

Paris, le 9 avril 2016

À Monsieur le Président de la  
Section du Contentieux du Conseil d'État

Référence : référé-liberté enregistré sous le n° 398612

CONSEIL D'ÉTAT  
SECTION DU CONTENTIEUX

MÉMOIRE D'INTERVENTION VOLONTAIRE  
(référé-liberté)

Le Groupe d'information et de soutien des immigré·e·s (Gisti),  
association régie par la loi du 1er juillet 1901, représenté par son président  
Stéphane MAUGENDRE, domicilié à cette fin en son siège, 3 villa Marcès, Paris (75011)

au soutien de la requête en référé-liberté (art. L. 521-2 CJA) introduite

**POUR:** L'enfant mineur \*\*\*, âgé de 5 ans, élisant domicile \*\*\*, 97600 Mamoudzou

Ayant pour avocate Maître Marjane GHAEM, Avocat au Barreau de MAYOTTE, 6  
Résidence Bellecombe, Les 3 Vallées - 97600 MAMOUDZOU Tel: 02-69-64-02-40 - Fax:  
02-69-64-02-41. E-Mail : [mghaem.avocat@gmail.com](mailto:mghaem.avocat@gmail.com)

**CONTRE** : Une ordonnance n° 1600248 du 23 mars 2016 et notifiée le 25 mars 2016 par  
laquelle le juge des référés du Tribunal Administratif de Mayotte a rejeté sa  
demande présentée sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-2 du  
Code de Justice Administrative tendant à la suspension des arrêtés par  
lesquels le Préfet de Mayotte a ordonné son éloignement à destination des  
Comores en qualité d'accompagnant de M. \*\*\* et son placement en rétention  
administrative dans l'attente de l'exécution de cette mesure

A L'HONNEUR D'EXPOSER CE QUI SUIT :

## **FAITS ET PROCEDURE**

\*\*\* est un petit garçon de cinq ans. Il se trouvait dans une embarcation interceptée par la police aux frontières pendant la nuit du 21 au 22 mars.

Le 22 mars, à 3 heures du matin le 22 mars, dans un procès verbal de la police relatif au contrôle d'identité de M. \*\*\*, passager adulte de l'embarcation, figurent deux lignes : « Je suis accompagné de \*\*\*\* [et de deux autres enfants] ; et « Je suis le père » (à propos des liens de parenté avec les trois enfants).

À 4 heures du matin, un procès verbal notifie le placement en centre de rétention administrative de M. \*\*\* et des trois enfants en vertu d'une obligation de reconduite à la frontière prise par le Préfet de Mayotte.

Un référé-liberté est déposé au nom de l'enfant le 22 mars et audiencé le 23 mars.

Entre temps, la mère des deux autres enfants s'est manifestée et obtient que la préfecture les lui remette .

L'audience s'est déroulée en visioconférence. Aucun administrateur ad hoc ne représentait l'enfant. Deux personnes, membres de l'Association nationale d'assistance aux frontières des étrangers qui étaient présentes ont témoigné de la violence de l'interrogatoire qu'a dû subir cette très jeune enfant (attestations sur l'honneur de Madame Laure Palun et de Madame Eve Shahshahani jointes à la requête en référé-liberté).

Le tribunal administratif a rendu sa décision le jour même (publiée le lendemain). La requête a été rejetée.

## **RECEVABILITÉ DE L'INTERVENTION DU GISTI**

Association régulièrement constituée et déclarée en préfecture, le GISTI a pour objet, selon l'article 1 de ses statuts :

*« • de réunir toutes les informations sur la situation juridique, économique et sociale des étrangers et des immigrés ;  
• d'informer les étrangers des conditions de l'exercice et de la protection de leurs droits ;  
• de soutenir, par tous moyens, leur action en vue de la reconnaissance et du respect de leurs droits, sur la base du principe d'égalité ;  
• de combattre toutes les formes de racisme et de discrimination, directe ou indirecte, et assister celles et ceux qui en sont victimes ;  
• de promouvoir la liberté de circulation. ».*

Le GISTI a donc pour but d'informer, aider, soutenir et protéger les étrangers et les immigrés contre toute atteinte à leurs droits fondamentaux, et toute forme de discrimination, au regard spécialement du principe d'égalité.

L'intérêt du GISTI à intervenir dans des procédures mettant en cause les droits des étrangers ou immigrés est notoire et a été reconnu et admis à de très nombreuses reprises, dans nombre de grands arrêts du CE.

Concernant notamment les droits des étrangers à Mayotte, le Conseil d'État a reconnu récemment la recevabilité du Gisti : d'une part, en tant qu'intervenant volontaire, dans trois affaires (CE, 19 décembre 2013, n° 373.688 ; CE, 19 février 2014, n° 375-256, CE, 9 janvier 2015, n° 389-865) et en tant que partie à une requête (CE, 22 juillet 2015, n° 38-15-50).

## DISCUSSION

Le Gisti s'associe aux moyens développés par le requérant à l'appui de sa requête.

Il souhaite insister sur les points suivants.

Le jeune \*\*\* est un mineur étranger isolé qui aurait dû faire l'objet d'une mesure de protection de l'enfance dès son arrivée à Mayotte, dans l'attente que les services compétents du département identifient et localisent avec certitude ses parents ou son représentant légal et s'assurent qu'ils soient en mesure de reprendre en charge leur enfant.

La Conseil de l'Europe définit les mineurs isolés étrangers de la façon suivante : « *Les mineurs non accompagnés sont des enfants âgés de moins de 18 ans, qui ont été séparés de leur deux 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.* » (Recommandation CM/Rec (2007) 9 du Comité des Ministres aux États membres sur les projets de vie en faveur des mineurs migrants non accompagnés du 12 juillet 2007).

Or, aucun élément ne permet d'affirmer que M. \*\*\* est un parent, un membre proche de la famille ou qu'il puisse être considéré comme un adulte investi par la loi ou la coutume de la prise en charge de \*\*\*. En conséquence, cet enfant aurait du se voir appliquer les règles relatives aux mineurs étrangers isolés arrivant à une frontière maritime.

La circulaire n° CIV/01/05 du 14 avril 2005 applicable aux mineurs isolés se présentant à une frontière maritime ou aérienne rappelle que "*la loi considère comme isolés les mineurs étrangers répondant aux deux conditions suivantes : l'absence d'un représentant légal sur le territoire français et la qualité de mineur de moins de dix huit ans. Lorsqu'un mineur étranger se présente, les services de la police aux frontières procèdent à toutes les investigations nécessaires visant à établir clairement sa minorité et, s'il est accompagné d'un majeur, si celui-ci peut être considéré comme son représentant légal.*"

À supposer même qu'elles aient pu exister entre trois et quatre heures du matin, les investigations des services de la police aux frontières n'ont en aucune mesure permis d'établir que M. \*\*\* était le représentant légal de l'enfant. Bien au contraire, puisque celui-ci a prétendu successivement être le père des trois enfants, puis seulement de \*\*\*, puis d'aucun en s'engageant par la suite à remettre \*\*\* à sa grand-mère une fois de retour à Mayotte.

La circulaire précitée rappelle qu'un mineur ne sera pas considéré comme isolé que si « *la preuve d'un lien de filiation par tous documents en cours de validité* » est rapportée ou « *s'il est inscrit sur le passeport d'un majeur ou encore s'il est produit un acte valant de plein droit délégation d'autorité parentale* ».

**Il est donc établi de façon certaine que \*\*\* était un mineur étranger isolé à son arrivée sur le territoire.** Le Défenseur des droits a très récemment rappelé « *qu'un mineur seul et étranger, arrivant en France sans représentant légal sur le territoire et sans un proche pour l'accueillir, doit être considéré comme un enfant en danger* » (Décision n° MDE 2016-052 du 26 février 2016).

L'article 112-3 du code l'action sociale et des familles (CASF) précise que "*la protection de l'enfance a également pour but de prévenir les difficultés que peuvent rencontrer les mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille et d'assurer leur prise en charge.*"

Ce même code prévoit en outre que : « *Le président du conseil départemental est chargé du recueil, du traitement et de l'évaluation, à tout moment et quelle qu'en soit l'origine, des*

*informations préoccupantes relatives aux mineurs en danger ou qui risquent de l'être. Le représentant de l'État et l'autorité judiciaire lui apportent leur concours [...] (art. L. 226-3 du CASF) et qu'« en cas d'urgence et lorsque le représentant légal du mineur est dans l'impossibilité de donner son accord, l'enfant est recueilli provisoirement par le service qui en avise immédiatement le procureur de la République. » (art. L. 223-2 du CASF).*

Il a ainsi été jugé, dans une situation très similaire, à propos d'une enfant de onze ans retenue dans la zone d'attente de Roissy, que « *la décision de ne pas prolonger le maintien en zone d'attente ou de prolonger doit être prise dans l'intérêt supérieur de l'enfant* ». Le juge des libertés et de la détention ayant estimé qu'« *à ce jour, il est impossible d'avoir une quelconque appréciation des conditions dans lesquelles l'enfant pourrait être accueillie au Cameroun si elle venait à y être rapatriée, de sorte qu'il n'est pas exclu qu'elle s'y trouve en danger* », il a rejeté la demande de prolongation du maintien en zone d'attente et a ordonné la présentation de l'enfant au procureur de la République afin qu'il puisse « *prendre toute mesure qu'il jugera nécessaire pour assurer la protection de ce mineur sur le territoire français* » (TGI Bobigny, ord. JLD, 9 nov. 2009, confirmé par CA Paris, 11 nov. 2009, n° Q 09/4532).

La décision contestée a estimé que le fait que M. \*\*\* se soit engagé à remettre l'enfant à l'un de ses parents et en se refusant à le laisser seul permettait d'écarter la méconnaissance de l'article 3 de la convention internationale relative aux droits de l'enfant.

L'engagement d'une personne à ne pas laisser un enfant seul au retour dans son pays n'est pas suffisant pour écarter les risques de traitement inhumain ou dégradant. Les autorités françaises auraient dû veiller à ce qu'une prise en charge effective de l'enfant soit prévue lors de son retour et non se contenter d'un engagement oral obtenu lors d'une audition de police. Un « renvoi à l'aveuglette » d'un enfant étranger isolé dans son pays constitue un manquement aux obligations de l'État qui y procède et un traitement inhumain ainsi que l'a énoncé la Cour européenne des droits de l'homme :

*« Quant à l'accueil de la seconde requérante sur place, les autorités belges se sont contentées d'informer son oncle B., seul parent identifié à Kinshasa, de l'arrivée de sa nièce mais n'ont pas requis sa présence de manière expresse et ne s'en sont pas davantage assurées. Dès lors, la Cour ne peut suivre le Gouvernement lorsqu'il soutient qu'il n'est pas responsable de cette situation, faisant valoir que la circonstance que B. se soit dérobé ne peut lui être imputée. Les autorités belges n'avaient par ailleurs pas envisagé ni mis en place une solution de rechange en vue de l'accueil de la seconde requérante et c'est dans une totale improvisation et après que l'enfant avait dû attendre un certain temps à l'aéroport qu'une solution a été trouvée par les autorités congolaises.*

*68. Selon la Cour, il découle de ce qui précède que les autorités belges n'ont pas veillé à ce qu'une prise en charge effective de la seconde requérante ait lieu et n'ont pas tenu compte de la situation réelle que risquait d'affronter l'enfant lors de son retour dans son pays d'origine. » [...]*

*69. La Cour estime que le refoulement de la seconde requérante, dans de telles conditions, lui a nécessairement causé un sentiment d'extrême angoisse et fait preuve d'un manque flagrant d'humanité envers sa personne, eu égard à son âge et à sa situation de mineure non accompagnée de sorte qu'il atteint le seuil requis pour être qualifié de traitement inhumain. Elle estime également que ce refoulement constitue un manquement aux obligations positives de l'État belge, qui s'est abstenu de prendre les mesures et précautions requises (CEDH, 12 octobre 2006, Mubilanzila Mayeke et Kaniki Mitunga c. Belgique, Req. N° 13178/03).*

Un rapport du Conseil de l'Europe a constaté et dénoncé il y a quelques années « *cette logique qui pousse des officiers de police à renvoyer, sans précaution aucune et hors de*

*tout cadre légal, des enfants sur de simples présomptions* ». Son auteur avait déjà estimé que les mineurs isolés devraient faire l'objet d'une mesure de protection de l'enfance dès leur arrivée à la frontière (Rapport sur le respect effectif des droits de l'homme en France, A. Gil-Robes, Conseil de l'Europe, 15 févr. 2006).

À défaut de pouvoir identifier avec certitude la situation familiale de \*\*\*, le préfet aurait dû saisir le Président du conseil départementale pour qu'il prenne en urgence une mesure de protection de l'enfance, dans l'attente d'identifier ses parents et leur remettre leur enfant que ce soit à Mayotte ou aux Comores, en fonction de l'intérêt supérieur de celui-ci.

Bien au contraire, après avoir pris, entre trois et quatre heures du matin, la décision de rattacher cette enfant à Monsieur Miriane Ali sur la base d'un hâtif procès verbal de la police aux frontières, la préfecture se contentait, dans son mémoire en défense, de relever que « *l'enfant \*\*\* qui ne justifie pas d'une entrée régulière à Mayotte a été rattaché à M. \*\*\* qui a indiqué l'avoir accompagnée depuis son embarcation à Anjouan. En conséquence, il serait préférable de la replacer dans la situation dans laquelle elle était avant son arrivée à Mayotte* » sans qu'aucun examen de l'état civil et de l'intérêt supérieur de cette enfant n'ait été effectué. Témoignage éloquent de cette légèreté de l'examen de la situation personnelle de l'enfant : son sexe même n'est pas le même dans le mémoire en défense envoyé par la préfecture au tribunal administratif de Mayotte et dans les pièces qui lui sont jointes.

Il y a donc lieu d'ordonner le retour immédiat du petit garçon à Mayotte, avec l'assistance active des autorités françaises aux Comores, afin qu'il puisse y bénéficier d'une mesure de protection.

**Pièces jointes :**

- Statuts du Gisti
- Délibération du bureau u Gisti

*EN CONSÉQUENCE, IL PLAIRA AU JUGE DES RÉFÉRÉS DU CONSEIL D'ÉTAT sur les moyens exposés et tous autres à produire, déduire ou suppléer, au besoin d'office, de :*

- dire et juger recevable et bien fondée l'intervention du GISTI à l'appui de la requête en référé conservatoire ;
- faire droit à la requête en référé-liberté suivant les mêmes moyens et conclusions que celles du requérant.

Pièces jointes:

Pièce 1 - statuts du Gisti

Pièce 2 - extrait des délibérations du bureau Gisti