

## **OBSERVATIONS AU FOND**

### **DEMANDE DE SATISFACTION ÉQUITABLE**

### **ET DEMANDE DE MISE EN OEUVRE DE LA PROCÉDURE DE L'ARRÊT PILOTE**

\*\*\*

#### **Requête 57035/18**

#### **POUR :**

**Madame M. D.**

**Madame A. C. F. D.**

**domiciliées ... 41004 BLOIS Cédex**

Ayant pour Avocate, Maître Flor TERCERO, avocate au Barreau de Toulouse, dont le cabinet est 26 rue Matabiau 31000 TOULOUSE, France

#### **CONTRE : La France**

#### **PLAISE A LA COUR**

1

Par courrier du 31 mai 2019, le Gouvernement français a transmis des observations à la suite de la communication de la requête de Mesdames D.. Ces dernières souhaitent y répondre, tout en sollicitant l'entier bénéfice de leur requête introductive et formulant une demande de satisfaction équitable.

#### **I EXPOSE DES FAITS ET PROCÉDURE**

1. La requérante a fui son pays craignant pour sa vie et son intégrité physique. En effet, la requérante était menacée de subir des mutilations sexuelles et d'être mariée contre son gré. Lors de son parcours migratoire, la requérante a traversé plusieurs pays dont la Libye où elle a subi des violences sexuelles. En mai 2017, la requérante est arrivée en Italie où elle a fait l'objet d'un relevé EURODAC. Elle n'a pourtant jamais sollicité de protection internationale auprès des autorités italiennes. La requérante est arrivée en France le 15 janvier 2018.

2. Le 8 février 2018 sa demande d'asile a été enregistrée par le préfet du Loir-et-Cher. Constatant un rapprochement positif dans la base EURODAC, le préfet a délivrée à la requérante une attestation de demande d'asile « procédure Dublin ». Le même jour, la préfecture du Loir et Cher a saisi les autorités italiennes d'une demande de prise en charge d'un demandeur d'asile en vertu du règlement (UE) 604/2013, à laquelle ces dernières ont répondu implicitement favorablement. Le 14 juin 2018, la requérante s'est vue notifier une

décision de transfert aux autorités italiennes (**pièce 1**), décision confirmée par le tribunal administratif d'Orléans le 6 juillet 2018.

3. Le 20 juillet 2018, la requérante a donné naissance à sa fille, A.C.F. D.

4. Le 3 octobre 2018, en sa qualité de représentante légale, la requérante a sollicité une demande d'asile au nom de sa fille auprès de la préfecture d'Orléans. Celle-ci a été refusée.

5. Le 17 octobre 2018, le préfet de Loir-et-Cher a prononcé l'assignation à résidence de Mme D. et lui a imposé, malgré le fait qu'elle était accompagnée d'une enfant de seulement trois mois, un pointage quotidien au commissariat de police de Blois, alors qu'elle était assigné à résidence en périphérie de la ville. Le Tribunal administratif d'Orléans a annulé cette mesure le 24 octobre 2018.

6. Le 8 novembre 2018, le préfet a de nouveau prononcé une assignation à résidence, assouplissant les conditions de pointage, ce qui a conduit à la validation de la mesure par le Tribunal administratif d'Orléans le 16 novembre 2018. La requérante a respecté la mesure d'assignation à résidence, ce qui est démontré par les conditions de son interpellation.

7. Le 26 novembre 2018, la requérante a été interpellée lors d'une convocation au commissariat dans le cadre de son assignation à résidence, prononcée le 8 novembre 2018 (**pièce 2**). A la suite de cette convocation, la requérante et sa fille ont été placées en rétention en exécution de l'arrêté de transfert aux autorités italiennes (**pièce 3**). Aucune justification au soutien de cette privation de liberté totale n'a été versée au dossier par l'État français.

8. Le 28 novembre 2018, le juge des libertés et de la détention près du TGI de Meaux a ordonné la prolongation de la rétention administrative de la requérante et de sa fille pour une durée de 28 jours. Le juge des libertés et de la détention a invité également l'administration à faire examiner la requérante afin de déterminer si l'état de santé de la requérante était compatible avec une mesure de rétention administrative et avec un éloignement du territoire français, le certificat médical devant parvenir au greffe du TGI sous 8 jours (**pièce 4**). Le 1 décembre 2018, la Cour d'Appel de Paris a confirmé l'ordonnance du 28 novembre 2018 du TGI de Meaux (**pièce 5**).

9. Le 29 novembre 2018, en sa qualité de sa représentante légale, la requérante a sollicité au nom de sa fille une demande d'asile au centre de rétention du Mesnil-Amelot n°2. Cette demande lui a été refusée par courrier du 29 novembre 2018 (**pièce 6**).

10. Le 30 novembre 2018, une requête en référé liberté a été introduite auprès du TA de Melun. Le 4 décembre 2018 (**pièce 7**), le juge des référés du Tribunal Administratif de Melun a enjoint le préfet du Loir-et-Cher à transmettre aux autorités italiennes, préalablement à la programmation de tout nouveau vol vers l'Italie, toutes les informations nécessaires sur la situation particulière de Mme D., conformément aux obligations du règlement 604/2013. De fait, la mise à exécution du transfert de Mme D. est ainsi suspendue jusqu'à ce que lesdites diligences aient abouti. A la date de la rédaction du présent formulaire (28 décembre 2018), aucune diligence en ce sens n'est justifiée par les autorités préfectorales.

11. La requérante et sa fille mineure ont été privées de liberté pendant 11 jours jusqu'à ce qu'en exécution des mesures provisoires ordonnées par la Cour le 6 décembre 2018 (**pièce 8**) les autorités françaises les fassent sortir du Centre de rétention administrative du Mesnil-Amelot .

12. Aucune nouvelle date de départ ne leur a été communiquée. La requérante et sa fille mineure ont été particulièrement éprouvées par la privation de liberté, la requérante ayant des difficultés à allaiter sa fille.

13. Il doit être considéré qu'en ce qui concerne leur privation de liberté, tous les recours internes effectifs ont été épuisés. En effet, la mesure de transfert vers l'Italie (sur laquelle se fonde la privation de liberté) a été validée par le juge administratif. Le référé liberté engagé contre l'exécution de cette décision de transfert, n'a pas permis à la requérante d'être placée en procédure de demande d'asile normale et elle se trouve toujours sous la menace d'un transfert Dublin vers l'Italie. Il n'y a aucun recours suspensif qui puisse être engagé par la requérante contre la mesure de transfert vers l'Italie. En ce qui concerne la privation de liberté, les deux recours effectifs et suspensifs qui avaient été engagés par la requérante ont été rejetés par les juges judiciaires de première instance et d'appel. Seul demeure un recours en cassation qui n'est pas suspensif et dont l'issue interviendrait au-delà de la période légale de rétention, de sorte qu'il doit être considéré que la requérante a épuisé tous les recours effectifs qui lui permettaient de mettre fin à la privation de liberté infligée à sa famille.

## **II - GRIEFS**

### **Violation de l'article 3 pour l'enfant A.C.F. D. et pour sa mère Mme M. D.**

#### **En droit**

14. La Cour considère que combinées à la durée du séjour, même si celle-ci « n'apparaît pas excessive en soi », et à l'âge des enfants, les conditions de détention sont assimilables à un « traitement inhumain et dégradant » prohibé par l'article 3 de la CESDH, « nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou des traitements inhumains ou dégradants ».

15. La Cour considère que l'extrême vulnérabilité d'un enfant est une considération primordiale qui prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal, et que le placement des enfants en centre de rétention administration est susceptible d'atteindre le seuil de gravité exigé pour une violation de l'article 3 de la Convention (CEDH, 12 octobre 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, n° 13178/03).

16. Statuant sur le grief pris de la violation de l'article 3, la Cour tient compte du bas âge des enfants, de leur état de santé, de la vulnérabilité particulière de l'enfant compte tenu des traumatismes déjà subis, des conditions de vie dans le centre fermé, et de l'inadaptation de la structure à l'accueil des enfants (CEDH, 19 janvier 2010, *Muskhadzhiyeva et autres c.*

*Belgique*, n° 41442/07 ; CEDH, 13 décembre 2011, *Kanagaratnam et autres c. Belgique*, n° 15297/09 ; CEDH, 31 juillet 2012, *Mahmundi et autres c. Grèce*, n° 14902/10).

17. Par ailleurs, la circonstance que le placement s'effectue dans un centre habilité à recevoir des familles ne permet pas d'écarter la violation de l'article 3 de la Convention dans la mesure où les enfants demeurent exposés au stress, à l'insécurité et sont plongés dans un environnement hostile en contradiction avec les principes internationaux de protection des enfants (CEDH, 19 janvier 2012, *Popov c. France*, n° 39472/07) ; de même que la circonstance que les enfants n'aient pas été séparés de leurs parents est à cet égard sans incidence sur le caractère inhumain et dégradant du traitement dont ils font l'objet lors de l'enfermement (CEDH, 19 janvier 2010, *Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique*, n° 41442/07).

18. S'agissant des adultes accompagnateurs, la Cour a déjà retenu la violation de l'article 3 de la Convention dans le chef de la mère requérante (CEDH, 31 juillet 2012, *Mahmundi et autres c. Grèce*, n° 14902/10). La Cour avait à cet égard souligné que l'absence de suivi spécifique à l'égard de la mère enceinte en dépit de sa situation particulière constituait un traitement inhumain et dégradant.

19. Le 12 juillet 2016, la France a été condamnée par cinq arrêts, et pour la deuxième fois après l'arrêt POPOV du 19 janvier 2012, pour avoir infligé des traitements inhumains et dégradants à des enfants placés en rétention. Voici les éléments essentiels retenus par la Cour dans l'arrêt POPOV :

91. *La Cour observe qu'en l'espèce, et à l'instar de l'affaire Muskhadzhiyeva et autres, les enfants requérants étaient accompagnés de leurs parents durant la période de rétention. Elle estime cependant que cet élément n'est pas de nature à exempter les autorités de leur obligation de protéger les enfants et d'adopter des mesures adéquates au titre des obligations positives découlant de l'article 3 de la Convention (ibid., § 58) et qu'il convient de garder à l'esprit que la situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant est déterminante et prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal (Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga, § 55). Les directives européennes encadrant l'accueil des étrangers considèrent à ce titre que les mineurs, qu'ils soient ou non accompagnés, comptent parmi les populations vulnérables nécessitant l'attention particulière des autorités (paragraphe 60 ci-dessus). En effet, les enfants ont des besoins spécifiques dus notamment à leur âge et leur dépendance mais aussi à leur statut de demandeur d'asile. La Cour rappelle d'ailleurs que la Convention relative aux droits de l'enfant incite les Etats à prendre les mesures appropriées pour qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié bénéficie de la protection et de l'assistance humanitaire qu'il soit seul ou accompagné de ses parents (mutatis mutandis, Muskhadzhiyeva et autres, § 62).*

92. *La Cour note que lors de la rétention en cause, les enfants des requérants étaient âgés de cinq mois et trois ans. Ils furent détenus, avec leurs parents, pendant quinze jours au centre de rétention de Rouen-Oissel.*

20. Les cinq arrêts qui condamnent la France pour la deuxième fois pour avoir privé de liberté des enfants accompagnés par leurs parents (argument qui était utilisé par le Gouvernement français pour dire qu'ils serait encore plus inhumain de séparer les enfants de leurs parents) sont :

21. **Arrêt AM et autres contre France Requête no 24587/12 , concerne le CRA de Metz :**

48. *La Cour note que, lors de la rétention en cause, les enfants de la requérante étaient âgés de **deux ans et demi et quatre mois**. Elles furent retenues avec leur mère au centre de MetzQueuleu pendant **huit jours**.*

50. *La Cour relève cependant, au vu des informations à sa disposition, que la cour intérieure de la zone famille n'est séparée de la zone « hommes » que par un grillage permettant de voir tout ce qui s'y passe. Elle observe, en outre, que les requérantes ont été soumises à un **environnement sonore relativement anxiogène, en étant contraintes de subir les appels diffusés toute la journée au moyen de haut-parleurs au volume sonore élevé**.*

51. *La Cour considère que de telles conditions, bien que nécessairement sources importantes de stress et d'anxiété pour un enfant en bas âge, ne sont pas suffisantes, dans le cas d'un enfermement de brève durée et dans les circonstances de l'espèce, pour atteindre le seuil de gravité requis pour tomber sous le coup de l'article 3. Elle est convaincue, en revanche, qu'**au-delà d'une brève période, la répétition et l'accumulation de ces agressions psychiques et émotionnelles ont nécessairement des conséquences néfastes sur un enfant en bas âge, dépassant le seuil de gravité précité. Dès lors, l'écoulement du temps revêt à cet égard une importance primordiale au regard de l'application de ce texte.***

22. **RK et autres contre France 68264/14, concerne le CRA de Toulouse**

68. *La Cour note que, lors de la rétention en cause, l'enfant des requérants était âgée de **quinze mois**. Elle fut retenue avec ses parents au centre de Toulouse-Cornebarrieu pendant au moins **neuf jours**, la date à laquelle les requérants furent remis en liberté n'étant pas connue.*

23. **AFFAIRE R.M. ET AUTRES c. FRANCE (Requête no 33201/11), concerne le CRA de Toulouse**

72. *La Cour note que, lors de la rétention en cause, l'enfant des requérants était âgé de **sept mois**. Il fut retenu avec ses parents au centre de Toulouse-Cornebarrieu pendant au moins **sept jours**, la date à laquelle les requérants furent remis en liberté n'étant pas connue.*

24. **AFFAIRE R.C. ET V.C. c. FRANCE (Requête no 76491/14), concerne le CRA de Toulouse**

36. La Cour note que, lors de la rétention en cause, l'enfant de la requérante était âgé de **deux ans** et qu'il fut retenu avec sa mère pendant **dix jours** au centre de Toulouse-Cornebarrieu.

25. **AFFAIRE A.B. ET AUTRES c. FRANCE** (Requête no 11593/12), concerne également le CRA de Toulouse à Cornebarrieu

111. La Cour note que, lors de la rétention en cause, l'enfant des requérants était âgé de **quatre ans** et qu'il fut retenu avec ses parents pendant **dix-huit jours** au centre de Toulouse Cornebarrieu.

113. La Cour constate cependant que le centre de rétention de Toulouse Cornebarrieu, construit en bordure immédiate des pistes de l'aéroport de Toulouse-Blagnac, est **exposé à des nuisances sonores particulièrement importantes qui ont conduit au classement du terrain en « zone inconstructible »** (voir paragraphes 33, 37 et 40). **La Cour observe que les enfants, pour lesquels des périodes de détente en plein air sont nécessaires, sont ainsi particulièrement soumis à ces bruits d'une intensité excessive.** La Cour considère, en outre et sans avoir besoin de se référer au certificat médical produit par les requérants, que les **contraintes inhérentes à un lieu privatif de liberté, particulièrement lourdes pour un jeune enfant, ainsi que les conditions d'organisation du centre ont nécessairement eu un effet anxiogène sur l'enfant des requérants.** En effet, celui-ci, ne pouvant être laissé seul, a dû assister avec ses parents à tous les entretiens que requérait leur situation, ainsi qu'aux différentes audiences judiciaires et administratives. Lors des déplacements, il a été amené à côtoyer des policiers armés en uniforme. De plus, il a subi en permanence les annonces délivrées par les haut-parleurs du centre. Enfin, il a vécu la souffrance morale et psychique de ses parents dans un lieu d'enfermement ne lui permettant pas de prendre la distance indispensable.

6

## **En fait**

26. La requérante et sa fille de 4 mois ont vécu une privation de liberté très difficile pendant 11 jours au centre de rétention administrative n°2 du Mesnil-Amelot. La requérante n'arrivait plus à allaiter, l'enfant éprouvait des difficultés à se nourrir au biberon.

27. Cela ne pouvait que s'empirer dans l'hypothèse si la famille avait été maintenue en rétention pour la période de 28 jours ordonnée par le juge des libertés le 28 novembre 2018 et de la détention et validée par la Cour d'appel de Paris le 1er décembre 2018. Ce n'est que parce que la Cour a ordonné des mesures provisoires exigeant la libération de la requérante et de son enfant, que le supplice infligé à cette famille a cessé..

28. Nul ne pourra contester que l'enfant D. a été brusquement arrachée à son cadre de vie habituel, qu'elle a subi une arrestation et a été emmenée dans un fourgon de police en présence d'une escorte de plusieurs policiers en uniforme jusqu'au centre de rétention du Mesnil-Amelot n°2. L'enfant, âgée de 4 mois, a ainsi subi une expérience traumatisante dont

elle a immédiatement souffert puisqu'elle éprouve depuis plusieurs jours des difficultés à se nourrir.

29. En l'espèce, un faisceau de faits démontrent l'atteinte à l'intégrité de l'enfant en bas-âge. Elle a été brusquement arrachée de son cadre de vie habituel. Elle a subi une arrestation et a été emmenée dans un fourgon de police en présence d'une escorte de plusieurs policiers en uniforme depuis le commissariat jusqu'au CRA du Mesnil-Amelot n°2.

30. La rétention, même si elle se déroule dans un centre comportant une zone pour les familles, est inadaptée pour des enfants en raison de la tension et de l'angoisse nécessairement induites par des tels lieux d'enfermement. En outre, les conditions matérielles sont extrêmement sommaires, et l'organisation du centre de rétention n'est pas adaptée à des enfants en bas âge qui ne sont pas censés rester toute une journée dans une pièce. L'intéressée est choquée par les haut-parleurs qui crient sans cesse des appels des policiers, ce qui crée un environnement sonore difficile à supporter et exacerbe l'état de désespoir et met les personnes retenues sur le qui-vive de manière permanente. A ceci s'ajoute la proximité du centre de rétention avec l'aéroport et les nuisances sonores liées à cette proximité, ce qui rend le Centre insusceptible d'accueillir encore moins des enfants que des adultes. Le maintien en centre de rétention pour une durée indéterminée est donc susceptible de porter atteinte à l'intégrité psychique de l'enfant âgé de 4 mois.

31. Il existe ainsi un risque d'atteinte psychologique et physique en termes de développement psychomoteur des enfants, étant précisé qu'en l'espèce, Mlle D. a seulement 4 mois.

32. L'enfant a subi une expérience nécessairement traumatisante du fait de la privation de liberté sans pouvoir y associer une explication tout en subissant une image dévalorisante de sa mère.

33. Contrairement à ce qu'allègue le Gouvernement, l'enfant **et sa mère** ont souffert moralement, psychiquement et physiquement de cette situation difficile à supporter ; l'anxiété de la mère, pour elle-même et son enfant, étant perceptible par cette dernière **puisqu'elle n'arrivait même plus à allaiter**. L'enfant n'a ni mangé, ni dormi, ni vécu de manière normale depuis l'interpellation. L'enfant n'arrivait pas à se nourrir par biberon.

34. Cette situation a été signalée à l'administration, ainsi qu'au juge judiciaire, qui l'a écartée d'un revers de main en estimant qu'il s'agissait d'une situation nouvelle sans jamais en apprécier l'impact ni sur la mère, ni sur l'enfant (cf. pour une analyse plus détaillée § 114 des présentes observations).

35. Il n'est pas inutile de rappeler que Mme M. D., lorsqu'elle a été interpellée par la police le 26 novembre 2018 sur ordre du préfet pour être amenée au centre de rétention du Mesnil-Amelot, **n'avait reçu aucune information préalable sur le fait qu'un avion avait été réservé pour elle et son enfant le lendemain**. De sorte qu'elle a été plongée violemment dans un univers carcéral avec son enfant de 4 mois sans aucune possibilité de savoir la durée réelle de cette privation de liberté.

**36. Il convient également de rappeler que Mme D. ne parle pas le français, mais le bambara, et qu'elle s'est retrouvée isolée, sans aucun soutien et privée de liberté bien qu'elle ait respecté en tout point les décisions préfectorales jusqu'alors.**

**37. A aucun moment il ne lui a été expliqué dans une langue qu'elle comprenne, que sa privation de liberté avait pour but de permettre son éloignement de France le lendemain, 27 novembre 2018.**

38. Aucune des pièces versées par le Gouvernement ne démontre qu'elle aurait été informée de la destination de l'avion et du but dans lequel son enfant et elle-même ont été emmenées de force sur le tarmac en vue d'embarquer dans un avion. Mme D. s'est réellement sentie en danger de mort en l'absence d'informations claires par les autorités françaises.

39. La Cour peut aisément comprendre que, pour un demandeur d'asile, accompagnée d'un enfant de 4 mois, en situation de particulière vulnérabilité, ne parlant pas la langue française, brutalement privée de liberté sans justification réelle, le comportement des autorités françaises a pu plonger Mme D. dans un état d'anxiété absolu, de panique, d'incertitude totale sur son sort, sur son intégrité physique et sur la survie de son enfant de 4 mois.

40. Cette détresse psychique explique à la fois le refus d'embarquer le lendemain, ainsi que les difficultés d'allaitement. Il s'agit clairement d'un traitement inhumain et dégradant infligé par les autorités françaises **à la requérante** et à son enfant.

41. Par ailleurs, la famille ne disposait pas d'un lieu d'hébergement séparé qui leur aurait garanti une intimité adéquate. L'enfant ne pouvait nullement bénéficier d'un personnel et d'installations adaptés aux besoins de son âge.

42. L'enfant a été soumise au risque d'assister à plusieurs scènes traumatisantes qui se déroulent au centre du Mesnil-Amelot ; en l'espèce, des tentatives d'embarquement extrêmement brutales, des tentatives de suicides, un usage disproportionné de la force par la police aux frontières, etc.

43. Par ailleurs, la privation de liberté, qui devait durer « *le temps strictement nécessaire au départ* », s'est prolongé **11 jours** sans qu'aucune nouvelle date de départ n'ait été communiquée à la famille qui n'a été libérée que parce que la Cour a ordonné leur libération par mesures provisoires.

44. Ceci étant posé, il sera rappelé que lorsqu'une autorité qui prive de liberté une personne est mise en cause, il lui appartient d'établir qu'elle a accompli ses obligations à l'égard des personnes privées de liberté : « *Néanmoins, l'article 3 de la Convention impose à l'État de s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions qui sont compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités d'exécution de la mesure ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate,*

*notamment par l'administration des soins médicaux requis» (Kudla c. Pologne, 26 octobre 2000, requête no 30210/96, n° 94. Voir aussi Farbtuhs c/ Lettonie, op. cit. note38 , n°52).*

45. En l'espèce, l'administration française n'établit pas qu'elle ait accompli ses obligations et se contente, pour la plupart de ses arguments, d'asséner que « *le centre du Mesnil-Amelot est adapté à l'accueil des familles* » sans les démontrer. Elle ne pourra pas le faire, car la privation de liberté d'un **enfant de 4 mois** ne sera jamais adapté à un quelconque « accueil ».

46. Le CRA se trouve à proximité des pistes de l'aéroport ; le flux constaté d'avions utilisant les pistes de l'aéroport est conséquent. Le CRA est donc un lieu extrêmement bruyant, il est impossible de communiquer lorsque les avions décollent ou atterrissent, et c'est un phénomène qui peut s'avérer anxiogène, en particulier pour des enfants.

47. La Cour constatera que si le CRA du Mesnil-Amelot est habilité à recevoir des familles et dispose de certains équipements « adaptés », son adéquation à un enfant de 4 mois n'est pas démontrée, son environnement particulier doit être regardé comme entraînant des traitements inhumains et dégradants :

- situé aux abords immédiats de l'aéroport de Roissy, le CRA est exposé à des nuisances sonores particulièrement importantes : des avions atterrissent et décollent toutes les 1,04 minutes et passent exactement au-dessus de l'enceinte du CRA ;

- 1 500 avions atterrissent et décollent, soit un avion toutes les 1,04 minute (source : <http://www.usinenouvelle.com/article/roissy-c-est-aussi-une-usine.N146393>) ;

- Roissy est la plus grande plateforme aéroportuaire d'Europe au nombre de mouvements d'avions, soit 550 000 décollages et atterrissages par an (source : [http://www.liberation.fr/societe/2009/11/21/roissy-le-ciel-vu-du-sol\\_594824](http://www.liberation.fr/societe/2009/11/21/roissy-le-ciel-vu-du-sol_594824)) ;

- à cela s'ajoute un environnement sonore particulièrement anxiogène causé par les appels diffusés toute la journée au moyen de haut-parleurs au volume sonore élevé ;

- la zone famille du CRA n'est séparée que d'un simple grillage des autres zones de vie réservées aux hommes de telle sorte qu'il y a une absence de véritable séparation entre la cour intérieure de la zone famille et la zone "hommes". Elle est passée à proximité de la cour de la zone « famille » et de la cour, séparée par un simple grillage de la zone « homme » et du passage emprunté par toutes les personnes pour se rendre dans le bâtiment administratif.

Ceci n'est pas sérieusement contesté par le Gouvernement français qui se contente de répéter que le centre est habilité à recevoir des familles et dispose de jouets et d'équipements de puériculture pour les enfants.

48. Il n'existe aucun personnel formé spécialement à accompagner les enfants qui soit présent au CRA du Mesnil-Amelot, afin de leur proposer des activités pendant les longues journées qu'ils doivent passer en compagnie de leurs parents angoissés par la situation dans laquelle ils se trouvent et sur laquelle ils n'ont aucune prise, ce qui a un impact sur leur autorité et

l'éducation de leurs enfants. En l'espèce, l'enfant n'a que 4 mois à la date de sa privation de liberté.

49. De nombreux témoignages dans des articles de presse font état de traitements inhumains et dégradants (mise à l'isolement, violences policières aggravées), nourritures en quantité insuffisantes, accès aux soins sporadique et chauffage défaillant<sup>1</sup>.

50. Concernant, le Centre du Mesnil Amelot, on peut lire :

*« début février [2019], une jeune femme enceinte de sept mois et demi est soumise à une véritable torture psychologique. Réveillée à l'aube sans avoir été prévenue, la Police aux Frontières tente de la tirer de force pour la conduire à l'aéroport. Traumatisée par cette première tentative d'expulsion, elle commet alors plusieurs actes de violences envers elle-même. Elle sera finalement placée en isolement total sans suivi, sans accompagnement médical ou psychologique avant d'être amenée une nouvelle fois à l'aéroport de force, en dépit d'un certificat médical qui atteste de son incapacité à voyager. Seul le refus du commandant de bord le 23 février a permis d'arrêter la procédure d'expulsion en cours »<sup>2</sup>.*

51. Par ailleurs, le chauffage au sol dans le centre de rétention de Mesnil-Amelot ne permet pas de chauffer correctement les chambres et cet hiver, il a fait froid dans les chambres, y compris dans les chambres réservées aux familles. Après sa visite au Centre, la sénatrice Ester Benbassa rapporte : *« C'est sale. Les chambres sont froides »*. D'après le journaliste qui accompagne la sénatrice, dans certaines chambres, la température ne dépasse pas 4 degrés. Or, la requérante et sa fille ont été enfermées au mois de novembre.

52. L'absence d'un accès aux soins de qualité est également un obstacle dirimant contre l'enfermement des enfants en bas âge. En l'espèce, les conditions d'enfermement de la requérante et sa fille ont été suffisamment dures pour franchir le seuil de gravité exigée par votre Cour pour caractériser un traitement inhumain et dégradant.

53. Depuis le 11 juillet 2019, **la Cimade s'est retirée du CRA du Mesnil-Amelot** en protestation contre la dégradation des conditions de rétention des étrangers, et en particulier l'absence de considération de l'impact psychologique que provoque l'allongement de la durée de rétention, provoquant des tentatives de suicide à répétition, des révoltes de retenus et l'impossibilité pour l'équipe de l'association de pouvoir continuer à assurer sa mission d'assistance compte tenu du traitement inhumain et dégradant auquel sont soumis les êtres humains qui sont privés de liberté au centre du Mesnil-Amelot<sup>3</sup>.

---

1 Lire notamment, Th Englebert, « Au coeur de l'angoisse dans le centre de rétention du Mesnil-Amelot », Vice, 11 février 2019, <<https://www.vice.com/fr/article/nexzj8/au-coeur-de-langoisse-dans-le-centre-de-retention-du-mesnil-amelot>>; ou encore C. Lecerf-Maulpoix, « Torture dans les centres rétention français : une impunité d'Etat ? », Regards, 28 février 2019. <http://www.regards.fr/societe/article/torture-dans-les-centres-retention-francais-une-impunite-d-etat?fbclid=IwAR0cOxH5K80s9-t3db7ihfrJfnuq-L80YyKwtqGVv6bpb0Unp81YMNSkDEk>

2 Extraits de l'article dans « Regards », précité.

3 <https://www.lacimade.org/presse/face-a-une-situation-intenable-au-cra-du-mesnil-amelot-la-cimade-se-retire-pour-trois-jours/>

54. Le maintien en rétention dans ces conditions, sans l'intervention des mesures provisoires de la Cour, était susceptible de durer jusqu'au 26 décembre 2018, à l'issue de la période de 28 jours accordée à l'administration par le juge des libertés et de la détention.

55. La Cour ne pourra que constater que la durée de privation de liberté de 11 jours infligée à un enfant de 4 mois et à sa mère s'avère démesurée au regard des conditions de privation de liberté, des objectifs poursuivis et de l'absence d'alternative proposée par l'administration dans l'attente du vol. Il s'agit d'un traitement inhumain et dégradant contraire à l'article 3 de la Convention.

## 56. Violation de l'article 5 pour l'enfant A.C.F. D.

### Sur la violation de l'article 5 § 1 f)

#### En droit

57. L'enfermement de la famille, pour être conforme à la Convention, doit être la mesure de dernière intention. Les autorités nationales sont tenues de rechercher si une autre mesure moins traumatisante n'est pas à même d'atteindre l'objectif poursuivi : éloigner du territoire une personne dépourvue d'autorisation de séjour.

58. La Cour a déjà jugé dans l'arrêt POPOV c. France en 2012 (requête 39472/07) que le système français ne garantit pas aux mineurs, de manière suffisante, le droit à la liberté et que le placement en rétention des enfants constituait une violation de l'article 5§1 f) de la Convention.

59. Dans l'arrêt A.B. et autres contre France rendu le 12 juillet 2016 (requête 11593/12), la Cour a de nouveau jugé :

*13. La Cour rappelle, par ailleurs, que pour qu'une détention se concilie avec l'article 5 § 1 f) de la Convention, il suffit qu'une procédure d'expulsion soit en cours et que celle-ci soit effectuée aux fins de son application. En principe, il n'y a donc pas lieu de rechercher si la décision initiale d'expulsion se justifiait ou non au regard de la législation interne ou de la Convention ou si la rétention pouvait être considérée comme raisonnablement nécessaire, par exemple pour empêcher un risque de fuite ou d'infraction. La Cour a cependant égard à la situation particulière des personnes privées de liberté. Ainsi, par exception, **quand un enfant est présent, elle estime que la privation de liberté doit être nécessaire pour atteindre le but poursuivi, à savoir pour assurer l'expulsion de la famille. Dans l'affaire Popov, elle a conclu à la violation de l'article 5 § 1 après avoir notamment constaté que les autorités n'avaient pas recherché si le placement en rétention administrative était une mesure de dernier ressort à laquelle aucune alternative ne pouvait se substituer (ibid., § 119).***

*14. La Cour relève que le droit français régit certains aspects de la présence des mineurs accompagnant leurs parents placés en rétention (voir les paragraphes 25 à 28 ci-*

*dessus). Il n'existe, en revanche, aucun texte déterminant les conditions dans lesquelles cette présence en rétention est possible. En particulier, l'étranger mineur de dix-huit ans ne pouvant faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire (voir le paragraphe 19 ci-dessus), aucune disposition interne ne prévoit qu'il puisse être soumis à un arrêté de placement en rétention en vue de son éloignement. Cela explique qu'un tel arrêté n'a été pris en l'espèce qu'à l'encontre des parents requérants et non à l'encontre de l'enfant les accompagnant.*

*15. Toutefois, la Cour observe que la situation des enfants est intrinsèquement liée à celle de leurs parents, dont il convient, dans toute la mesure du possible, de ne pas les séparer. Ce lien, conforme à l'intérêt des enfants, a pour conséquence que, lorsque leurs parents sont placés en rétention, ils sont eux-mêmes de facto privés de liberté. Cette privation de liberté résulte de la décision légitime des parents, ayant autorité sur eux, de ne pas les confier à une autre personne. La Cour peut accepter qu'une telle situation n'est pas, dans son principe, contraire au droit interne. Elle souligne néanmoins que le cadre dans lequel se trouvent alors les enfants est source d'angoisse et de tensions pouvant leur être gravement préjudiciable.*

*16. Dans de telles conditions, la Cour juge que la présence en rétention d'un enfant accompagnant ses parents n'est conforme à l'article 5 § 1 f) qu'à la condition que les autorités internes établissent qu'elles ont recouru à cette mesure ultime seulement après avoir vérifié concrètement qu'aucune autre moins attentatoire à la liberté ne pouvait être mise en œuvre.*

12

60. Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative aux droits des étrangers en France, le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoit en son article L. 551-1 que les adultes accompagnés de mineurs peuvent être placés en rétention administrative dans trois hypothèses précitées.

61. Les hypothèses 1° et 2° autorisent le placement en raison du comportement de l'adulte sans toutefois prévoir un examen préalable des solutions alternatives, là où l'hypothèse 3° autorise l'administration **de façon systématique** à procéder au placement alors que d'autres mesures moins contraignantes permettraient la mise en œuvre de l'éloignement.

62. Ceci est confirmé par les observations faites par le Gouvernement français au § 58 de ses observations, qui précise que des instructions ont été adressés aux préfets de France leur indiquant avec un cynisme non déguisé :

*« Enfin, dans l'hypothèse particulière de l'imminence de l'éloignement, le placement en rétention peut être décidé dans les quarante-huit heures précédant le départ programmé, si cette mesure préserve l'étranger et l'enfant qui l'accompagne des contraintes liées aux nécessités du transfert.*

*Dans cet unique cas particulier, la justification du placement en rétention n'est pas en lien avec un risque avéré de soustraction de l'étranger mais répond directement à l'intérêt du mineur concerné : il vise à éviter des contraintes de transfert en termes*

*de durée et de conditions matérielles (interpellations de très bonne heure et longs déplacements routiers jusqu'au aéroports). »*

63. Ce que la Cour pourra aisément juger comme étant particulièrement fallacieux : le placement en rétention dans des centres privatifs de libertés qui sont généralement situés sur les bords des pistes des aéroports français les plus actifs entraînent nécessairement un impact violent du point de vue psychologique et physique et ne préserve nullement les personnes de ces prétendues « longs déplacements routiers » et encore moins leurs enfants.

64. C'est dire si le placement des mineurs en rétention administrative n'est pas conçu selon le droit en vigueur comme étant une mesure d'ultime recours puisqu'il autorise le placement de mineurs accompagnants en centre de rétention administrative, en l'absence de tout risque de fuite, par pure commodité pour l'autorité administrative pour les nécessités du transfert.

65. Pour sa part, le juge interne se limite à rechercher si les intéressés entrent dans le champ de l'une des hypothèses visées par cet article sans se prononcer sur l'existence de mesures moins coercitives telles que la surveillance électronique ou l'assignation en résidence hôtelière. La jurisprudence de la Cour de cassation n'exige pas la recherche prioritaire d'une solution alternative à la rétention lorsque des enfants sont privés de liberté (Cassation chambre civile 1, 30 avril 2014, 13-11589).

**66. Dans la mesure où l'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile n'impose pas de rechercher si des mesures alternatives moins coercitives sont envisageables, il méconnaît les dispositions de l'article 5 § 1 de la Convention telles qu'interprétées par la Cour.**

67. L'on peut s'interroger sur la comptabilité de la loi française avec le droit de l'Union européenne également. En particulier, dans le 3ème cas envisagé par la loi, la justification du placement en rétention n'est pas en lien avec un risque avéré de soustraction de l'étranger mais répondrait (selon le gouvernement et le législateur de 2018) directement à l'intérêt du mineur concerné : il viserait à éviter des contraintes de transfert en termes de durée et de conditions matérielles (interpellations de très bonne heure et long déplacement routiers jusqu'aux aéroports). C'est très exactement le fondement qui a servi au placement en rétention des requérantes.

68. Ce faisant, le législateur français a méconnu les dispositions de la 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. En effet, l'article 15.1 de la directive stipule :

*À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement, en particulier lorsque :*

- il existe un risque de fuite, ou

- le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement.

69. Le nouvel article L.551-1 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est en quelque sorte une licence pour priver de liberté des enfants étrangers lorsque l'administration estime pouvoir éloigner rapidement les adultes qui les accompagnent. Cette disposition législative est donc très dangereuse.

70. Ce constat d'incompatibilité résulte particulièrement, en ce qui concerne la rétention des enfants, la directive indique dans son considérant 22 :

*Conformément à la convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant, l'«intérêt supérieur de l'enfant» devrait constituer une considération primordiale pour les États membres lorsqu'ils mettent en œuvre la présente directive. Conformément à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le respect de la vie familiale devrait constituer une considération primordiale pour les États membres lorsqu'ils mettent en œuvre la présente directive.*

et dans son article 5 *Non-refoulement, intérêt supérieur de l'enfant, vie familiale et état de santé*

*Lorsqu'ils mettent en œuvre la présente directive, les États membres tiennent dûment compte:*

*a) de l'intérêt supérieur de l'enfant,*

*b) de la vie familiale,*

*c) de l'état de santé du ressortissant concerné d'un pays tiers, et respectent le principe de non-refoulement*

et à son article 17 :*Rétention des mineurs et des familles*

*1. Les mineurs non accompagnés et les familles comportant des mineurs ne sont placés en rétention **qu'en dernier ressort** et pour la période appropriée la plus brève possible.*

71. A la lumière de ces observations, il peut être conclu que lorsqu'elle est fondée sur le 3° du III bis de l'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, **la rétention de l'enfant est nécessairement irrégulière au sens de l'article 5 § 1 f) de la convention**. Et que lorsqu'elle est fondée sur les 1° et 2° du III bis de l'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, **la rétention de l'enfant est irrégulière au sens de l'article 5 § 1 f) de la convention**, y compris lorsqu'il est expressément démontré et établi qu'aucune mesure moins coercitive ne pouvait permettre l'éloignement.

## En fait

72. En l'espèce, la mesure ne pouvait être légalement fondée que sur le 3° du L.551-1-IIIbis du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA). En effet, la mesure de rétention des requérantes ne pouvait factuellement être justifiée ni sur le défaut de respect des obligations de l'assignation à résidence, ni sur la fuite ou un refus d'embarquement précédant la privation de liberté. Elle ne pouvait donc n'être fondée que sur le fait qu'un vol était prévu dans les 48h qui suivraient.

73. Cependant, la Cour constatera que la mesure de privation de liberté notifiée le 26 novembre 2018 à Mme D. (**pièce 3**), ne mentionne nulle part ce fondement légal, ni sa justification factuelle. Ce fait doit conduire d'emblée à la constatation de la violation de l'article 5 § 1 f) puisque Mme D. n'a pas été informée du fondement légal et factuel qui justifiait qu'elle soit privée de liberté, ainsi que son enfant de 4 mois.

74. Cette absence d'information sur le motif réel de la privation de liberté lorsque cette mesure lui est notifiée, et sur l'intention du préfet de l'éloigner le lendemain, est un facteur qui a provoqué une détresse psychologique importante chez les requérantes : Mme D. a été placée dans une situation où elle n'avait aucune idée de la durée pendant laquelle elle serait privée de liberté ainsi que sa fille de 4 mois.

75. Il convient de rappeler que la requérante avait une **adresse fixe et s'était toujours présentée au commissariat dans le cadre de son assignation à résidence.**

15

76. Il convient de souligner que la mesure de transfert vers l'Italie avait déjà été validée par le juge administratif le 6 juillet 2018, ce dont Mme D. avait été nécessairement informée avant de **se présenter spontanément au commissariat de police, avec son enfant**, dans le cadre de la deuxième mesure d'assignation à résidence décidée le 8 novembre 2018 et validée par le Tribunal administratif d'Orléans le 16 novembre 2018.

77. La privation de liberté des requérantes est justifiée par l'administration française sur la base d'une déclaration effectuée par Mme D. par l'intermédiaire d'un interprète en bambara **par téléphone**, indiquant qu'elle ne monterait pas dans un avion (sans qu'il lui soit précisé vers quelle destination ni quand), et qu'elle ne voulait pas se rendre en Italie faisant valoir la maltraitance qu'elle a subie dans ce pays, **déclaration provoquée par les autorités françaises**, à l'occasion de son pointage le 26 novembre 2018, **hors la présence d'un avocat et sans aucune prévention des conséquences sur sa liberté** que pourraient avoir ses déclarations.

78. Contrairement à la présentation fallacieuse des fait que fait le Gouvernement français en § 112 de ses observations, le préfet de Loir et Cher n'a nullement déduit des déclarations des déclarations de Mme D. qu'il fallait la placer en rétention avec son enfant de 4 mois. La décision de placement en rétention était déjà prise bien avant que Mme D. se présente au commissariat de police en exécution des obligations de son assignation à résidence et elle est factuellement fondée sur le fait qu'un éloignement était prévu le lendemain de la présentation de Mme D. au commissariat de police.

79. Lorsque les policiers provoquent cette déclaration incriminante, l'autorité administrative avait déjà prévu un vol pour Milan le 27 novembre 2018, ce dont Mme D. n'a jamais été informée ni avant sa présentation au commissariat, ni pendant son audition, ni même à l'occasion de la notification de la privation de liberté qui lui a été infligée brutalement ainsi qu'à son enfant de 4 mois. Le refus d'embarquer est ainsi postérieur à la privation de liberté, qui n'était nullement fondé légalement par cette obstruction à l'éloignement, mais par le fait que la préfecture avait prévu d'éloigner la requérante rapidement.

80. Il s'agit là d'un stratagème déloyal, d'une particulière violence psychique et physique, qui ne saurait justifier la privation de liberté infligée aux requérantes.

81. Pour modifier son appréciation entre le 8 novembre et le 26 novembre 2018 et considérer que la jeune femme et son très jeune enfant devaient non plus être assignées à résidence mais enfermées en centre de rétention, le préfet se fonde uniquement sur une déclaration de l'intéressée suivant laquelle elle aurait « *l'intention de ne pas se conformer à la procédure de transfert* » alors même qu'elle se présentait spontanément au commissariat conformément à ses obligations.

82. L'arrêté de placement en rétention prononcé 15 jours après celui qui prononçait l'assignation à résidence de la requérante ne tient aucun compte de la présence de l'enfant dans ses motifs. Il est uniquement fait mention à l'article premier que la personne étrangère « *accompagnée de sa fille mineure Anna D. née le 20 juillet 2018 à Blois, sera maintenue* » en rétention.

16

83. Ainsi, l'âge de l'enfant qui accompagne la requérante ne figure pas en tant que tel dans la décision d'enfermement, ce qui permet d'affirmer que la situation concrète des requérantes n'a pas été réellement prise en compte dans la décision de placement en rétention administrative.

84. Or, puisque la jeune femme était hébergée par le Conseil départemental du Loir-et-Cher et qu'elle s'était présentée aux convocations au commissariat, la mesure d'enfermement apparaît manifestement disproportionnée.

85. L'enfermement apparaît d'autant plus disproportionné que la requérante n'est pas à proprement parler « *en situation irrégulière* » sur le territoire de l'État français. Elle a fait une demande de protection internationale et à ce titre, d'après la Convention de Genève, elle doit voir sa demande examinée.

86. Vu la situation de vulnérabilité particulière de la requérante et de sa jeune fille, l'État français avait aussi à sa disposition la solution consistant à examiner lui-même la demande de protection de la requérante, ce qui lui aurait en tout état de cause évité l'assignation à résidence et l'enfermement administratif.

87. Les autorités françaises avaient donc une alternative facile à l'enfermement de la requérante et de sa fille : examiner elles-mêmes la demande d'asile de la requérante par

application de l'article 17 § 1 du règlement 604/2013 du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État 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.

88. Cet article, libellé « clause discrétionnaire » et considérée comme une clause de souveraineté, stipule

*1. Par dérogation à l'article 3, paragraphe 1, chaque État membre peut décider d'examiner une demande de protection internationale qui lui est présentée par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le présent règlement.*

89. La vulnérabilité est une donnée essentielle du droit d'asile en droit européen. La directive n°2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale établit une liste, non exhaustive, de critères de vulnérabilité des demandeurs d'asile stipule dans son article 21 :

*« Dans leur droit national transposant la présente directive, les États membres tiennent compte de la situation particulière des personnes vulnérables, telles que : les mineurs, les mineurs non accompagnés, les handicapés, les personnes âgées, **les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs**, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes ayant des maladies graves, les personnes souffrant de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, par exemple les victimes de mutilation génitale féminine. »*

90. Cette disposition a été transposée en droit interne à l'article L744-6 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui en son deuxième alinéa dispose :

*L'évaluation de la vulnérabilité vise, en particulier, à identifier les mineurs, les mineurs non accompagnés, les personnes en situation de handicap, les personnes âgées, **les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs**, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes atteintes de maladies graves, les personnes souffrant de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, telles que des mutilations sexuelles féminines.*

91. Compte tenu du jeune âge de l'enfant Anna D., de l'isolement de Mme M. D., et de la dégradation des conditions matérielles d'accueil des demandeurs d'asile en Italie, en particulier pour les personnes en situation de vulnérabilité, la France aurait dû faire application de l'article 17 § 1 du règlement 604/2013 en qualité de mesure alternative à l'éloignement et donc à la privation de liberté.

92. En effet, les conditions matérielles d'accueil pour les demandeurs d'asile en Italie se sont dégradées depuis l'arrêt que votre Cour a prononcé dans l'affaire TARAKHEL contre la Suisse le 4 novembre 2014 requête 29217/12 (cf. § 97 et suivants).

93. La situation s'est dégradée depuis, et en particulier, après l'adoption le 5 octobre 2018 du décret-loi relatif à la protection internationale, à l'immigration et à la sécurité publique dit décret SALVINI, situation parfaitement connue de l'administration française.

94. En effet, la Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a publié le 7 février 2019 une lettre adressée au Premier ministre italien<sup>4</sup> aux termes de laquelle :

*La Commissaire craint que le décret-loi relatif à la protection internationale, à l'immigration et à la sécurité publique n'ait des conséquences négatives sur les droits des demandeurs d'asile et des bénéficiaires d'une protection (y compris des personnes qui se sont vu accorder une protection humanitaire), notamment sur leur accès aux structures d'accueil, aux soins, à l'éducation et à d'autres services essentiels.*

95. Le Haut Commissariat aux Réfugiés des Nations Unies a publié le 5 novembre 2018 une note critique sur le décret « Salvini » <sup>5</sup>(**pièce 9 pour une traduction en français**) qui indique :

*Ces nouvelles dispositions, dans leur forme actuelle, n'offrent pas de garanties suffisantes, en particulier pour les personnes vulnérables et celles ayant des besoins particuliers, telles que celles qui ont été maltraitées et torturées.*

*De plus, les standards et les services offerts dans les premiers centres d'accueil doivent alors être garantis. Cela est d'autant plus vrai que ces centres hébergeront désormais tous les demandeurs d'asile (à l'exception des mineurs non accompagnés) pendant toute la durée de la procédure d'asile. Ces centres sont souvent surdimensionnés, surpeuplés et relégués dans des zones reculées, loin des services de base. Ils sont souvent insuffisants pour répondre aux besoins réels des personnes acceptées - des personnes qui ont souvent subi des souffrances indicibles non seulement dans leur pays d'origine, mais également au cours du long et dangereux voyage en Italie.*

96. En l'espèce, ni l'autorité préfectorale, ni les juges français n'ont vérifié s'il existait des solutions moins coercitives à l'enfermement et a fortiori à l'éloignement des intéressées. Les autorités française n'ont pas non plus vérifié si les autorités italiennes seraient en mesure de prendre en charge les requérantes compte tenu de leur vulnérabilité intrinsèque.

97. Au contraire, le juge judiciaire a validé l'arrêté de placement en rétention essentiellement au regard de la déclaration de la requérante obtenue en l'absence de tout conseil juridique dans l'enceinte du commissariat, considérant que cette déclaration a pu suffire à caractériser le risque de fuite.

---

4 <https://www.coe.int/fr/web/commissioner/-/the-commissioner-calls-on-italy-to-uphold-the-human-rights-of-refugees-asylum-seekers-and-migrants>

5 <https://www.unhcr.it/news/unhcr-richiama-lattenzione-sullimpatto-provvedimenti-sulla-protezione-internazionale-oggi-discussione-al-senato.html>

98. Ensuite, le juge se contente d'un renvoi à la durée de la rétention qu'il qualifie de « limitée ». Mais pour apprécier le caractère proportionné de la mesure, il aurait fallu prendre en compte également l'âge de l'enfant et les conditions de rétention ce que ni l'administration, ni les juges n'ont fait.

99. Manifestement, le très jeune âge de l'enfant n'a pas été pris en compte et aurait dû suffire à exclure l'enfermement des requérantes.

100. Ensuite, les autorités françaises n'ont tenu aucun compte des conditions réelles de l'enfermement, les décisions se contentant d'une référence abstraite à l'existence d'une « zone réservée aux familles ».

101. Pourtant, comme en attestent de nombreux témoignages rappelées plus haut, les conditions d'enfermement dans les centres de rétention français sont indignes, voire inhumaines. L'atmosphère extrêmement violente qui y règne est totalement inadaptée à une mère et son enfant de 4 mois, et cela quelle que soit la durée de l'enfermement.

102. En l'espèce, alors que Mme D. avait déjà été placée en assignation à résidence le 8 novembre 2018, et alors qu'il était patent que l'éloignement vers l'Italie ne pouvait intervenir à brève échéance, la requérante et son enfant ont été privées de liberté par l'administration le 26 novembre 2018 sans rechercher si l'assignation à résidence pouvait être poursuivie, et elles ont été maintenues en rétention par les autorités judiciaires qui n'ont pas imposé l'assignation à résidence à l'administration comme solution alternative en raison de contraintes législatives qui exigent des juges qu'ils constatent la remise d'un passeport en cours de validité aux autorités de police pour pouvoir ordonner l'assignation à résidence.

## Sur la violation de l'article 5 § 4

### En droit

103. Dans l'arrêt POPOV du 19 janvier 2012 précité, la Cour a considéré que « la loi [française] ne prévoit pas que les mineurs puissent faire l'objet d'une mesure de placement en rétention » (§ 124 – v. 32-34 et [l'article L511-4 du CESEDA](#)). Dès lors, si ces enfants peuvent être privés de liberté, ce n'est qu'en tant qu'« accompagnants » des parents. Mais dans ces circonstances, ces « enfants "accompagnant" leurs parents tombent dans un vide juridique ne leur permettant pas d'exercer le recours garanti à leur parents » (§ 124). L'« absence d'un arrêté prévoyant [le] placement en rétention administrative » des enfants et l'impossibilité corrélative d'exercer un recours juridictionnel contre cette mesure (§ 124) constituent donc **une violation de l'article 5 § 4** (§ 125).

104. Dans l'arrêt AB contre France du 12 juillet 2016 précité, la Cour a indiqué :

*133. La Cour rappelle que le concept de « lawfulness » (« régularité », « légalité ») doit avoir le même sens au paragraphe 4 de l'article 5 qu'au paragraphe 1, de sorte qu'une personne détenue a le droit de faire contrôler sa détention sous l'angle non seulement du*

*droit interne, mais aussi de la Convention, des principes généraux qu'elle consacre et du but des restrictions qu'autorise le paragraphe 1. L'article 5 § 4 ne garantit pas le droit à un contrôle juridictionnel d'une ampleur telle qu'il habiliterait le tribunal à substituer sur l'ensemble des aspects de la cause, y compris des considérations de pure opportunité, sa propre appréciation à celle de l'autorité dont émane la décision. Il n'en veut pas moins un contrôle assez ample pour s'étendre à chacune des conditions indispensables à la régularité de la détention d'un individu au regard du paragraphe 1 (Chahal c. Royaume-Uni, 15 novembre 1996, § 127, Recueil 1996-V ; S.D. c. Grèce, no 53541/07, § 72, 11 juin 2009 ; Rahimi, précité, § 113).*

*134. Ainsi que rappelé précédemment, **la loi française ne prévoit pas que les mineurs puissent faire l'objet d'une mesure de placement en rétention.** La Cour en avait déduit, dans l'arrêt Popov (précité, § 124), que les enfants accompagnant leurs parents tombaient dans un vide juridique qui ne leur permettait pas d'exercer le recours en annulation, ouvert à leurs parents, devant le juge administratif et qui ne permettait pas plus au juge des libertés et de la détention de se prononcer sur la légalité de leur présence en rétention.*

*135. Le Gouvernement conteste ce raisonnement en soutenant, qu'en pratique, les juridictions internes examinent nécessairement la situation des mineurs accompagnants. Il rappelle, qu'en l'espèce, la cour d'appel a pris en compte la présence de l'enfant et que la cour administrative d'appel a fait de même, ce qui l'a d'ailleurs amenée à annuler les arrêtés de placement en rétention des parents.*

20

*136. La Cour observe, en premier lieu, que le juge administratif, saisi en première instance contre l'arrêté de placement en rétention des parents, a déclaré inopérant l'argument relatif à la présence de l'enfant en indiquant que la décision litigieuse ne se rapportait qu'à la situation personnelle de ses parents. Répondant au moyen tiré de l'incompatibilité des conditions de rétention avec la présence d'un enfant mineur, le juge des libertés et de la détention a, quant à lui, estimé qu'il n'appartenait pas à l'autorité judiciaire « d'interférer dans la gestion des centres de rétention administrative ».*

*137. La Cour admet ensuite, avec le Gouvernement, que le premier président de la cour d'appel et la cour administrative d'appel, bien que saisis uniquement par les parents, ont eu égard à la présence de l'enfant. Le premier s'est cependant borné à examiner si les conditions matérielles de rétention étaient adaptées pour une famille avec enfant, **sans rechercher si une mesure moins coercitive que la rétention de la famille aurait pu être prise.** La cour administrative d'appel s'est, elle, prononcée, non pas « à bref délai » mais plus de huit mois après la libération des requérants. Dans de telles circonstances, la Cour ne peut considérer que l'enfant des requérants a pu bénéficier d'un recours au sens de l'article 5 § 4.*

*138. Eu égard à ce qui précède, la Cour considère que l'enfant des requérants ne s'est pas vu garantir la protection requise par la Convention. Partant, il y a eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention du chef de l'enfant des requérants.*

105. Si la législation française a évolué avec la loi du 7 mars 2016, entrée en vigueur le 1er novembre 2016 et prévoyant dans son article L 551-1 du CESEDA la possibilité pour des mineurs d'être accompagnés par des adultes, il n'en demeure pas moins qu'ils ne font l'objet d'aucune décision personnelle et motivée susceptible d'être contestée devant un tribunal et qu'ils ne disposent toujours pas d'un recours individuel qui leur permette de faire examiner par un juge français la légalité de leur privation de liberté.

106. La Cour a jugé qu'en tant que simples accompagnants de leurs parents, les enfants mineurs se trouvent privés de toutes les voies de recours dont bénéficient leurs parents ce qui viole l'article 5 § 4, « toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant le tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale ».

107. En l'espèce, si désormais l'article L.551-1 du CESEDA évoque la privation de libertés des adultes qui accompagnent des enfants et **impose la protection de l'intérêt supérieur** de ces derniers, il n'en demeure pas moins que les mineurs continuent à ne pas être visés par les mesures de privation de liberté qu'ils ne peuvent pas contester.

108. La thèse du gouvernement français consiste à soutenir que le contrôle juridictionnel exercé sur l'enfermement des parents – qui eux font l'objet d'un arrêté de placement en rétention administrative – permet *de fait* que s'opère un contrôle juridictionnel effectif et satisfaisant de la mesure de privation de liberté qui en pratique vise aussi les personnes mineures qui les accompagnent.

## **En fait**

109. Toutefois, en l'espèce, les deux décisions juridictionnelles qui opèrent le contrôle sur la décision d'enfermement prononcée contre Mme M. D. ne se réfèrent qu'à la marge à la présence de la jeune enfant.

110. Il est symptomatique de noter que l'âge de l'enfant (4 mois) est relevé par le magistrat en première instance, le juge des libertés et de la détention, (qui statue seul), uniquement lorsqu'il explique que l'article 5 §1 n'a pas été violé, sans que l'on comprenne d'ailleurs le lien entre l'article 5§1 de la CEDH et l'obligation de notifier une décision à la jeune enfant : « *Attendu que la mère disposant de tous les attributs de l'autorité parentale et seule représentante de son enfant mineur, aucune notification ne devait être faite ce dernier âgé de quatre mois et non doté de discernement* ».

111. Pour rejeter l'argument tiré d'une violation de l'article 3 de la Convention, voici le passage pertinent de la décision du juge de la liberté et de la détention : « *Attendu que sur le moyen tiré de la violation de l'article 3 de la CEDH au motif que le placement de l'intéressé et de ses enfants au centre de rétention du Mesnil-Amelot les exposerait à des traitements inhumains ou dégradants, il y a lieu de constater que ce centre est habilité à recevoir des familles et dispose d'équipements spécifiquement adaptés à cette fin ; que le moyen sera en*

*conséquence rejeté et également le moyen tiré de la non prise en compte de mon état de vulnérabilité lié aux difficultés d'allaitement qui ne sont qu'alléguées à ce stade ».*

112. On relèvera d'abord le caractère manifestement stéréotypé de la première partie de l'attendu : non seulement « l'intéressé » est au masculin alors que la demandeuse est une femme mais il est fait référence à « ses enfants » alors qu'en l'occurrence, une seule enfant mineure est concernée.

113. Ensuite, le juge refuse de tenir compte du moyen concernant les difficultés d'allaitement rencontrée par la requérante, moyen manifestement de nature à mettre danger la jeune enfant de 4 mois. Pour refuser d'en tenir compte, le juge semble considérer le moyen comme tardif. Pourtant, la personne enfermée ne dispose que de 48 heures pour préparer son recours devant le juge, dans une langue qui n'est pas la sienne et sans toujours pouvoir bénéficier d'une assistance juridique garantie. L'avocat commis d'office ne prend connaissance du dossier que dans le 24 heures qui précèdent l'audience, ce qui ne lui laisse qu'un temps très bref pour préparer ses conclusions. En outre, les difficultés d'allaitement ont pu apparaître peu de temps avant l'audience, ce qui n'a pas permis à la requérante d'en faire part en temps utile à son conseil pour qu'il puisse le consigner dans ses conclusions.

114. Le refus du juge de tenir compte d'un moyen nouveau allégué à l'audience et dès lors considéré comme tardif est d'autant plus regrettable qu'à l'audience précisément, le conseil de la requérante – nommé d'office – renonce aux moyens qui figuraient dans ses conclusions tiré de l'incompétence du signataire de l'acte et, surtout, du défaut d'accomplissement des diligences prévues par les articles 31 et 31 du règlement 604/2013 déjà cité.

115. Ces articles prévoient en effet qu'en vue du transfert, l'Etat requérant communique à l'Etat requis « *les données à caractère personnel concernant la personne à transférer qui sont adéquates, pertinentes et raisonnables, aux seules fins de s'assurer que les autorités qui sont compétentes [...] sont en mesure d'apporter une assistance suffisante à cette personne, y compris les soins de santé urgents indispensables à la sauvegarde de ses intérêts essentiels, et de garantir la continuité de la protection et des droits conférés par le présent règlement et par d'autres instruments juridiques pertinents en matière d'asile* ». Cet échange d'information préalable vaut en particulier lorsque la personne étrangère est malade ou particulièrement vulnérable.

116. Or, en l'espèce, les autorités italiennes qui ont, par leur silence, tacitement accepté le transfert de la requérante n'ont pas été préalablement informées que celle-ci était accompagnée d'un an enfant de moins d'un an, comme le prévoit pourtant l'article 31 du règlement 604/2013. Pas davantage n'avaient-elles été préalablement informées des éléments concernant la santé de la requérante, comme le prévoit l'article 32 du règlement 604/2013.

117. Autrement dit, les règles encadrant la demande de transfert par les autorités françaises auprès des autorités de l'état membre requis n'ont pas été respectées par le préfet, de sorte que l'exécution de la mesure n'était pas entourée des garanties prévues par le règlement 604/2013 pour s'assurer que les autorités italiennes étaient en mesure d'apporter une assistance

suffisante à la requérante et son enfant, « *y compris les soins de santé urgents indispensables à la sauvegarde de ses intérêts essentiels* » ( art. 31 du règlement 604/2013).

118. Donc en l'espèce, le juge refuse de tenir compte d'un moyen nouveau soulevé à l'audience lié aux difficultés d'allaitement de la requérante, mais accepte que l'avocat renonce à un moyen qui était pourtant soulevé dans les conclusions écrites de la requérante et qui mettait à jour le non respect par les autorités françaises des règles spécifiques entourant le transfert des demandeurs d'asile accompagnés d'enfant mineurs.

119. En résumé, dans la décision de rétention, le préfet n'a nullement évalué les conséquences d'une privation de liberté sur l'enfant D. en considération de son très jeune âge (4 mois). De son côté, le Juge des libertés n'a fait qu'évoquer son existence sans analyser ni évaluer l'impact de la continuation de la privation de liberté pendant 28 jours sur l'enfant, si ce n'est que la détention se ferait dans un centre habilité à recevoir des enfants.

120. Les défaillances du contrôle juridictionnel relevées devant le juge de premier instance qui se contente finalement de mentionner que le centre administratif en question est « habilité à recevoir des familles », sont d'autant plus graves que l'article L. 552-8 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers dispose qu'« *aucune irrégularité antérieure à l'audience relative à la première prolongation de la rétention ne peut être soulevée lors de l'audience relative à la seconde prolongation* ». Alors que l'étranger ne dispose que de 48 heures pour préparer sa défense et que son avocat.e n'a que peu de temps pour rédiger ses conclusions, cette audience devant le premier juge se révèle en pratique décisive. Il faut donc que l'avocat.e commis.e d'office soit particulièrement vigilant.e, ce qui n'est pas facilité par les conditions dans lesquelles ils et elles sont contraint.es de travailler auprès des personnes étrangères.

23

121. En effet, en l'espèce, l'audience s'est tenue dans ce qui s'appelle officiellement « *le palais de justice du Mesnil-Amelot* », constitué en pratique d'une salle d'audience délocalisée à proximité immédiate du centre de rétention administrative. Dans cette salle de justice où ne comparaissent que des personnes étrangères, les conditions de confidentialité des entretiens avocat.e-client laissent à désirer et la publicité des audiences est de facto inexistante. Le Commissaire européen aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe a, à plusieurs reprises, attiré l'attention des autorités françaises sur cette justice spéciale réservée aux personnes étrangères, au cours de laquelle les garanties du droit à un procès équitable peuvent facilement être mise à mal.

122. L'office du juge circonscrit de manière drastique par des règles de procédure restrictive se combine à des conditions de travail qui ne sont elles aussi de nature à empêcher les étrangers de faire valoir leurs droits devant les juges.

123. Pour ce qui est du recours en appel formé contre la décision du premier juge qui considère la procédure d'enfermement légal et décide de prolonger la privation de liberté de la requérante et de son enfant mineure, le constat est identique : la prise en compte de la présence effective d'une enfant de 4 mois qui « accompagne » l'étrangère en rétention est quasi inexistante. Le juge de la Cour d'appel se contente de soutenir que « *c'est par une*

*analyse circonstanciée et des motifs particulièrement pertinents qu'il convient d'adopter, que le premier juge a statué sur les moyens de nullité ou de fond soulevés devant lui et repris par la cour* ». Si la cour fait bien référence au « *très jeune enfant* » qui accompagne la requérante, a aucun moment, elle ne réexamine les griefs tirés de la violation des articles de la convention. La Cour d'appel s'est contentée de valider la décision du premier juge sans motiver plus avant sa décision sur la situation particulière de l'enfant D..

124. Le contrôle juridictionnel effectué par les juges français n'a donc pas été suffisant pour satisfaire aux exigences de l'article 5§4 de la convention.

125. De sorte que comme il l'a été jugé pour les affaires jugées par la Cour le 12 juillet 2016, **l'enfant D. a été privée d'un recours effectif en vue d'évaluer la légalité de sa privation de liberté** et aucune recherche de mesure alternative à la rétention n'a été recherchée.

## **Violation de l'article 8 pour les requérantes**

### **En droit**

126. Il sera rappelé que dans l'arrêt AB contre France du 12 juillet 2016, la Cour a jugé que :

*145. La Cour considère ensuite, comme elle l'a fait dans l'affaire Popov précitée (§ 134), que le fait d'enfermer les requérants dans un centre de rétention, pendant dix-huit jours, les soumettant à la privation de liberté et aux contraintes inhérentes à ce type d'établissement s'analyse comme une ingérence dans l'exercice effectif de leur vie familiale.*

*146. Pareille ingérence enfreint l'article 8 de la Convention, sauf si elle peut se justifier sous l'angle du paragraphe 2 de cet article, c'est-à-dire si, « prévue par la loi », elle poursuit un ou des buts légitimes énumérés dans cette disposition et est « nécessaire, dans une société démocratique », pour le ou les atteindre. [...]*

*149. Elle doit enfin examiner si le placement en rétention de la famille, pour une durée telle qu'en l'espèce, s'avérait nécessaire au sens de l'article 8 § 2 de la Convention, c'est-à-dire justifié par un besoin social impérieux et, notamment, proportionné au but légitime poursuivi (Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga, précité, § 80).*

*150. La Cour rappelle à cet égard que les autorités se doivent de ménager un juste équilibre entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble (Keegan c. Irlande, 26 mai 1994, § 49, série A n o 290). Elle insiste sur le fait que cet équilibre doit être sauvegardé en tenant compte des conventions internationales, notamment de la Convention relative aux droits de l'enfant (mutatis mutandis, Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg, no 76240/01, § 120, 28 juin 2007). Il y*

*a donc nécessité de concilier la protection des droits fondamentaux et les impératifs de la politique d'immigration des États.*

151. *Ainsi, une mesure d'enfermement doit être proportionnée au but poursuivi par les autorités, à savoir l'éloignement. Il ressort en effet de la jurisprudence de la Cour que, lorsqu'il s'agit de familles, les autorités doivent, dans leur évaluation de la proportionnalité, tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. À cet égard, la Cour souligne qu'il existe actuellement un large consensus – y compris en droit international – concernant le principe selon lequel, dans toutes les décisions concernant des enfants, leur intérêt supérieur doit primer (Rahimi, précité, § 108, et, mutatis mutandis, Neulinger et Shuruk c. Suisse [GC], no 41615/07, § 135, CEDH 2010).*

152. *La Convention internationale relative aux droits de l'enfant préconise que l'intérêt supérieur des enfants soit une considération primordiale dans toute décision les concernant (article 3). De même, les directives européennes (voir les paragraphes 71 et suivants ci-dessus), transposées dans le CESEDA, prévoient expressément que les États membres accordent une place d'importance à la notion d'intérêt supérieur de l'enfant. **Il découle par ailleurs des rapports internationaux (voir les paragraphes 82 et suivants) que la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'enfant implique, d'une part, de maintenir, autant que faire se peut, l'unité familiale et, d'autre part, d'envisager des alternatives afin de ne recourir à la détention des mineurs qu'en dernier ressort.** Tant la Convention internationale relative aux droits de l'enfant que les directives européennes ainsi que l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe prévoient ainsi que le placement en rétention des mineurs ne doit intervenir qu'en dernier ressort, après examen de toutes les alternatives à cette mesure. La Cour note enfin que la CNDS et la Défenseure des enfants se sont prononcées, à plusieurs reprises, contre la privation de liberté d'enfants, accompagnés ou non, n'ayant pas commis d'infraction pénale, au nom du respect de leur intérêt supérieur. Selon elles, lorsque les parents de jeunes mineurs font l'objet d'une mesure de reconduite à la frontière, l'assignation à résidence ou, si celle-ci s'avère impossible, la location de chambres d'hôtel devrait être envisagée en priorité (voir les paragraphes 51 et suivants ci-dessus).*

153. *La Cour rappelle que, dans l'arrêt Popov précité, elle avait conclu que les requérants avaient subi une ingérence disproportionnée dans le droit au respect de leur vie familiale après avoir relevé trois éléments. D'une part, les requérants ne présentaient pas de risque particulier de fuite nécessitant leur détention. D'autre part, aucune alternative à la rétention n'avait été envisagée. Enfin, les autorités n'avaient pas mis en œuvre toutes les diligences nécessaires pour exécuter au plus vite la mesure d'expulsion et limiter le temps d'enfermement.*

154. *La Cour observe, qu'en l'espèce, les deux parties s'opposent en particulier sur le point de savoir s'il existait un risque particulier de fuite et si une solution alternative avait été recherchée par les autorités. Pour caractériser le risque de fuite et*

*l'impossibilité de recourir à une alternative à la rétention, le Gouvernement s'appuie sur les éléments retenus par le préfet : l'absence de document d'identité ou de titre de voyage en cours de validité, l'absence de domiciliation stable et de ressources suffisantes, et le refus d'exécuter la mesure d'éloignement. Le préfet n'ayant pas estimé nécessaire de se prononcer sur la possibilité pour les requérants de bénéficier d'un hébergement au CADA où ils résidaient avant leur placement en rétention ou chez un proche, la Cour n'est pas convaincue que ces seuls éléments suffisent à caractériser la réalité du risque de fuite et l'impossibilité de trouver une solution alternative à la rétention. Elle retient, à cet égard, que la cour administrative d'appel a estimé qu'il ne ressortait pas de la décision attaquée que le préfet ait recherché, au regard de la présence de l'enfant, si une mesure moins coercitive que la rétention était possible pour la durée nécessairement brève de la procédure d'éloignement. L'enfermement dans un centre n'apparaissait donc pas justifié par un besoin social impérieux. La Cour rappelle à cet égard que la famille était hébergée depuis plusieurs années dans un foyer pour demandeurs d'asile. Elle estime ainsi que les raisons empêchant d'envisager l'assignation dans un hôtel ne sont pas établies.*

127. La loi française autorise le placement du mineur accompagné en centre de rétention administrative dans les trois hypothèses de l'article L. 551-1 précité, lesquelles ont en commun de ne pas subordonner le placement aux conditions dégagées par la jurisprudence de la Cour.

128. La première hypothèse autorise le placement dès lors que l'une des prescriptions d'une mesure assignation à résidence n'a pas été respectée, sans toutefois imposer à l'autorité administrative de rechercher si des alternatives à la rétention sont envisageables. La seconde hypothèse autorise le placement si l'intéressé a opposé un refus à une précédente mesure d'éloignement, ceci alors qu'il résulte de ce qui précède que la volonté de ne pas déférer à la mesure d'éloignement ne peut être en soi caractériser un risque de fuite. Précision faite en outre que, là encore, le texte n'impose pas à l'autorité administrative de rechercher si des alternatives à la rétention sont envisageables. Enfin, la troisième hypothèse autorise le placement de mineurs accompagnants en centre de rétention administrative, en l'absence de tout risque de fuite, par commodité pour l'autorité administrative pour les nécessités du transfert.

129. La circonstance, déjà relevée par la Cour, que la France figure parmi les seuls pays européens qui recourent systématiquement à la rétention de mineurs accompagnés, révèle là encore que ce placement n'est pas strictement nécessaire.

130. Enfin, aucune durée maximale du placement n'étant prévue par la loi, celui-ci s'effectue dans les conditions de droit commun et peut en conséquence être porté à 90 jours (anciennement 45 jours jusqu'au 31 décembre 2018).

131. En pratique, et ainsi qu'il a été démontré, le placement des mineurs en rétention est généralement décidé pour des raisons d'organisation ou de commodité afin de faciliter le travail de l'administration en vue de procéder à l'éloignement des familles.

132. Compte tenu de ce qui précède, **l'ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale n'est pas nécessaire au sens de l'article 8 § 2 de la Convention dès lors que la loi française ne subordonne pas le placement à la recherche d'alternative au placement, que le placement n'est pas soumis à une durée limitée et que, plus encore, en pratique il répond essentiellement à des raisons d'organisation et de commodité pour les autorités chargées de l'éloignement.**

### **En fait**

133. Par ailleurs, en l'espèce, le défaut de prise en compte par le préfet de l'âge de l'enfant et des conditions réelles d'enfermement qu'elle allait subir avec sa mère caractérise une violation de l'article 8.

134. De leur côté, les juges n'ont pas davantage procédé à un contrôle de proportionnalité lorsqu'ils ont autorisé la prolongation du placement en rétention de la requérante et de sa fille.

135. En effet, le premier juge se contente de relever que « *la requérante ne présente pas les conditions d'une assignation à résidence* », « *en ce sens qu'elle n'a pas préalablement remis à un service de police ou de gendarmerie un passeport en cours de validité, quels que soient les mérites de ses garanties de représentation* ».

27

136. Pourtant, la requérante avait une **adresse fixe et s'était toujours présentée au commissariat dans le cadre de son assignation à résidence.**

137. Il convient de souligner que la mesure de transfert vers l'Italie avait déjà été validée par le juge administratif le 6 juillet 2018, ce dont Mme D. avait été nécessairement informée avant de **se présenter spontanément au commissariat de police, avec son enfant**, dans le cadre de la deuxième mesure d'assignation à résidence décidée le 8 novembre 2018 et validée par le Tribunal administratif d'Orléans le 16 novembre 2018.

138. La privation de liberté des requérantes est justifiée par l'administration française sur la base d'une déclaration effectuée par Mme D. par l'intermédiaire d'un interprète en bambara **par téléphone**, indiquant qu'elle ne monterait pas dans un avion (sans qu'il lui soit précisé vers quelle destination), et qu'elle ne voulait pas se rendre en Italie faisant valoir la maltraitance qu'elle a subie dans ce pays, **déclaration provoquée par les autorités françaises**, à l'occasion de son pointage le 26 novembre 2018, **hors la présence d'un avocat et sans aucune prévention des conséquences sur sa liberté** que pourraient avoir ses déclarations.

139. Il convient de souligner que lorsque les policiers provoquent cette déclaration, l'autorité administrative avait déjà prévu un vol pour Milan le 27 novembre 2018 à 12h, ce

dont Mme D. n'a jamais été informée ni avant sa présentation au commissariat, ni pendant son audition, ni même à l'occasion de la notification de la privation de liberté qui lui a été infligée brutalement ainsi qu'à son enfant de 4 mois. Le refus d'embarquer est ainsi postérieur à la privation de liberté, qui n'était nullement fondé légalement par cette obstruction à l'éloignement, mais par le fait que la préfecture avait prévu d'éloigner la requérante rapidement.

140. Il s'agit là d'un stratagème déloyal, d'une particulière violence psychique et physique, qui ne saurait justifier l'atteinte infligée aux requérantes à leur droit à une vie privée et familiale.

141. Ici encore aucune mise en balance des différentes solutions n'a été effectuée par les juges et aucune référence n'est faite à la présence de la jeune enfant pour décider de prolonger la mesure d'enfermement.

142. Dans ces conditions, les autorités françaises – administratives puis judiciaires – n'ont pas recherché si le placement en rétention administrative était une mesure de dernier ressort à laquelle aucune alternative ne pouvait se substituer.

143. Le placement en rétention a représenté pour elles une mesure de confort alors même que l'intéressée n'avait enfreint aucune obligation liée à son assignation à résidence. Les conditions dans lesquelles les requérantes ont été privées de liberté sont constitutives d'une violence physique et psychique qui doivent être sanctionnées.

144. D'après la jurisprudence de votre Cour, cet état de fait caractérise à la fois une violation de l'article 8 (atteinte disproportionnée au droit de mener une vie privée et familiale normale) et une violation de l'article 5§ 1 f), au titre des liens qui doivent exister entre le motif invoqué pour la privation de liberté et le lieu et le régime de l'enfermement.

### **III – SUR LA DEMANDE DE PROCÉDURE D'ARRÊT PILOTE – article 61 du règlement de la Cour**

145. Les faits à l'origine de la requête de Mme D. révèlent l'existence, en France, d'un cadre légal et d'une pratique jurisprudentielle des Hautes Cours du pays, qui est en totale contradiction avec les articles 3, 5 et 8 de la Convention en ce qui concerne la privation de liberté des enfants accompagnant des adultes placés en rétention administrative en vue de leur éloignement.

146. Le Gouvernement français ne semble pas avoir compris le sens de la jurisprudence de la Cour depuis l'arrêt POPOV de 2012, réaffirmé dans les cinq arrêts rendus le 12 juillet 2016 en ce sens que le placement en rétention d'enfants ne peut être prononcé qu'en tout dernier recours. A telle enseigne qu'il estime que la présente affaire n'aurait pas dû être confiée à une chambre constituée de trois juges car pour lui, la modification législative qui a conduit à l'adoption du nouvel article L.511-1-IIIbis du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du

droit d'asile, démontrerait que la jurisprudence de la Cour a été intégré dans la loi alors qu'il a été démontré que c'est exactement l'inverse (cf. paragraphes 61 et suivants des présentes observations).

147. D'autres victimes, parents et enfants, de violation des articles 3, 5 et 8 de la Convention liées à leur privation de liberté dans le cadre de leur éloignement du territoire français ont déjà saisi la Cour dans le cadre de mesures provisoires prévues à l'article 39 du règlement de la Cour, comme les requérantes (affaires 51181/18, 35509/18, 24099/18, 10512/18 – cette dernière ayant fait l'objet d'une communication à la France le 2 mars 2018) postérieurement aux arrêts rendus le 12 juillet 2016, et sur des rétentions fondées sur l'article L.511-1-IIIbis du CESEDA dans sa rédaction actuelle.

148. Le nombre important de requêtes enregistrées par la Cour démontre l'augmentation massive de l'usage de la privation de liberté à l'encontre d'enfants dans le cadre de l'éloignement de leurs parents en France. Ceci n'est pas démenti par les chiffres qui ont été fournis par le Gouvernement (§60 des observations du 31 mai 2019) et de ceux transmis par la Cimade et le Défenseur des droits, parties intervenantes.

149. Une mise à jour des chiffres connus par la Cimade des placements en rétention d'enfants au 10 juillet 2019 fait état de **173 enfants privés de liberté depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2019** (cf. **pièce 10**) ce qui dément l'affirmation d'une « baisse significative » de la privation de liberté des enfants par la France. Au contraire, les chiffres démontrent une hausse significative.

29

150. De sorte que malheureusement la Cour ne cessera d'être saisie par d'autres enfants et d'autres parents ou adultes les accompagnant, victimes de l'application des dispositions de l'article L.511-1-IIIbis du CESEDA dans sa rédaction actuelle.

151. Par ailleurs, les requérantes ont intérêt à ce qu'un arrêt pilote soit adopté car tant que leur droit au séjour et à l'asile en France n'aura pas été reconnu par le Gouvernement français, elles sont susceptibles de subir à nouveau une privation illégale de liberté. Elles considèrent qu'un arrêt pilote fait partie des mesures que la Cour pourrait décider afin d'obtenir une satisfaction équitable.

152. C'est pourquoi, Mesdames D. sollicitent de la Cour qu'une procédure d'arrêt pilote par application de l'article 61 du règlement de la Cour soit initiée.

#### IV – SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

153. Aux termes de l'article 41 de la convention : *« si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la convention ou de ses protocoles, et si le droit interne de la haute partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable ».*

154. Les requérantes ont incontestablement subi un dommage moral du fait de leur enfermement dans un lieu totalement inapproprié. Ce placement a engendré une situation d'inquiétude, d'angoisse et de souffrances pour la mère et son enfant.

155. Le dommage moral des requérantes n'a pu qu'être accru par le fait qu'il s'agit de personnes particulièrement vulnérables en leur qualité de demandeurs d'asile, de parent isolé et d'enfant en bas âge.

156. Il serait fait une juste application de l'article 41 en allouant à chaque requérante la somme de 10.000 euros. Soit un total de 20.000 €

157. Par ailleurs, il est équitable de verser aux requérantes la somme de 7.000 € (éventuellement à parfaire) en remboursement des frais et honoraires exposés pour garantir leur défense (**cf. pièce 11**).

158. Le paiement de ces sommes devra être exécuté par virement sur le compte CARPA (Caisse des règlements pécuniaires des avocats) de Mme M. D. qui sera ouvert lorsque l'arrêt condamnant éventuellement la France sera rendu par la Cour.

#### **PAR CES MOTIFS**

DECLARER la requête recevable et appliquer la procédure de l'arrêt pilote prévue à l'article 61 du règlement de la Cour ;

30

DIRE qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention à l'égard de l'enfant A.C.F. D. et de sa mère Madeleine D. ;

DIRE qu'il y a eu violation de l'article 5 § 1 de la Convention à l'égard de l'enfant A.C.F. D. ;

DIRE qu'il y a eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention à l'égard de l'enfant A.C.F. D. ;

DIRE qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention pour les deux requérantes ;

DIRE que l'État français versera aux requérantes la somme de 20.000 € pour dommage moral, toutes causes confondues.

DIRE que l'État français versera aux requérantes la somme de 13.500 € en remboursement des frais et honoraires nécessaires à garantir leur défense à parfaire en fonction des frais de déplacement à l'audience de la Cour.

Pour les requérantes

Flor TERCERO

**Pièces déjà communiquées :**

1. Arrêté de transfert aux autorités italiennes en date du 14.06.2018
2. Assignation à résidence du 8 novembre 2018
3. Mesure de placement en rétention en date du 26.11.2018
4. Ordonnance du TGI de Meaux du 28.11.2018
5. Ordonnance de la Cour d'Appel de Paris du 1.12.2018
6. Courrier de refus d'enregistrement de la demande d'asile au centre de rétention en date du 29.11.2018
7. Décision du juge des référés du TA de Melun du 4.12.2018
8. Mesures provisoires de la CEDH le 6 décembre 2018

**Pièces versées à l'appui des observations au fond :**

9. Traduction du communiqué du HCR sur le décret-loi Salvini du 5 octobre 2018
10. Courriel de la responsable « rétention » de la Cimade du 18 juillet 2019
11. Facture provisoire d'honoraires de Maître TERCERO au 18 juillet 2019