

JAAC 57.34

Décision du Conseil fédéral du 19 août 1992

Procédure d'asile concernant des requérants mineurs non-accompagnés.

Mesures de protection des mineurs. Il appartient aux autorités cantonales de prendre les mesures prévues par le CC.

Art. 19 al. 2 CC. L'octroi de l'asile vise à sauvegarder la vie, la liberté et l'intégrité physique et psychique du requérant. La protection demandée constitue un droit strictement personnel qui peut être exercé par le mineur capable de discernement.

Circulaire du 30 octobre 1989 relative aux requérants d'asile mineurs non-accompagnés. L'exécution du renvoi doit être précédée des investigations nécessaires permettant de trouver des parents ou des personnes habilitées à élever le mineur visé par la décision de renvoi. Ces investigations constituent des modalités relatives au renvoi, qui doivent être entreprises par le canton chargé de son exécution.

Asylverfahren betreffend unbegleitete, minderjährige Bewerber.

Massnahmen zum Minderjährigenschutz. Es obliegt den kantonalen Behörden, die im ZGB vorgesehenen Massnahmen zu ergreifen.

Art. 19 Abs. 2 ZGB. Zweck des Asyls ist, das Leben, die Freiheit und die physische und psychische Integrität des Bewerbers zu wahren. Der verlangte Schutz stellt ein Recht dar, das der betroffenen Person um ihrer Persönlichkeit willen zusteht und durch urteilsfähige Unmündige ausgeübt werden kann.

Kreisschreiben vom 30. Oktober 1989 betreffend unbegleitete, minderjährige Asylbewerber. Dem Vollzug der Wegweisung müssen die nötigen Untersuchungsmassnahmen vorangehen, um Verwandte oder Personen zu finden, welche zur Erziehung des durch den Wegweisungsentscheid betroffenen Minderjährigen berechtigt sind. Diese Untersuchungen gehören zu den Wegweisungsmodalitäten, welche dem für den Vollzug der Wegweisung zuständigen Kanton obliegen.

Procedura d'asilo concernente richiedenti minorenni, non accompagnati.

Misure di protezione dei minorenni. Spetta alle autorità cantonali prendere le misure previste nel CC.

Art. 19 cpv. 2 CC. La concessione dell'asilo mira a salvaguardare la vita, la libertà e l'integrità fisica e psichica del richiedente. La protezione richiesta costituisce un diritto strettamente personale che può essere esercitato dal minorenne capace di discernimento.

Circolare del 30 ottobre 1989 relativa ai richiedenti l'asilo minorenni non accompagnati. L'esecuzione dell'allontanamento deve essere preceduta dai provvedimenti d'indagine necessari per rintracciare parenti o persone autorizzate ad educare i minorenni toccati dalla decisione d'allontanamento. Queste indagini fanno parte delle modalità dell'allontanamento e devono essere intraprese dal Cantone incaricato dell'esecuzione.

Au sens de l'art. 71 PA, chacun peut dénoncer en tout temps à l'autorité de surveillance les faits qui appellent dans l'intérêt public une intervention d'office contre une autorité. En sa qualité d'autorité de surveillance, le Conseil fédéral entre en matière sur les dénonciations qui font valoir la violation de dispositions claires, de règles de procédure essentielles ou d'intérêts éminents. Le Conseil fédéral se saisit également des dénonciations qui invoquent la transgression répétée ou susceptible d'être répétée de dispositions claires du droit matériel ou de procédure, soit une situation qu'un Etat de droit ne peut pas tolérer d'une manière durable. Toutefois, la dénonciation n'est pas recevable en cas de possibilité d'utiliser un moyen juridictionnel ordinaire ou extraordinaire, voire d'adresser une dénonciation à une autre autorité de surveillance. C'est donc un moyen subsidiaire (*André Griset, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, p. 950 s.*).

Dans la dénonciation en matière d'asile et de renvoi faisant l'objet de la présente procédure, les dénonciateurs font valoir que les mesures nécessaires à la protection des mineurs n'ont pas été prises. Par ailleurs, ils affirment avoir été introduits dans la procédure d'asile sans que leur capacité de discernement ait fait l'objet d'un examen approprié. Selon les dénonciateurs, ce manquement constitue un vice grave de procédure. En dernier lieu, les dénonciateurs soulèvent que les décisions en matière de renvoi ont été prises indépendamment du fait qu'ils sont mineurs, orphelins et non-accompagnés.

Statuant sur les mesures provisionnelles, le DFF a ordonné à l'Office des requérants d'asile du canton ... de ne prendre aucune mesure en vue de l'exécution des décisions, et ceci durant toute la procédure de dénonciation.

1. La Convention du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs (ci-après la convention, RS 0.211.231.01) prévoit que les autorités de l'Etat de la résidence habituelle d'un mineur sont compétentes pour prendre les mesures tendant à la

protection de sa personne ou de ses biens. Les mesures prises par ces autorités sont celles qui sont prévues par les lois internes (art. 1 et 2 de la convention). En vertu de l'art. 368 al. 1^{er} CC, le mineur qui n'est pas sous autorité parentale doit être pourvu d'un tuteur. Ce dernier est nommé par l'autorité tutélaire désignée par le canton du domicile du mineur (art. 379 al. 1^{er}, art. 361 et 376 CC). Au niveau international, l'interprétation de la notion de domicile du droit suisse a tendance à se rapprocher de la notion de résidence prévue par l'art. 1^{er} de la convention (La protection des mineurs et les conventions internationales, Revue du droit de tutelle, vol. 32, p. 84). Au vu de ce qui précède, il appartient aux autorités cantonales de prendre les mesures prévues par le CC en vue de la protection des mineurs.

En l'espèce, les dénonciateurs nés respectivement le 16 mars 1975 et le 25 juillet 1976 sont mineurs. Vu qu'ils ont été attribués au canton ..., ce sont les autorités de ce canton qui sont compétentes pour prendre les mesures de protection susmentionnées. Dès lors, les dénonciateurs ne peuvent reprocher à l'Office fédéral des réfugiés (ODR) et au DFJP de ne pas avoir assuré leur protection en omettant l'institution d'une tutelle. Le grief examiné ici doit donc être écarté de la présente dénonciation.

2. Le dépôt d'une demande d'asile a pour but l'octroi de l'asile, accordé en vue de sauvegarder la vie, la liberté et l'intégrité physique et morale du requérant. Les dénonciateurs ne contestent pas que la protection demandée par le réfugié constitue un droit strictement personnel qui peut être exercé par le mineur capable de discernement (art. 19 al. 2 CC). Toutefois, les dénonciateurs reprochent aux autorités incriminées de ne pas avoir procédé aux examens permettant de constater ou d'exclure la capacité de discernement requise. De l'avis des dénonciateurs, ce grief constitue une violation du droit d'être entendu, rendant par là la procédure irrégulière.

La Circulaire du 30 octobre 1989 relative aux requérants d'asile mineurs non-accompagnés, émise par le Délégué aux réfugiés (actuellement l'ODR), prévoit que l'autorité cantonale compétente pour prendre les mesures de protection nécessaires à l'égard du mineur doit juger si celui-ci est à même de déposer une demande d'asile.

Le canton informe l'ODR des résultats obtenus. L'ODR décide, d'entente avec les autorités tutélaires, quelle est la solution la meilleure pour le bien de l'enfant (procédure d'asile ou rapatriement immédiat). Compte tenu de ce qui précède, les autorités tutélaires du canton ... auraient dû se prononcer sur l'existence ou le défaut de la capacité de discernement des dénonciateurs. Le résultat de cet examen aurait dû être constaté par les autorités attaquées dans la présente dénonciation. Toutefois, les dossiers constitués au nom de ... ne contiennent aucune pièce permettant d'établir que les autorités susmentionnées se sont concertées à ce sujet. Il apparaît donc que le second paragraphe du point 1.1 de la circulaire précitée n'a pas été appliqué. Pour l'autorité de céans, il s'agit dès lors d'examiner si l'ODR et le DFJP ont, par là, violé une disposition claire du droit matériel ou de procédure.

La capacité de discernement présuppose la faculté d'agir raisonnablement. Cette faculté est réalisée lorsqu'une personne est à même de saisir la portée d'une action déterminée en se fondant sur l'appréciation intellectuelle qu'elle a faite (*Henri Deschenaux / Paul-Henri Steinauer*, Personnes physiques et tutelle, Berne 1986, p. 20 ss). La faculté d'agir raisonnablement s'apprécie selon la

nature et l'importance de l'acte à accomplir. Compte tenu des déclarations faites lors des différentes auditions, il apparaît que les dénonciateurs étaient en mesure d'estimer la signification et le but d'une procédure d'asile. En effet, ils ont pu et su exposer les raisons et les craintes qui les ont poussés à quitter leur pays d'origine. Ce qui somme toute est déterminant dans la procédure tendant à l'octroi de l'asile.

Selon la doctrine, la capacité de discernement est présumée aussi longtemps qu'aucune raison ne la met en doute (Deschenaux/Steinauer, op. cit., p. 25 s. et la jurisprudence qui y est citée). Celui qui prétend qu'elle fait défaut doit le prouver. En l'espèce, les dénonciateurs étaient âgés respectivement de 16 et de 15 ans au moment du dépôt de leur demande d'asile. En tenant compte de leurs antécédents (étude, voyage jusqu'en Suisse etc.), les autorités incriminées par la présente dénonciation pouvaient présumer l'existence d'une telle capacité de discernement. En omettant de constater ce fait de manière formelle, l'ODR et le DFJP n'ont pas violé une règle claire de droit matériel ou de procédure. Par conséquent, le Conseil fédéral est d'avis que la procédure d'asile a été poursuivie de manière régulière.

3. Les dénonciateurs reprochent à l'ODR et au DFJP d'avoir rendu les décisions de renvoi de Suisse sans tenir compte de la situation particulière dans laquelle ils se trouvent.

La Conv. du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30), ainsi que la loi du 5 octobre 1979 sur l'asile (LA, RS 142.31) ne font aucune distinction entre un réfugié adulte ou mineur. Toutefois, nous sommes en présence d'une volonté générale de prendre des mesures circonstanciées pour résoudre les problèmes soulevés par les requérants d'asile mineurs et non-accompagnés. La Convention relative aux droits de l'enfant ayant été signée par la Suisse le 1 mai 1991, les dispositions qu'elle contient ne sont pas encore entrées en vigueur. Reste dès lors applicable la Circulaire relative aux requérants d'asile mineurs non-accompagnés, mentionnée sous ch. 2 de la présente lettre.

Selon le point 5 de cette circulaire, il apparaît qu'un mineur non-accompagné qui doit quitter la Suisse en raison du rejet de sa demande d'asile doit être rapatrié dans son pays d'origine auprès de sa famille. L'exécution du renvoi doit dès lors être précédée des investigations nécessaires permettant de trouver des parents ou des personnes habilitées à élever le mineur visé par la décision. Conformément à l'art. 17 al. 1^{er} LA, l'office fédéral qui rejette une demande d'asile ou qui refuse d'entrer en matière prononce le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution. La décision de renvoi doit contenir les éléments énumérés de manière exhaustive dans l'art. 17a LA. Conformément au message à l'appui d'un arrêté fédéral sur la procédure d'asile (APA) et d'une loi fédérale instituant un Office fédéral pour les réfugiés du 25 avril 1990 (FF 1990 II 606), le canton chargé de l'exécution du renvoi se charge d'organiser les modalités que celui-ci suscite. Aussi, le canton concerné par l'exécution du renvoi peut prolonger le délai pour quitter la Suisse, lorsque le départ ne peut être organisé dans le délai imparti par la Confédération. Le canton décide également si le requérant débouté doit être escorté jusque dans son pays d'origine (FF 1990 II 606 s.). Par conséquent, les investigations nécessaires permettant de trouver des parents ou des personnes habilitées à s'occuper du mineur constituent des modalités relatives au renvoi, qui doivent

être entreprises par le canton chargé de son exécution. En l'occurrence, il appartiendra aux autorités du canton ..., chargées d'exécuter le renvoi de ..., d'entreprendre les démarches prévues par la circulaire précitée et qui ont été décrites ci-dessus. Précisons ici qu'une collaboration étroite existe entre les cantons et l'ODR, plus précisément la Division départ et séjour. En effet, cette dernière offre son aide aux autorités cantonales pour faciliter leurs tâches (art. 18c al. 1^{er} LA). En outre, l'impossibilité du renvoi ne se décide la plupart du temps qu'au stade de l'exécution effective de la mesure d'éloignement (FF 1990 II 623). A ce stade, le canton, dont les mesures prises en vue de trouver des parents ou des personnes habilitées à prendre en charge le mineur se sont soldées par un échec, peut proposer à l'ODR l'admission provisoire de l'intéressé (art. 14b de la LF du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers, RS 142.20). Aussi, on ne peut reprocher ni à l'ODR ni au DFJP d'avoir prononcé le renvoi sans tenir compte du fait que les dénonciateurs sont mineurs et non-accompagnés.

Compte tenu de ce qui précède, le Conseil fédéral est d'avis que l'ODR et le DFJP n'ont ni violé une règle claire de droit matériel ou de procédure, ni agi contrairement à un intérêt éminent, en rendant les décisions en matière d'asile et de renvoi adressées aux dénonciateurs. Par conséquent, le Conseil fédéral ne donne aucune suite à la présente dénonciation.

JAAC 57.34 - Décision du Conseil fédéral du 19 août 1992

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1993
Année	
Anno	
Band	57
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 001 766

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.

Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.