

## **I – DROITS DES ÉTRANGERS (Art. 3, 5 et 13 CEDH) : Obligations conventionnelles de protection des migrants mineurs non accompagnés**

Une fois encore, la situation des migrants et demandeurs d'asile en Grèce était à l'ordre du jour dans le prétoire strasbourgeois. Et à nouveau, **la Cour européenne des droits de l'homme prononce une ferme condamnation** pour traitements inhumains et dégradants (Art. 3 couplé à l'article 13 – droit à un recours effectif) ainsi que pour violation du droit à la liberté et à la sûreté (Art. 5). Mais l'affaire source de ces constats de violation était relative à un enjeu spécifique : **le traitement des migrants mineurs non accompagnés, notamment demandeurs d'asile**. L'arrêt rendu à cette occasion manifeste la volonté des juges européens – unanimes dans leur solution – de formuler à ce sujet des exigences conventionnelles claires et exemplaires.

La requête portée devant la Cour concernait un adolescent afghan, âgé de quinze ans au moment des faits et qui affirme que ses parents ont été tués durant les conflits armés dans son pays. Il quitta ce dernier pour, en juillet 2007, entrer en Grèce en accostant, comme beaucoup d'autres à cette période, « sur l'île de Lesbos, située au large des côtes d'Asie Mineure » (§ 7). Arrêté par la police de l'île, il fut placé en détention au sein du « centre de Pagani » et ce, dans l'attente de la décision d'expulsion prise à son encontre. Cette décision était formulée dans une ordonnance qui concernait à titre principal un autre ressortissant afghan majeur car ce dernier, selon l'ordonnance, « *accompagn[ait] son cousin mineur* ». Pourtant, le requérant « *allègue qu'il n'avait jamais connu [cet adulte et], que celui-ci n'était pas son cousin* » (§ 9). Remis en liberté deux jours après, il pu quitter l'île par ses propres moyens afin de gagner Athènes où il resta sans abri quelques jours puis fut pris en charge par une organisation non gouvernementale. Cette dernière l'aida à déposer une demande d'asile et favorisa son admission dans un centre d'hébergement pour mineur, centre où il se trouve encore aujourd'hui mais toujours sans aucun tuteur.

La première série de griefs (§ 53) est appréhendée par la Cour sous l'angle des articles 3 et 13 cumulés. Dès cet instant, et à chaque étape de l'analyse, **la juridiction européenne va ériger la situation particulière du requérant mineur en donnée clef de son raisonnement**. Bien sûr, cette approche n'est pas totalement inédite. Il est de jurisprudence constante que « *l'âge [...] de la victime* » soit pris en compte dans l'appréciation de l'existence de torture et/ou de traitements inhumains et dégradants (§ 60) et qu'à cet égard, les « *enfants et autres personnes vulnérables* » bénéficient d'une protection plus grande (§ 62 – Cour EDH, 5<sup>e</sup> Sect. 4 novembre 2010, [Darraj c. France](#), Req. n° 34588/07 – [ADL du 4 novembre 2010](#) ; Cour EDH, 2<sup>e</sup> Sect. 16 février 2010, [Alkes c. Turquie](#), Req. n° 3044/04 – [ADL du 16 février 2010](#)). Mais si la protection particulière des mineurs étrangers est valable en tout état de cause (mineur non accompagné : Cour EDH, 1<sup>e</sup> Sect. 12 octobre 2006, [Mubilanzila Mayeke et Kaniki Mitunga c. Belgique](#), Req. n° 13178/03 ; mineur accompagné : Cour EDH, 2<sup>e</sup> Sect. 19 janvier 2010, [Muskhadzhiyeva et Autres c. Belgique](#), Req. n° 41442/07 – [ADL du 20 janvier 2010](#)), **la Cour souligne néanmoins que « les obligations de l'Etat quant au traitement de migrants mineurs, peuvent se différencier selon qu'ils sont ou non accompagnés »** (§ 63). Une telle variation du degré de protection exige donc que soit déterminé, au préalable, **si le requérant pouvait prétendre à ce qualificatif de « mineur non accompagné »**. Dans cette tâche, la juridiction strasbourgeoise reprend **une démarche probatoire éprouvée** : utiliser « *le critère de la preuve "au-delà de tout doute raisonnable"* » (Cour EDH, 2<sup>e</sup> Sect. 17 mars 2009, [Salmanoğlu et Polattaş c. Turquie](#), Req. n° 15828/03 – [ADL du 20 mars 2009](#)) et le « *faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants* », le tout en faisant peser la charge de cette preuve sur l'État défendeur (Cour EDH, 1<sup>e</sup> Sect. 27 mai 2010, [Khutsayev et autres c. Russie](#), Req. n° 16622/05 – [ADL du 28 mai 2010](#) ; Cour EDH, 2<sup>e</sup> Sect. Dec. 9 novembre 2010, [Tibor Horváth et Géza Vadász c. Hongrie](#), Req. n° 2351/06 – [ADL du 30 novembre 2010](#)) et en utilisant d'« *autres sources fiables et objectives* » telle que les « *agences des Nations unies et des organisations non gouvernementales réputées pour leur sérieux* » (§ 64 et 65 – Cour EDH, G.C. 28 février 2008, [Nassim Saadi c. Italie](#), Req. n° 37201/06 – [ADL du 28 février 2008](#)). Or, en l'espèce, ces divers indices démontrent que le requérant était bien non accompagné (§ 66 à 68). Surtout, ces éléments révèlent que la « *pratique* » consistant à enregistrer « *un certain nombre de mineurs non accompagnés sur l'île de Lesbos [...] comme accompagnés* » (§ 68) en leur adjoignant un prétendu « *frère* » ou « *cousin* » (§ 69) **est aussi répandue que mensongère** (§ 69-70 – v. aussi § 30-50). La Cour tend donc à manier l'euphémisme diplomatique lorsqu'elle conclut que « *le lien de parenté entre N.M. [le "cousin"] et le requérant a été établie par les autorités compétentes au travers d'une procédure aléatoire qui n'était entourée d'aucune garantie permettant de conclure que celui-ci était de fait un mineur accompagné* » (§ 72-73).

Une fois reconnu comme « *mineur non accompagné* » (§ 73), le requérant peut franchir plus aisément **l'obstacle procédural de l'épuisement des voies de recours interne** (§ 80 – joint à l'examen au fond par la Cour, v. § 54). En effet, cette exigence est appréciée plus souplesment (§ 75 – v. Cour EDH, 2<sup>e</sup> Sect. 2 septembre 2010, [Y.P. et L.P. c. France](#), Req. n° 32476/06 – [ADL du 1<sup>er</sup> septembre 2010](#)) car les diverses insuffisances dans l'information des migrants quant à l'existence de ces recours (§ 76-78) **ont encore plus d'impact à l'égard d'un « mineur sans représentation légale au cours de sa détention »** (§ 79). La situation particulière du requérant est aussi prise en compte pour apprécier les conditions de sa détention au sein du centre de Pagani. L'état de ce centre en 2007 était tellement déplorable (pour une description édifiante, v. § 81-85 ; le « *Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT)* » qualifia d'« *abominables* » les conditions de détention au sein du centre de Pagani – § 30-31) que la conclusion de la Cour ne peut étonner : **les « conditions de détention [...] se trouvaient manifestement**

**en dessous des normes prescrites par les textes internationaux en la matière et, notamment, des exigences de l'article 3 de la Convention** » (§ 85). Mais tout l'intérêt du présent arrêt réside dans le fait que les juges strasbourgeois vont plus loin encore dans leur analyse. Ils estiment que, par « *son âge et [...] sa situation personnelle, [le requérant] se trouvait en une situation d'extrême vulnérabilité* » et fustigent très vertement les autorités helléniques qui « *ne se sont aucunement préoccupées lors de sa mise en détention de sa situation particulière* » (§ 86). En conséquence, la condamnation est pour le moins énergique : « *les conditions de détention au centre de Pagani, notamment en ce qui concerne l'hébergement, l'hygiène et l'infrastructure étaient si graves qu'elles portaient atteinte au sens même de la dignité humaine [...] et] s'analysaient, en elles-mêmes et sans prendre en considération la durée de la détention [« une période très limitée de deux jours »], en un traitement dégradant contraire à l'article 3* » (§ 86).

Tout aussi cinglante est l'analyse de la situation du requérant mineur postérieurement à sa remise en liberté. D'emblée, la Cour rappelle que « *la situation du requérant se caractérisait par son jeune âge, le fait qu'il était étranger en situation d'illégalité dans un pays inconnu, qu'il n'était pas accompagné et donc livré à lui-même* ». En conséquence, et à l'aune de « *la protection absolue conférée par l'article 3 de la Convention* », **ces circonstances spécifiques « prédominent sur la qualité d'étranger en séjour illégal du requérant** », sa minorité le faisant entrer « *incontestablement [dans] la catégorie des personnes les plus vulnérables de la société* » (§ 87). Une telle approche ne rend que plus flagrante la carence des autorités grecques à qui **il incombait de « protéger [le migrant mineur] et de le prendre en charge par l'adoption de mesures adéquates au titre des obligations positives découlant de l'article 3** » (§ 87). Le cas d'espèce, manifestation particulière d'une situation partagée par la plupart des « *mineurs non accompagnés en Grèce* » (§ 88-91), était en effet éloquent : « *le requérant a été abandonné à lui-même après sa mise en liberté par les autorités grecques* » (§ 92) et « *en raison du comportement des autorités qui ont fait preuve d'indifférence à l'égard du requérant, celui-ci a dû subir une angoisse et une inquiétude profondes, notamment au moment de sa remise en liberté jusqu'en sa prise en charge par l'organisation [non gouvernementale] "Arsis"* » au point de faire naître divers troubles psychologiques et physiques (§ 92). A de nombreux égards, donc, **le constat de violation de l'article 3 (§ 95) – associée à une violation de l'article 13 – était, en l'espèce, inévitable.**

Cette première condamnation se double d'une seconde sur le terrain du **droit à la liberté et à la sûreté** (Art. 5). L'insuffisante « *efficacité du contrôle juridictionnel selon le droit grec de la détention des personnes en vue de leur expulsion administrative* » (§ 114-119) a déjà donné lieu à de multiples condamnations à Strasbourg (v. Cour EDH, 1<sup>e</sup> Sect., 22 juillet 2010, [A.A. c. Grèce](#), Req. n° 12186/08 – [ADL du 26 juillet 2010](#) ; Cour EDH, 1<sup>e</sup> Sect. 26 novembre 2009, [Tabesh c. Grèce](#), Req. n° 8256/07 – [ADL du 27 novembre 2009](#) ; Cour EDH, 1<sup>e</sup> Sect. 11 juin 2009, [S.D. c. Grèce](#), Req. n° 53541/07 – [ADL du 30 juin 2009](#)). De prime abord, la Cour ne fait donc qu'ajouter un arrêt à cette série de constats de violation de l'article 5.4 (§ 121 – sur le contrôle juridictionnel de la privation de liberté, v. Cour EDH, 5<sup>e</sup> Sect. 18 novembre 2010, [Baudoin c. France](#), Req. n° 35935/03 – [ADL du 18 novembre 2010](#)). Mais elle le fait en soulignant la situation particulière du requérant, en réalité non accompagné mais officiellement « *enregistré comme mineur accompagné, alors qu'il était sans tuteur qui aurait pu agir comme son représentant légal* » (§ 120). **C'est toutefois sur le principe même de la privation de liberté du requérant mineur que la condamnation de la Grèce est la plus remarquable** (Art. 5.1.f) : « *détention régulièr[e] d'une personne [...] contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours* » – v. Cour EDH, 2<sup>e</sup> Sect. 8 février 2011, [Seferovic c. Italie](#), Req. n° 12921/04 – [ADL du 12 février 2011](#)). Car, au-delà même du non-respect des garanties habituelles (§ 102-107), **les juges européens fondent essentiellement le constat de violation sur la qualité de mineur non accompagné.** En effet, alors que la détention litigieuse n'a duré que deux jours, ce qui « *ne saurait en principe être considérée comme déraisonnable* » (§ 107), la Cour considère que la décision de privation de liberté de l'adolescent est « *le résultat de l'application automatique* » de la législation grecque et ce, « *sans que sa situation particulière de mineur non accompagné [n'ait été] examinée* » (§ 108). Dans une motivation toujours ferme, il est relevé qu'« *en ordonnant la mise en détention du requérant les autorités nationales ne se sont aucunement penchées sur la question de son intérêt supérieur en tant que mineur* » (§ 109 et 108 – sur la notion d'« *intérêt supérieur de l'enfant* », v. Cour EDH, 5<sup>e</sup> Sect. 21 décembre 2010, [Anayo c. Allemagne](#) et [Chavdarov c. Bulgarie](#), Resp. Req. n° 20578/07 et n° 3465/03 – [ADL du 26 décembre 2010](#) ; Cour EDH, G.C. 6 juillet 2010, [Neulinger et Shuruk c. Suisse](#), Req. n° 41615/07). La Cour va jusqu'à mettre en doute « *la bonne foi des autorités lors de la mise en œuvre de la mesure de détention* » ce qui, dans le langage strasbourgeois, est une critique assez vive de l'attitude étatique. Couplée à des conditions de détention « *si graves qu'elles portaient atteinte au sens même de la dignité humaine* » (v. *supra*), cette détention « *n'était pas "régulière" au sens de l'article 5 § 1 f) de la Convention* » (§ 110).

Bien plus qu'une nouvelle occurrence à ajouter à la longue liste des condamnations de la Grèce au sujet du traitement des étrangers et demandeurs d'asile, cet arrêt révèle combien la Cour européenne des droits de l'homme attache de l'importance à la protection des mineurs migrants, surtout lorsqu'ils sont isolés et non accompagnés. Cette solution confirme aussi **une sensibilité strasbourgeoise plus grande à l'égard de la question des conditions matérielles d'accueil des migrants** (v. en France, CE, Réf. 25 janvier 2011, [Ministre de l'Intérieur c/ Chakraborty](#), Req. n° 345800 – [ADL du 18 février 2011](#) ; CE, Réf., 28 octobre 2010, [Ministre de l'Immigration c/ M et Mme Youssouпов](#), Req. n° 343893 – [ADL du 19 novembre 2010](#)). A ce propos, la formation de Chambre prend ici le soin de rappeler expressément l'un des points du retentissant arrêt [M.S.S. c. Belgique et Grèce](#) où fut notamment critiqué « *la précarité et la vulnérabilité particulières et notoires des demandeurs d'asile en Grèce* » (Cour EDH, G.C. 21 janvier 2011, [M.S.S. c. Belgique et Grèce](#), Req. n° 30696/09, § 250-263 – [ADL du 21 janvier 2011 \(2\)](#)). Si la Cour continue de cantonner les témoignages de cette sensibilité à des catégories spécifiques d'étrangers (les demandeurs d'asiles ; les migrants mineurs non accompagnés) car jugés « *vulnérables* » (pour une analyse de cette notion, v. Lourdes Peroni, « [M.S.S. v. Belgium and Greece: When is a Group Vulnerable ?](#) », in [Strasbourgs Observers](#), 10 février 2011), une telle tendance – certes naissante – est déjà riche de nombreuses virtualités contentieuses. De là à y percevoir les prémices d'une généralisation à l'ensemble des étrangers, il y a un pas que seule la jurisprudence européenne future est à même de franchir.

[Rahmi c. Grèce](#) (Cour EDH, 1<sup>e</sup> Sect. 5 avril 2011, Req. n° 8687/08)