressortissants d'Etat tiers en considérant qu'il n'y avait pas de mineur européen qui se balade sans ses parents et si c'était le cas, on retrouverait vite ses parents puisqu'ils sont européens. Mais c'était sans prendre en compte les pays de l'Est donc il y a eu des fratries où l'aîné était arrivé en Belgique avant que la Roumanie n'entre dans l'UE et il était donc MENA puis sa petite sœur arrivait alors que la Roumanie était entrée dans l'UE et elle n'était pas MENA, elle n'avait pas de tutelle, pas d'accueil… Et lui avait tout ! C'était inimaginable, ils avaient la même nationalité et venaient de la même fratrie. Donc les organisations ont milité et ça a été étendu mais ce n'est pas encore parfait car elle ne peut s'appliquer qu'aux mineurs vulnérables et la vulnérabilité n'est pas définie dans la loi. Mais petit à petit les choses changent.

Il y a encore bien entendu plein d'inégalités, avec les Belges, avec les personnes qui ont des papiers, ceux qui sont accompagnés, ceux qui sont européens… Le système est encore loin d'être parfait.

6. La protection des Roms

Depuis l'étendue de la loi tutelle, puisque les interlocuteurs sont les tuteurs, ils ont accès aux Roms. Auparavant, vu qu'ils n'avaient pas de tutelle, ils n'avaient pas accès à ces jeunes, surtout que la communauté rom n'est pas très demandeuse de s'intégrer selon nos valeurs quant à l'école, les contacts… Ils sont donc peu accessibles.

Mais depuis qu'il y a cette tutelle qui a été élargie, il faut bien reconnaître que la tutelle pour les européens vulnérables ne concerne quasiment que les roms. C'est toujours le même profil des jeunes filles roms, mineures et enceintes. Du coup elle sont vulnérables car elles sont enceintes, il faut un représentant légal pour, par exemple, signer la péridurale à l'hôpital et donc ils sont signalés, etc. Sa clientèle rom est donc quasiment toujours le même profil : des jeunes de 13-14-15 ans qui ont déjà un ou deux enfants, vivant avec la belle-famille qui a des papiers. Ils font des mariages coutumiers très jeunes. Le mari coutumier a aussi des papiers et la jeune vit chez eux sans papiers. Vu qu'ils ont des enfants, elles ne peuvent pas accéder au regroupement familial puisqu'il n'y a pas de mariage qui vaut et en plus ils ne sont pas belges. On essaie de faire des procédures de séjour mais c'est compliqué.

Ils ont étendu la loi tutelle avec l'article 5.1 envers les MENA mais ils n'ont pas modifié la loi de 1980 quant au séjour des MENA. Du coup, pour avoir des papiers comme MENA il faut encore être pays tiers à l'Europe. Donc on leur donne un tuteur mais on en sait encore rien faire au niveau du séjour ! C'est comme la loi accueil du 12 janvier 2007 qui dit que tous les MENA sont accueillis, peu importe leur statut. Ils ont étendu la tutelle aux mineurs européens vulnérables mais ils n'ont pas non plus étendu la loi accueil. Donc les mineurs européens vulnérables ne sont pas accueillis. Donc dans la loi c'est encore l'article 5 hors Europe.

C'est un prochain recours qu'elle pense faire contre Fedasil pour un mineur européen qui est marocain de nationalité espagnole. Il est refusé par Fedsail car il est mineur européen vulnérable et dans la loi c'est les mineurs hors Europe. Evidemment le législateur a oublié ça.

Elle veut donc faire un recours devant le tribunal du travail – ça peut paraître étonnant mais c'est parce que c'est un droit social. Elle aimerait bien savoir comment le tribunal du travail va se positionner. Selon elle, ils vont forcer Fedasil à accueillir. Mais ici elle hésite à faire ce recours car elle pense qu'en réalité, ce jeune serait mieux dans l'aide à la jeunesse… Donc pour une fois, Fedasil renvoie à l'aide à la jeunesse, même si ce n'est pas marqué dans la loi et que ça peut être choquant qu'ils le laissent dans la rue. Mais ce n'est pas choquant en soi parce qu'il serait mieux dans l'aide à la jeunesse. Quant au jeune, même si on le lui explique, ce n'est pas évident qu'il puisse se positionner.

Il pourrait y avoir des cas où le tuteur n'est pas d'accord avec le jeune. Le tuteur pourrait penser que c'est dans l'intérêt du jeune de retourner au pays. Vu qu'on a parlé de la protection des jeunes, on n'a pas parlé de la procédure pour obtenir des papiers, des ordres de quitter le territoire etc. Il y a beaucoup de jeunes pour lesquels on n'arrive pas à obtenir un titre de séjour avant les 18 ans et certains tuteurs considèrent que c'est dans l'intérêt du jeune de rentrer et va essayer de le convaincre de rentrer. Certains tuteurs s'arrêtent dès que le jeune montre son refus mais d'autres insistent et demandent à l'avocat de convaincre le jeune. Sauf

que l'avocat est l'avocat du jeune. Par exemple, même si le tuteur doit vérifier que le jeune a une école, ce n'est pas à lui de donner cours. De même, il doit vérifier qu'il a un avocat et il va en choisir un, mais cet avocat est l'avocat du jeune. Le client est donc bien le jeune, pas le tuteur, même si les procédures sont faites au nom du tuteur en tant que représentant légal du mineur.

Aussi si un tuteur ne veut pas faire un recours alors que c'est dans l'intérêt du jeune, l'avocat est censé faire ce recours.

7. Les zones d'attente à la frontière

Elles existent en Belgique mais les avocats n'ont pas accès à ça. Caritas International a un système de tutelle provisoire pour les jeunes qui arrivent à la frontière et ils restent en zone d'attente où ils sont testés pour savoir s'ils sont mineurs ou pas, notamment par des tests osseux. Maître Ghymers est complètement contre, vu que les tables de références se basent sur une population nord-américaine des années 30. Le rapport de la plateforme mineurs en exil est très instructif à ce sujet. C'est soutenu par de nombreuses associations et tout est expliqué.

Il n'y a pas de recours effectif, ils essaient de changer la loi, les tests ne sont pas fiables, les droits qu'ils perdent sont inimaginables, l'absence de prise en compte des documents, les hôpitaux fonctionnent différemment, c'est le chaos total. Tout est dans le rapport.

8. Les solutions concrètes pour améliorer la situation des jeunes

Il y a plein de choses. On est dans une matière récente donc c'est mieux qu'il y a 15 ans et on peut espérer moins bien que dans 15 ans.

La liste des choses qui ne fonctionnent pas est énorme mais la liste des choses qui fonctionnent est énorme aussi. C'est de mieux en mieux.

Dans les grandes lignes, la question des tests osseux pose d'énormes problèmes car il y a plein de mineurs vulnérables qui sortent du système. On a créé un super système de protection puis on a voulu en quelque sorte protéger ce système de protection de peur d'être confrontés à des abus et on l'a trop protégé donc certains tombent en dehors.

Il y aurait aussi avoir plus de possibilités d'avoir des papiers lorsque des jeunes arrivent. C'est choquant de voir des jeunes, surtout lorsqu'ils sont enfants de 8-9 ans qui passent des années ici et parce qu'on n'est pas arrivé à prouver ceci ou cela, ils reçoivent des ordres de quitter le territoire ! C'est comme si on était dans un parking, on les intègre bien grâce à la protection, on leur donne tuteur, centre, école, formation professionnelle, mutuelle… pour au final tout leur retirer en les expulsant ! Et ça, maître Ghymers ne peut pas en parler dans la presse parce que si elle dit « vous leur donnez tout », elle scie la branche sur laquelle elle est assise et on risque de tout leur retirer. Ces jeunes, dans leur tête, ils vivent en Belgique, ils sont belges, et du jour au lendemain on leur retire tout, c'est horrible. Mais c'est très dangereux de militer pour ça, car ils ont réussi à obtenir tout ça et s'ils critiquent, c'est le risque d'être dans une chute vertigineuse. Au contraire il faut tendre vers une amélioration. Dans l'idéal il faudrait

reconnaitre que ces années comptent. En France, si on arrive avant 15 ans, il y a une possibilité de se voir reconnaître ces années. En Belgique ça dépendra de la situation familiale, des raisons de l'exil, de tout un tas de choses et de preuves, peu importe le nombre d'années.

Après il y a le suivi du jeune, l'accompagnement dans les centres, étendre l'aide à la jeunesse à tout le monde… Ici on est dans un monde idéal.

Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique **www.uclouvain.be/drt**