

7- Les droits spécifiques accordés à certains groupes de mineurs

Auteur : AADH / Clinique d'Aix Global Justice - Dernière mise à jour : 27.07.2022

Menu

- 1. L'accès au médecin en retenue
 - 1.1 But de l'examen
 - 1.2 Conditions de l'examen
- 2. Les mineurs non accompagnés
 - 2.1 Garanties spécifiques aux mineurs non accompagnés
 - 2.2 Jurisprudences
- 3. Les conditions de la retenue du mineur
 - 3.1 Les critères
 - 3.2 Garanties spécifiques
- 4. La durée de la retenue

1. L'accès au médecin en retenue

[Art. L413-1 à Art. L413-5 Code de la justice pénale des mineurs](#) (non modifié par la réforme) : mesures relatives à la retenue, inscrites dans le [Titre Ier du CJPM](#) sur l'audition des mineurs suspects.

[Art. L413-4 CJPM](#): « **Dès le début de la retenue**, le procureur de la République ou le juge d'instruction **désigne un médecin** qui examine le mineur dans les conditions prévues à l'[article 63-3 du code de procédure pénale](#) ».

1.1 But de l'examen

[Art. 63-3 CPP](#): Le médecin doit **se prononcer sur l'aptitude au maintien en garde à vue (GAV)** et procéder à toutes les constatations utiles.

1.2 Conditions de l'examen

La retenue ne concerne que le mineur entre 10 et 13 ans ([Art. L413-1 CJPM](#)).

Désignation obligatoire d'un médecin par le Procureur de la République ou le juge d'instruction ([Art. L413-4 CJPM](#)).

A tout moment, le Procureur de la République ou l'officier de police judiciaire peut d'office désigner un médecin pour examiner la personne gardée à vue ([Art. 63-3, al. 2 CPP](#)).

L'examen a lieu sans délai et le certificat est versé au dossier ([Art. 63-3, al. 4 CPP](#)).

En cas de prolongation de la GAV, il est possible de demander un deuxième examen ([Art. 63-3, al. 1 CPP](#)).

Sauf décision contraire du médecin, l'examen médical se pratique **à l'abri du regard et de toutes écoutes extérieures** pour permettre le respect de la **dignité** et du **secret professionnel** ([Art. 63-3, al. 1 CPP](#)).

-

2. Les mineurs non accompagnés

[Article L521-8 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile \(CESEDA\)](#) : « Le mineur non accompagné mentionné aux [articles L. 521-9 à L. 521-12](#) s'entend du mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de ses représentants légaux ».

2.1 Garanties spécifiques aux mineurs non accompagnés

Règle : Un mineur étranger peut séjourner sur le territoire français sans attestation de demande d'asile.

- **Concernant l'entrée sur le territoire** ([Art. L521-9 et suivant CESEDA](#) ; [Art. L531-2 et suivant CESEDA](#)) :

- Pour les demandes d'asile directement sur le territoire : Les MNA doivent s'adresser à la préfecture de leur lieu de résidence pour entamer les démarches afin de solliciter l'asile en France. Toutefois, en tant que mineurs, ils ne peuvent engager une procédure juridique ou administrative **sans avoir de représentant légal**. Dans l'hypothèse où un MNA se présente à la préfecture sans représentant légal, les personnels de la préfecture informeront le procureur de la République afin qu'un administrateur *ad hoc* soit désigné. Enfin, si le MNA

bénéficie d'une tutelle d'Etat prononcée par un juge, ce sont les services de l'Aide Sociale à l'Enfance (ASE) du département de résidence du mineur qui se chargeront d'entreprendre toutes ces démarches. Le dossier de demande d'asile doit être rempli en français et signé par le représentant légal avant d'être envoyé à l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) par voie postale. Le demandeur est ensuite convoqué pour un entretien à l'OFPRA. Il est reçu par un officier de protection, en présence de son représentant légal. La réponse de l'OFPRA est adressée à son représentant légal et une copie est envoyée au mineur lui-même. En cas de réponse négative, le MNA peut contester cette décision auprès de la Cour nationale du droit d'asile. S'il est encore mineur au moment de déposer son recours, il doit le faire par l'intermédiaire de son représentant légal.

- Pour les demandes d'asile à la frontière : Lorsqu'un MNA se présente à la frontière, sans documents de voyage, sans visa, il n'est pas autorisé à entrer sur le territoire français. Il est placé en zone d'attente. La police aux frontières saisit alors le juge pour l'en informer et un administrateur *ad hoc* est désigné. Cette personne assiste le mineur pendant toute la durée de son maintien en zone d'attente.

- **Concernant la détermination de l'âge du MNA** : l'acte d'état civil étranger fait foi ([Art. 47 C.Civ.](#)). Si un doute subsiste sur la détermination de l'âge, il est possible de recourir à des tests osseux ([Art. 388 C.Civ.](#)).

2.2 Jurisprudences

- [Cour d'appel de Toulouse, chambre de la famille protection juridique, arrêt du 28 janvier 2020 n°18, n°RG 19/00192](#) : Le JAF en charge de la protection des mineurs, saisi d'une demande d'ouverture de tutelle d'un mineur isolé se trouvant en zone d'attente située sur une commune de son ressort, est **territorialement compétent** pour statuer sur cette demande lorsqu'il constate la vacance de l'autorité parentale.

- *Cour de cassation* – [Chambre civile, 25 mars 2009, 08-14.125](#) : La zone d'attente d'un aéroport se trouve sous contrôle administratif et juridictionnel national. A méconnu les articles L. 221-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile le premier président qui, pour ordonner la prolongation du maintien en zone d'attente d'un mineur de nationalité étrangère, a retenu que celui-ci ne pouvait faire l'objet d'une mesure de protection en application des dispositions de l'article 375 du code civil, une telle mesure ne pouvant être mise en œuvre que sur le territoire national.

- [Conseil constitutionnel, Décision n°2018-768 QPC, 21 mars 2019](#) : L'examen osseux, prévu par l'article 388, al. 2 et 3 du code civil, est **conforme à la Constitution** seulement s'il est entouré des garanties nécessaires afin que des personnes mineures ne soient pas indûment considérées comme majeures (cons. 6). Il doit être **ordonné par l'autorité judiciaire** (cons.8), **subsidaire** (cons.9), c'est-à-dire que la personne en cause n'a pas de documents d'identité valables et que

l'âge qu'elle allègue n'est pas vraisemblable, et **consenti** (cons. 10). La Cour reconnaît par ailleurs que ces examens comportent une « **marge d'erreur significative** » (cons. 7) et que **la majorité d'une personne ne peut être déduite du refus de se soumettre à l'examen** (cons. 10).

- [Conseil constitutionnel, QPC, 26 juillet 2019, décision n°2019-797](#) : Est interrogée la conformité à la Constitution de l'**article L. 611-6-1 du CESEDA**, relatif à la relève des empreintes digitales ainsi qu'une photographie des ressortissants étrangers se déclarant mineurs, privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille. Le Conseil estime que **le texte offre des garanties suffisantes dans sa mise en œuvre et « ne méconnaît pas non plus le droit à un recours juridictionnel effectif ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit »**. De plus, dans la mesure où la majorité d'un individu ne saurait être déduite ni de son refus opposé au recueil de ses empreintes, ni de la seule constatation qu'il est déjà enregistré dans le fichier en cause ou dans un autre fichier alimenté par les données de celui-ci, **ces dispositions « ne méconnaissent pas l'exigence constitutionnelle de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant »**.

Juridiction : Conseil constitutionnel.

Nom : Conseil constitutionnel, décision n°2018-768 QPC 21 mars 2019.

Date : 21 mars 2019.

Portée géographique : Portée nationale.

Thème : La constitutionnalité des examens radiologiques osseux afin de déterminer l'âge du mineur.

Résumé de l'affaire :

En l'espèce, un jeune homme a déclaré être né le 10 janvier 2001 à Conakry, en République de Guinée. Il a été provisoirement confié à l'ASE de l'Ain par une ordonnance du 11 juillet 2016 du Procureur de la République. Par un jugement du 20 juillet 2016, le juge des enfants a, sur le fondement de l'article 375 du code civil, confié celui-ci au conseil départemental de l'Ain, jusqu'à ce qu'il soit statué sur l'organisation d'une tutelle d'État. Cependant, le jeune homme, refusant de se soumettre à une expertise osseuse qui devait permettre de s'assurer de sa minorité, le juge des enfants a alors levé la mesure de placement à l'ASE par une décision du 26 mai 2017. Le requérant a interjeté appel de cette décision, et la chambre spéciale des mineurs de la Cour d'Appel a ordonné une expertise médicale aux fins d'évaluation de son âge physiologique. Cette même chambre a estimé que l'intéressé n'était plus mineur - arrêt du 3 juillet 2018 - et a confirmé le jugement rendu par le juge des enfants. De ce fait, le requérant a formé un pourvoi en cassation contre les deux arrêts précités, à l'occasion duquel il a soulevé une QPC portant sur l'article 388 du code civil. La Cour de cassation l'a renvoyée au Conseil constitutionnel par un arrêt du 21

décembre 2018.

Problème de droit :

L'article 388 du code civil relatif aux examens radiologiques osseux aux fins de détermination de l'âge du mineur ne méconnaît-il pas la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant et, partant, la Constitution ?

Portée / Conclusion :

Le Conseil estime que l'examen osseux, prévu par l'article 388, al. 2 et 3 du code civil, est **conforme à la Constitution** seulement s'il est entouré des garanties nécessaires afin que des personnes mineures ne soient pas indûment considérées comme majeures (cons. 6). Il doit être **ordonné par l'autorité judiciaire** (cons.8), **subsidaire** (cons.9), c'est-à-dire que la personne en cause n'a pas de documents d'identité valables et que l'âge qu'elle allègue n'est pas vraisemblable, et **consenti** (cons. 10). La Cour reconnaît par ailleurs que ces examens comportent une « **marge d'erreur significative** » (cons. 7) et que **la majorité d'une personne ne peut être déduite du refus de se soumettre à l'examen** (cons. 10).

Elles **ne méconnaissent ni l'exigence de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant, ni le droit à la protection de la santé, ni le principe de sauvegarde de la dignité de la personne humaine et de l'inviolabilité du corps humain**. En effet et selon le Conseil constitutionnel, les examens radiologiques osseux n'impliquent aucune intervention corporelle interne et ne comportent aucun procédé douloureux, intrusif ou attentatoire à la dignité des personnes (cons. 18).

Enfin, même si le Conseil constitutionnel avait notamment déjà utilisé les expressions « intérêt des enfants » - décision du 13 août 1993, n° 93-325 DC § 73 – et « intérêt de l'enfant » - décision du 17 mai 2013, n° 2013-669 DC, § 54 - **c'est dans cette décision que le Conseil utilise pour la première fois, l'expression « intérêt supérieur de l'enfant »**.

3. Les conditions de la retenue du mineur

[Art. L413-1 à Art. L413-5 Code de la justice pénale des mineurs](#) (*non modifié par la réforme*) : mesures relatives à la retenue, inscrites dans le **[Titre Ier CJPM](#)** sur l'audition des mineurs suspects.

[Art. L413-1 CJPM](#) : A titre exceptionnel, le mineur âgé de dix à treize ans à l'encontre duquel il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'au moins cinq ans d'emprisonnement peut, si cette mesure est l'unique moyen de parvenir à l'un au moins des objectifs mentionnés à l'**[article 62-2 du Code de procédure pénale](#)**, être retenu à la disposition d'un officier de police judiciaire, avec l'accord préalable et sous le contrôle du procureur de la République ou du juge d'instruction, pour une durée que ce magistrat détermine et qui ne peut excéder douze heures.

La retenue est strictement limitée au temps nécessaire à la déposition du mineur et à sa présentation devant le magistrat compétent ou à sa remise à ses représentants légaux ou à la personne ou au service auquel il est confié.

Les dispositions de l'[article 803-6 CPP](#) sont applicables.

- Existe ou une plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni *d'au moins 5 ans d'emprisonnement*
- *Unique moyen* de parvenir à un des objectifs mentionnés à l' [62-2 CPP](#): voy. *fiche 1.1*
- Accord préalable et sous le contrôle du procureur de la République ou du juge d'instruction
- Durée limitée à 12h : *fiche 2.2*

3.1 Les critères

[Art. L413-1 CJPM](#):

- Caractère **exceptionnel** (al. 1).
- Mineurs **de 10 à 13 ans** (al. 1).
- Existence d'une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni **d'au moins 5 ans d'emprisonnement**.
- **Unique moyen** de parvenir à un des objectifs mentionnés à l'[article 62-2 CPP](#): Poursuivre une enquête qui implique la présence du mineur ; garantir la présentation du mineur devant la justice ; empêcher la concertation avec ses complices ; empêcher toute pression sur les témoins ou la victime ; faire cesser l'infraction en cours (al. 1).
- **Accord préalable** et sous le contrôle du procureur de la République ou du juge d'instruction (al. 1).
- Durée strictement nécessaire (al. 2) et limitée à **12 heures** (al. 1). La retenue peut être **renouvelée** pour 12 heures à titre exceptionnel ([L413-2 CJPM](#)).

3.2 Garanties spécifiques

- **Obligation d'enregistrement audiovisuel des auditions** ([L413-12 CJPM](#)):

En l'absence d'enregistrement, indiquée ou non dans le procès-verbal et d'un avis au magistrat compétent, aucune condamnation ne peut être prononcée sur le seul fondement des déclarations du mineur si celles-ci sont contestées (al. 2).

L'enregistrement est visionné **uniquement** en cas de contestation du contenu du procès-verbal ([Art. L413-13 CJPM](#)).

- **Obligation d'information :**

L'Officier de Police Judiciaire (OPJ) informe **par tous les moyens** les représentants légaux ou les adultes responsables du mineur de son placement en retenue ([Art. L413-3 CJPM](#)). Les informations concernant l'enquête doivent être données au mineur **et** aux adultes responsables du mineur.

Toutefois, le juge peut décider de ne pas transmettre les informations **pour protéger le mineur ou protéger le bon déroulement de l'enquête**.

Lorsque les responsables du mineur sont inconnus ou lorsque le juge fait le choix de ne pas transmettre d'informations aux responsables légaux, le mineur, et à titre subsidiaire le magistrat, peut désigner un **adulte approprié**.

Obligation de remettre un document rédigé en termes simples et accessibles, dans une langue comprise, contenant les droits dont le mineur bénéficie ([Art. 803-6 CPP](#)).

- **Obligation d'examen médical** dès le début de la retenue ([L413-4 CJPM](#)).
- **Assistance obligatoire par un avocat**([L413-5 CJPM](#)).
- **Droit d'accompagnement des responsables légaux ou adultes appropriés** lors des auditions dès lors que les enquêteurs acceptent et que leur présence ne porte pas atteinte au bon déroulement de l'enquête.

4. La durée de la retenue

[Art. L413-1 à Art. L413-5 Code de la justice pénale des mineurs](#) (*non modifié par la réforme*) : mesures relatives à la retenue, inscrites dans le [Titre Ier CJPM](#) sur l'audition des mineurs suspects.

- Elle est strictement limitée au temps nécessaire à la déposition du mineur et à sa présentation devant le magistrat compétent ou à sa remise à ses représentants légaux ou à la personne ou au service auquel il est confié ([L413-1, al. 2 CJPM](#)).
- Elle ne peut excéder **12 heures** ([L413-1, al. 1 CJPM](#)).

- Elle peut être **exceptionnellement prolongée pour une durée n'excédant pas 12 heures, à deux conditions** ([L413-2 CJPM](#)) :
 - Décision motivée du juge d'instruction ou du Procureur de la République ;
 - Présentation préalable du mineur au juge d'instruction ou au Procureur de la République, sauf si les circonstances rendent cette présentation impossible.

- La retenue prend fin :
- Lorsque le mineur est remis en liberté et confié à ses responsables légaux. Il peut être convoqué ultérieurement devant le juge des enfants en cas de décision de poursuites.
- Lorsque le mineur est directement remis au Procureur de la République qui décidera des suites à donner.