

COMMISSION NATIONALE CONSULTATIVE
DES DROITS DE L'HOMME

Avis
portant sur les dispositions nécessaires pour l'accueil des mineurs
demandeurs d'asile non accompagnés.

(Adopté par l'assemblée plénière le 3 juillet 1998)

- Considérant que la France est amenée à accueillir des mineurs victimes de conflits armés, de persécutions directes ou indirectes, de circonstances particulièrement graves ;
- Considérant que l'accueil en France de ces mineurs, séparés de leurs parents par la force des choses ou envoyés par ceux-ci, peut être le seul moyen de les protéger ;
- Rappelant l'avis qu'elle a adopté le 13 juillet 1995 portant sur les dispositions nécessaires pour l'accueil d'enfants isolés, mineurs non accompagnés, arrivant sur le territoire français suite à une décision gouvernementale ;
- Rappelant que la France doit se conformer aux obligations souscrites au terme des textes internationaux en vigueur, dans le respect de l'article 55 de la Constitution, notamment

la convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés,

la convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs,

la convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 20 novembre 1989. (voir notes en annexe).

- Considérant que les demandeurs d'asile mineurs non accompagnés ont tous les droits afférents à leur état d'enfant, particulièrement à une protection spéciale de mineur isolé demandant l'asile dans le cadre des procédures en vigueur ;
- Considérant qu'un mineur arrivant sur le territoire est le plus souvent placé en zone d'attente par la DICCILEC et que l'article 35 quater de l'Ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée par la loi du 6 juillet 1992 sur les zones d'attente des ports et aéroports ne distingue pas la situation du mineur de celle du majeur ;
- Considérant qu'un mineur n'a pas la capacité juridique et que durant son maintien en zone d'attente, il se voit notifier des décisions administratives (décision de maintien en zone d'attente, refus d'entrée sur le territoire), ainsi que des décisions judiciaires (décision de prolongation de maintien en zone d'attente) contre lesquelles il ne peut interjeter appel sans représentant légal ;

- Considérant que la convention de Genève ne prévoit aucune disposition spéciale concernant les mineurs, qu'elle ne les exclut cependant pas dans la mesure où elle donne du réfugié une définition indépendante de l'âge et qu'un mineur est fondé à avoir des raisons personnelles et valables de demander l'asile et qu'à ce titre il a droit à un examen individuel de sa demande ;
- Considérant que l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant stipule que "l'enfant qui est capable de discernement a le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant et notamment pendant la procédure de détermination du statut de réfugié et que les points de vue de l'enfant doivent être pris en considération, eu égard à son âge et à son degré de développement mental et de maturité" ;
- Considérant qu'en l'absence de réglementation spécifique concernant les mineurs, l'OFPRA a convenu d'enregistrer toutes les demandes, qu'ainsi tout demandeur d'asile mineur a la possibilité de déposer une demande de reconnaissance de la qualité de réfugié ;
- Considérant par ailleurs qu'en droit français la demande du statut de réfugié est un acte déclaratif qui ne peut être fait que par un répondant légal et que l'OFPRA ne prend de décision que si le mineur est sous tutelle ;
- Considérant que lorsqu'un mineur est dépourvu de tout document d'identité prouvant son âge, le prise en charge d'un enfant mineur par l'Aide Sociale à l'Enfance passe préalablement par la détermination de l'âge par la voie d'une expertise osseuse effectuée par l'institut médico-judiciaire territorialement compétent, contestée sur le plan scientifique ;
- Considérant que les demandeurs d'asile mineurs isolés sont en quête de protection et que la pratique a révélé que les placements par l'ASE sont inadaptés car ces structures n'ont pas été pensées pour des mineurs en exil mais plutôt pour des jeunes en difficulté sociale.

La Commission nationale consultative des droits de l'homme demande que :

1. La procédure de détermination soit guidée par l'intérêt supérieur de l'enfant. Ce principe doit primer sur toute autre considération notamment financière.
2. L'admission sur le territoire d'un mineur sollicitant l'asile soit immédiate.
3. Les demandes d'asile de mineurs isolés fassent l'objet d'une attention particulière tant au niveau de la procédure qu'à celui de l'instruction qui doit être adaptée à l'âge de l'enfant.
4. Le procureur de la République soit immédiatement avisé de la situation de ces mineurs en vue de la saisine du juge des enfants ou du juge des tutelles.
5. La représentation juridique soit systématiquement assurée ainsi que la représentation légale afin de permettre à un enfant mineur :
 - d'être représenté dans toutes les procédures le concernant y compris dans la recherche de filiation,
 - d'être entendu dans les plus brefs délais, par des officiers de protection attentifs aux situations particulières dont sont victimes les enfants, et que des experts, pédopsychiatres ou psychologues pour enfants, capables d'évaluer la capacité de l'enfant à exprimer le bien fondé de ses craintes de persécution, soient invités à intervenir ;

- d'obtenir le statut de réfugié,
- de contester un refus qui aurait pu lui être opposé par l'OFPRA.

6. la France offre à tous les demandeurs d'asile mineurs isolés arrivant sur son territoire un hébergement en centre d'accueil et d'orientation, adapté à leurs besoins, entrant dans le dispositif national d'accueil des demandeurs d'asile et des réfugiés et reposant sur la solidarité nationale.

NOTES

La Convention de Genève du 28 juillet 1951 - Acte final

Recommande aux gouvernements de "prendre les mesures nécessaires pour la protection de la famille du réfugié et en particulier pour (...) assurer la protection des réfugiés mineurs, notamment des enfants isolés et des jeunes filles spécialement en ce qui concerne la tutelle et l'adoption".

La Convention de la Haye du 5 octobre 1961

Article 88 : "les autorités de l'Etat de la résidence habituelle d'un mineur peuvent prendre des mesures de protection pour autant que le mineur est menacé dans sa personne ou ses biens (...)".

La Convention relative aux droits de l'enfant, signée le 26 janvier 1990 à New York

L'article 3 pose le principe selon lequel l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

L'article 22 dispose que "les Etats parties prennent les mesures appropriées pour qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié ou qui est considéré comme réfugié, en vertu des règles et procédures du droit international ou national applicable, qu'il soit seul ou accompagné de ses père et mère ou de toute personne, bénéficie de la protection et de l'assistance humanitaire voulues pour lui permettre de jouir des droits que lui reconnaissent la présente Convention et les autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme ou de caractère humanitaire auxquels les dits Etats sont parties".

L'article 35 quater de l'Ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée par la loi du 6 juillet 1992 sur les zones d'attente contrevient à l'article 37 de la Convention des droits de l'enfant qui énonce que "(...) nul enfant ne peut être privé de liberté de façon illégale ou arbitraire et que l'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit n'être qu'une mesure de dernier ressort et être d'une durée aussi brève que possible".

Référence à l'arrêt du Conseil d'Etat - Section 9 juillet 1997. Arrêt Kang "Un mineur peut obtenir le statut de réfugié. Il doit en revanche être représenté s'il conteste un refus du statut qui aura pu lui être opposé".