

**AU JUGE DES REFERES DU
CONSEIL D'ETAT**

MEMOIRE EN INTERVENTION

Article R. 632-1 du Code de justice administrative

=====

Pour :

**L'Association nationale d'assistance aux frontières pour les
étrangers (Anafé)
21 ter, rue Voltaire - 75011 Paris
Représentée par Christophe Levy, co-président**

A l'appui de la requête de :

**âgé de 5 ans
de nationalité comorienne
et ayant pour Avocat Maître Marjane GHAEM Avocat au Barreau de
MAYOTTE**

Contre :

**L'ordonnance N°1600248 du 23 mars 2016 du juge des référés du
Tribunal administratif de Mayotte et notifiée le 25 mars 2016**

1. Sur la recevabilité de l'intervention de l'Anafé

Bien que l'Anafé ne soit pas intervenue en première instance, le présent mémoire est parfaitement recevable (*C.E. 14 mars 2003, n° 228214*).

En outre, l'exécution de l'arrêté n°4076/2016 DIIC/SII/DDPAF du 22 mars 2016 pris à l'encontre de Monsieur *** portant obligation de quitter le territoire sans délai et fixant le pays de destination et portant rattachement arbitraire des enfants mineurs *** âgé de 5 ans, *** âgée de 9 ans et de *** âgé de 5 ans ne saurait priver d'effet la procédure de référé engagée par *** sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative (*C.E., 10 avril 2009, n° 326863*).

Enfin, deux représentantes de l'Anafé (dont Mme Laure Palun, coordinatrice associative, et une membre individuelle) en mission à Mayotte ont assisté à l'audience en référé du 23 mars 2016, en soutien à ***. Mme Palun apporte un témoignage concernant le déroulement de l'audience.

Par ailleurs, l'Anafé justifie d'une qualité et d'un intérêt à intervenir.

1. 1 Qualité à intervenir

Selon les articles 3 et 4 de ses statuts, son objet est d'apporter une aide effective auprès des étrangers et étrangères en difficulté aux frontières et se donne aussi pour objectif d'intervenir auprès des pouvoirs publics afin que le sort qui leur est réservé soit respectueux tant du droit français que des conventions internationales.

« Article 3:

But : apporter une aide effective, active et compétente aux personnes qui se trouvent ou se sont trouvées en difficulté aux frontières ou en zone d'attente. »

« Article 4 :

Moyens :

a) l'association exerce son activité notamment dans chaque aéroport, port, autre zone frontalière ou d'attente ;

b) elle sollicite des autorités compétentes l'accès à ces lieux et à toute personne à qui elle entend apporter aide et assistance. »

En accord avec ses statuts, le Bureau de l'Anafé a décidé, par une délibération en date du 6 avril 2016, d'intervenir volontairement dans l'affaire susmentionnée.

1. 2 Intérêt à intervenir

Outre la présence de ses représentantes à l'audience du 23 mars 2016, en soutien à *** et en accord avec son avocate, l'intervention de l'Anafé se fonde sur son objet statutaire (voir ci-dessus).

Depuis sa création, l'Anafé exprime ses préoccupations concernant la situation des étrangers aux frontières françaises et dénonce les dysfonctionnements dans les procédures de refus d'entrée et de refoulement notamment. Elle intervient dans les zones d'attente pour assister les personnes qui y sont maintenues. Ainsi publie-t-elle régulièrement des rapports. Elle porte une attention particulière à la situation des personnes étrangères en difficulté aux frontières outre-marines et a réalisé une mission exploratoire du 16 au 30 mars 2016 à Mayotte. Cette présence sur le sol mahorais a permis aux deux représentantes de l'Anafé sur place d'assister à l'audience en référé ayant abouti à la décision contestée.

L'Anafé agit également en justice devant différentes juridictions et ses actions ont été jugées recevables (notamment : CE 3 octobre 1997, req. 170527; CE 30 juillet 2003, req. 247986, req. 332289 ; CAA 8 juillet 2010, req. 09PA05719 ; CE 23 octobre 2009, puis CJUE, Affaire préjudicielle C-606/10 ; CE 15 février 2013, req. 365709 ; CE 20 mars 2013, req. 366308 ; CE 29 avril 2013, req. 357848 ; CE 1^{er} juillet 2015, req. 381550).

Enfin, l'Anafé a été admise à intervenir à titre d'*amicus curiae* dans l'affaire *Gebremedhin c. France*, ayant conduit à la condamnation de la France pour sa procédure relative à l'asile à la frontière, dans la mesure où « l'article 13 [de la Convention] exige que l'intéressé ait accès à un recours de plein droit suspensif » (§ 14) (Cour EDH, 26 avril 2007, req n° 25389/05). Plus récemment, l'Anafé a été invitée à soumettre des observations écrites en qualité de tierce partie dans l'affaire *Z.Z. c. France* (Requête n° 32029/12).

L'intérêt à agir de l'Anafé est donc avéré.

1. Sur le fond

L'ANAFE soutient les moyens d'annulation de * dans leur intégralité et conclut à l'annulation de l'ordonnance critiquée.**

Au surplus, l'Anafé souhaite apporter des éléments complémentaires à l'appui de la requête visée.

De manière générale, une confusion des régimes juridiques relatifs à la privation de liberté des étrangers est opérée en Outre-Mer.

A Mayotte, les étrangers arrivant par bateau (ou kwassa-kwassa) et ne remplissant pas toutes les conditions pour entrer en France sont de facto enfermés dans les mêmes locaux que les étrangers interpellés sur le territoire mahorais, alors que la loi prévoit leur placement dans un lieu spécifique : la zone d'attente. Privés de liberté dans des conditions largement contestées par de nombreux organes de défense des droits de l'homme, ils se voient ainsi imposer par les autorités françaises un régime juridique inapproprié.

Alors que la procédure applicable aux refus d'entrée et au placement en zone d'attente est régie par le livre II du CESEDA « L'entrée en France », les étrangers interpellés à l'arrivée par kwassa-kwassa sont admis à entrer en France par la police aux frontières - en violation des textes en vigueur - puis considérés comme des étrangers en situation irrégulière et leurs est alors opposé le livre V du CESEDA « Les mesures d'éloignement ».

Concernant les mineurs, peu importe le régime juridique de privation de liberté et d'éloignement utilisé par l'administration, la privation de liberté des mineurs en rétention administrative et en zone d'attente est pratiquée en contradiction avec les principes de droit international, de la jurisprudence européenne, du droit interne et des recommandations des instances de protection des droits de l'Homme.

L'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE) prévoit que dans toutes les décisions concernant les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

L'administration devrait démontrer que l'intérêt supérieur de l'enfant justifie l'enfermement (la privation de liberté doit être une mesure de dernier ressort – article 37 b de la CIDE) et qu'il n'y a pas d'alternative envisageable pour le protéger (CEDH, 5 avril 2011, Rahimi contre Grèce).

Au regard de l'intérêt supérieur précité, la situation de chaque mineur doit pouvoir faire l'objet d'une attention particulière et d'une évaluation individuelle qui ne peut en aucun cas être menée dans le contexte d'urgence et de privation de liberté que sont la rétention administrative ou la zone d'attente où un réacheminement peut être organisé à tout moment (CA Paris, 16 avril 2011, req. n° Q 11/01760).

Et rappelons que dans son récent arrêt Popov, la Cour a ainsi condamné la France notamment pour violation de l'article 3 du fait du placement en centre de rétention d'enfants en bas âge (Cour EDH, 5e Sect. 19 janvier 2012, Popov c. France, Req. n° 39472/07 et 39474/07).

Dans l'affaire Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique (arrêt du 12 octobre 2006, requête n° 13178/03), une mineure accompagnée par son oncle a été placée en centre de transit (équivalent en Belgique de la zone d'attente) alors qu'elle tentait de rejoindre sa mère réfugiée au Canada, la Cour européenne des droits de l'Homme a estimé que :

« la détention a notamment eu pour conséquence en l'espèce de séparer la seconde requérante du membre de sa famille à qui elle avait été confiée et qui en avait la charge, lui conférant ainsi le statut de mineure étrangère non accompagnée caractérisé à l'époque par une situation de vide juridique. Cette détention a par ailleurs retardé de manière significative les retrouvailles des deux requérantes. La Cour constate par ailleurs que l'action des autorités n'a nullement tendu à la réunion de la mère et de sa fille mais l'a au contraire contrariée ».

Pour conclure à une ingérence disproportionnée au respect de la vie familiale de l'enfant et de sa mère et à une violation de l'article 8 de la CEDH, la Cour a considéré que :

« En définitive, étant donné que la seconde requérante était une mineure étrangère non accompagnée, l'Etat belge avait pour obligation de faciliter la réunification familiale ».

Les mesures de refus d'admission sur le territoire et de placement en zone d'attente sont contraires aux dispositions de l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant qui dispose que, « dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques [...], des tribunaux, des autorités administratives [...], l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ». Or, cet intérêt supérieur n'est pas pris en considération dans un lieu d'enfermement tel que la zone d'attente, où le mineur isolé étranger, privé de liberté et de représentation juridique, se trouve, sans

toujours le comprendre, dans l'attente d'une éventuelle procédure de renvoi. En l'état actuel, il est impossible de considérer que l'enfermement des enfants en zone d'attente n'est prononcé « qu'en mesure de dernier ressort », comme l'exige l'article 37 de la même Convention.

L'article 20 de la CIDE prévoit d'ailleurs que « tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui, dans son propre intérêt, ne peut être laissé dans ce milieu, a droit à une protection et une aide spéciale de l'Etat ».

En accord avec le principe de séparation posé par la Convention, le Plan d'action pour les mineurs non accompagnés (2010-2014) de la Commission Européenne préconise également que les mineurs soient séparés des adultes en vue de les protéger.

A notre sens, la privation de liberté dont sont victimes les enfants constitue en elle-même une entrave à leurs droits fondamentaux et en premier lieu ceux garantis par l'article 8 de la Convention, et relève des traitements inhumains ou dégradants proscrits par les conventions internationales et régionales garantissant les droits humains. A ce titre, la Cour avait condamné en 2011 la Grèce pour avoir enfermé un mineur afghan de 15 ans qui avait pénétré illégalement sur son territoire, en lui reprochant de ne pas avoir examiné sa situation particulière de mineur non accompagné, et de ne pas avoir recherché si elle pouvait lui substituer une autre mesure moins radicale que celle de privation de liberté (CEDH, Rahimi c. Grèce, 5 avril 2011). Dans son arrêt Popov contre France, la Cour relève de la même manière que la promiscuité, le stress, l'insécurité et l'environnement hostile que représentent [les centres de rétention] ont des conséquences néfastes sur les mineurs, en contradiction avec les principes internationaux de protection des enfants ».

Dans son arrêt Popov contre France, la Cour EDH relève que « la promiscuité, le stress, l'insécurité et l'environnement hostile que représentent [les centres de rétention] ont des conséquences néfastes sur les mineurs, en contradiction avec les principes internationaux de protection des enfants ». Cette décision est parfaitement transposable à la situation en zone d'attente. Par ailleurs, la situation faite aux mineurs placés en zone d'attente est en contradiction flagrante avec le principe de protection des mineurs contre l'éloignement. C'est d'ailleurs ce qui a été jugé clairement par la Cour EDH (CEDH, 12 octobre 2006, Mayeka contre Belgique, Requête n°13178/03) en retenant de multiples violations de la Convention européenne des droits de l'homme des seuls faits de la détention et du refoulement d'une mineure isolée.

Depuis 2008, plusieurs autorités de protection de droits de l'Homme et institutions ainsi qu'un syndicat de police ont souligné l'indignité des conditions de rétention du centre de rétention administrative (CRA) de Pamandzi (Commission nationale de déontologie de la sécurité, avis du 15/04/2008, Défenseure des droits, annexe du rapport 2008 ; La Cimade, rapports annuels sur la rétention 2007, 2008 et 2010). Leur recommandations n'ont, jusqu'à présent, suscité que peu d'aménagements du centre.

Ainsi, dans son rapport d'activité 2011, le contrôleur général des lieux de privation de liberté renouvelait, comme l'année précédente, « sa plus vive préoccupation des conditions de séjour des personnes retenues au CRA de Mayotte ; les témoignages qu'il reçoit régulièrement attestent du caractère indigne de l'hébergement et de l'inadaptation du centre à la présence d'enfants. » (Le Contrôleur général des lieux de privation de liberté, rapport d'activité 2011, p. 102).

De nombreuses instances se sont prononcées concernant la situation spécifique des mineurs en zone d'attente, qu'il s'agisse, au plan international, du Haut-Commissariat des Nations unies pour les Réfugiés, du Comité des droits de l'enfant des Nations Unies, du Comité des droits de l'Homme des Nations Unies, du Comité contre la torture des Nations Unies, du Conseil de l'Europe ou de l'UNESCO, et au plan national de la Commission nationale consultative des droits de l'homme et du Défenseur des Droits.

La France est partie à la Convention relative aux droits de l'enfant et à ses deux protocoles facultatifs ratifiés le 5 février 2003. A l'issue des observations formulées par le Comité des droits de l'enfant des Nations unies lors de son examen, en juin 2009, des conditions d'application de la Convention par la France, c'est du point de vue de l'assistance des enfants demandeurs d'asile, réfugiés et non accompagnés que le Comité a exprimé ses plus fortes recommandations.

Se montrant particulièrement inquiet sur la situation des mineurs isolés étrangers placés dans les zones d'attente françaises, le Comité observe « avec préoccupation que la décision de placement ne peut être contestée, que l'obligation légale de désignation d'un administrateur ad hoc n'est pas systématiquement appliquée et que ces enfants, particulièrement vulnérables à l'exploitation, ne bénéficient pas d'un soutien psychologique ». Le Comité note également que « les enfants sont souvent renvoyés vers des pays où ils risquent d'être exploités, sans que leur situation ait été véritablement évaluée », pointant ainsi les pratiques de l'administration française qui renvoie des mineurs vers des pays où elle ne s'est pas assurée que leur sécurité soit garantie.

Concernant la protection contre le renvoi, il n'existe pas de recours suspensif contre une décision de non admission sur le territoire français ni de recours spécifique permettant de suspendre le renvoi d'un mineur avant un examen sérieux de sa situation par les services sociaux. Le Plan d'action pour les Mineurs Non Accompagnés de la Commission Européenne (2010-2014) rappelle d'ailleurs l'obligation pour les Etats membres selon laquelle « *un mineur ne peut faire l'objet d'une mesure d'éloignement s'il n'est pas remis à un membre de sa famille, à un tuteur désigné ou à une structure d'accueil adéquate dans l'État de retour* ».

Les refoulements des mineurs isolés font courir à ces enfants des risques graves pour leur intégrité physique et psychique. Les pratiques administratives et les textes français n'apportent toujours pas de garanties suffisantes, au regard de la gravité des violations des droits en jeu. Si l'administration assure vérifier les « garanties de prise en charge » à l'arrivée avant de procéder au refoulement, les

modalités de cette vérification et l'étendue de ces garanties ne sont pas définies légalement, ni soumises à un contrôle juridictionnel spécifique.

Aussi, l'Anafé considère que les enfants isolés ou accompagnés ne doivent jamais faire l'objet ni d'un refus d'entrée sur le territoire ni d'un placement en zone d'attente :

- Tout mineur isolé étranger doit être admis sur le territoire sans condition ;
- Du seul fait de son isolement, une situation de danger doit être présumée dès lors qu'un mineur isolé se présente à la frontière et les mesures légales de protection doivent être mises en œuvre ;
- Tout étranger se déclarant mineur doit être présumé comme tel jusqu'à preuve du contraire et sa minorité ne devrait pouvoir être remise en cause que par une décision de justice ;
- Le retour des mineurs ne peut être envisagé, une fois qu'ils ont été admis sur le territoire, que dans les cas où la décision a été prise par un juge dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

La Cour nationale consultative des droits de l'homme, dans son avis Avis du 21 mai 2015, a rappelé que les mineurs sont des personnes intrinsèquement vulnérables, et que la privation de liberté est nécessairement contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Enfin, selon le Comité des droits de l'homme de l'ONU, dans son rapport d'examen périodique de la France publié en juillet 2015, l'Etat partie devrait «interdire toute privation de liberté pour les mineurs en zones de transit et dans tous les lieux de rétention administrative en Métropole et en Outre-mer ; s'assurer que les mineurs isolés étrangers reçoivent une protection judiciaire et le soutien de l'aide sociale à l'enfance ; veiller à ce que le contrôle du juge judiciaire intervienne avant toute exécution d'une mesure d'éloignement ou de refoulement du territoire».

L'Anafé se réserve la possibilité d'apporter des précisions et des moyens supplémentaires ultérieurement.

PAR CES MOTIFS,

Par ces motifs et tous autres à produire, déduire ou suppléer, au besoin même d'office, et des explications complémentaires à l'audience, l'Anafé conclut à ce qu'il plaise à la Cour de:

- ACCUEILLIR** le présent mémoire en intervention de l'Anafé
- ANNULER** l'ordonnance du 24 mars 2016 du juge des référés du Tribunal administratif de Mayotte.

A Paris, le 7 avril 2016

Christophe Levy

Pièces jointes :

- Statuts de l'Anafé
- Délibération du bureau de l'Anafé du 6 avril 2016
- Ordonnance n°1600248 du juge des référés du Tribunal administratif de Mayotte
- Attestation de Laure Palun, coordinatrice associative de l'Anafé