



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Communiquée le 30 octobre 2017

CINQUIÈME SECTION

Requête n° 9347/14
Mohamed MOUSTAHI
contre la France
introduite le 20 janvier 2014

EXPOSÉ DES FAITS

Les requérants, M. Moustahi et ses deux enfants, sont des ressortissants comoriens, nés respectivement en 1982, 2008 et 2010, et résident à Mayotte. Ils sont représentés devant la Cour par M^e Patrice Spinosi, avocat à Paris.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les requérants, peuvent se résumer comme suit.

Le premier requérant, le père, entra sur le territoire de Mayotte en 1994 et y réside de façon régulière et continue depuis, sous couvert d'une carte de séjour temporaire renouvelée à plusieurs reprises. Les deuxième et troisième requérants, les enfants, naquirent sur le sol mahorais d'une mère également comorienne en situation irrégulière à Mayotte.

En 2011, la mère fit l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière et fut renvoyée aux Comores avec les deux enfants. À leur arrivée, elle les confia à leur grand-mère paternelle et retourna à Mayotte.

Le 13 novembre 2013, les deuxième et troisième requérants voyagèrent sans accompagnement d'un membre de leur famille à bord d'une embarcation de fortune en vue de rejoindre leur père à Mayotte. Dix-sept personnes en tout étaient présentes sur cette embarcation. Elles furent toutes interpellées en mer par les autorités françaises le matin du 14 novembre 2013. À 9 h, elles firent l'objet d'un contrôle d'identité réalisé sur une plage mahoraise, puis d'un contrôle sanitaire à l'hôpital de Dzaoudzi et enfin d'une procédure administrative de reconduite à la frontière dans la même

journée, pendant laquelle elles furent placées en rétention durant une heure quarante-cinq environ dans les locaux de la gendarmerie de Pamandzi.

Les deuxième et troisième requérants furent administrativement rattachés à M. A., l'une des personnes présentes sur l'embarcation, qui avait déclaré aux autorités accompagner les enfants. Leurs noms furent inscrits sur l'arrêté de reconduite à la frontière pris à l'encontre de M. A., édicté à 14 h. Leur placement en rétention fut en revanche opéré *de facto* puisque leurs noms ne furent inscrits sur l'arrêté de placement en rétention d'aucun tiers.

Le premier requérant fut entre-temps prévenu de la présence de ses enfants à la gendarmerie, dans le local de rétention où ils avaient été placés avec les autres personnes arrêtées. Il s'y rendit, muni de son titre de séjour et des actes de naissances des enfants établis à Mayotte, mais ne put entrer en contact avec eux. À 15 h 02 le même jour, il saisit le préfet d'un recours gracieux demandant la suspension de l'arrêté d'éloignement. À 17 h 30, il saisit le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative afin d'obtenir la suspension des décisions portant reconduite à la frontière de ses enfants. Il fit valoir notamment le caractère arbitraire du rattachement des enfants à M. A., l'inadéquation des locaux de rétention à la présence d'enfants, l'illégalité d'un placement en rétention de mineurs isolés et l'absence de base légale du placement en rétention des enfants. Malgré ces démarches, les deuxième et troisième requérants furent placés à 16 h 30 à bord d'un navire et renvoyés aux Comores. Ce navire transportait au total 58 adultes, 43 enfants et 2 bébés, faisant tous l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière. Parmi eux se trouvaient tous les passagers de l'embarcation ayant conduit les deuxième et troisième requérants à Mayotte.

À 21 h 30, ces derniers furent débarqués au port de Mutsamudu, sur l'île comorienne d'Anjouan. Ils furent hébergés quelques jours par M. A., avant que leur grand-mère maternelle ne les recueille.

Le 18 novembre 2013, soit deux jours après l'écoulement du délai fixé par l'article L. 521-2 du code de justice administrative (voir le droit interne pertinent ci-dessous), le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte rejeta la demande du premier requérant, aux motifs suivants :

« (...) à la date de la présente ordonnance, les enfants de M. Moustahi Mohamed ont été reconduits aux Comores, où ils pourront être pris en charge par leurs grands-parents chez qui ils vivent depuis près de trois ans, le cas échéant avec l'aide financière de leur père, dès lors qu'il ressort des propos tenus à l'audience que ce sont les grands-parents qui ont placé les enfants dans l'embarcation interpellée le 13 novembre à la demande du requérant et qu'il n'apparaît pas que ces derniers ne soient pas en mesure de les récupérer ; qu'ainsi, en l'état du dossier, et alors même que la décision en cause est manifestement illégale, la situation des enfants de l'intéressé, pour regrettable qu'elle soit, ne présente pas dans les circonstances particulières de l'espèce un caractère d'urgence de nature à justifier l'intervention à très brève échéance d'une mesure sur le fondement des dispositions précitées de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, à supposer même qu'une mesure puisse en l'espèce avoir un effet utile, compte tenu au surplus du comportement du

requérant dont il n'apparaît pas qu'il ait entrepris les démarches nécessaires afin de rentrer régulièrement à Mayotte avec ses enfants (...). Par suite, dès lors qu'il n'apparaît pas même que les enfants soient pourvus de documents d'identité en cours de validité, il appartient au requérant, en situation régulière à Mayotte et qui peut si besoin circuler sans difficulté entre Mayotte et les Comores, de mener les démarches nécessaires et de contester le cas échéant, devant les juridictions compétentes, les refus qui lui seraient opposés dans ce cadre ; qu'en l'espèce, aucune intervention du juge des référés n'est de nature à permettre à très brève échéance la sauvegarde des libertés auxquelles il aurait été porté atteinte (...) »

Le 3 décembre 2013, le premier requérant fit appel de cette ordonnance devant le juge des référés du Conseil d'État. Le Défenseur des droits, le Groupe d'information et de soutien des immigré-e-s et la Cimade intervinrent au soutien des requérants. Par une ordonnance du 10 décembre 2013, le Conseil d'État rejeta le recours aux motifs suivants :

« (...) il appartient à un ressortissant étranger établi à Mayotte qui souhaite que ses enfants le rejoignent au titre du regroupement familial de se conformer aux exigences de la réglementation applicable à la mise en œuvre de ce droit ; qu'une demande de regroupement familial présentée par [le premier requérant] auprès des autorités consulaires françaises aux Comores en vue de la venue à Mayotte de ses deux enfants mineurs serait examinée avec l'attention requise dans les meilleurs délais ; que dans ces conditions, la situation ne fait pas apparaître d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale de nature à justifier que le juge des référés fasse usage des pouvoirs qu'il tient de l'article L. 521-2 du code de justice administrative (...) »

Le 13 janvier 2014, le premier requérant saisit les autorités consulaires aux Comores d'une demande de regroupement familial. Il déposa également une requête auprès du greffe du juge aux affaires familiales afin de faire reconnaître officiellement à son profit l'autorité parentale exclusive sur ses deux enfants. Des visas long séjour furent délivrés au bénéfice des deuxième et troisième requérants en août 2014. Ils vivent avec leur père depuis septembre 2014.

B. Le droit interne pertinent

Depuis le 31 mars 2011, Mayotte est un département et une région d'outre-mer français. L'article 73 de la Constitution dispose que dans les départements et les régions d'outre-mer, les lois et règlements sont applicables de plein droit, tout en prévoyant qu'ils peuvent faire l'objet d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités. Mayotte est par ailleurs devenue une région ultrapériphérique de l'Union européenne le 1er janvier 2014.

S'agissant des conditions d'entrée et de séjour des étrangers, le droit commun est prévu par le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA). À cet égard, il est renvoyé, pour plus de détails, à l'exposé fait dans l'arrêt *De Souza Ribeiro c. France* ([GC], n° 22689/07, §§ 26-37, CEDH 2012).

S'agissant toutefois du droit applicable à Mayotte, les règles relatives aux conditions d'entrée et de séjour figuraient au moment des faits dans l'ordonnance n° 2000-373 du 26 avril 2000. Cette ordonnance a été abrogée à compter du 26 mai 2014 par l'ordonnance n° 2014-464 du 7 mai 2014 portant extension et adaptation à Mayotte du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

1. L'arrêté de reconduite à la frontière

Les dispositions pertinentes de l'ordonnance n° 2000-373 du 26 avril 2000 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers à Mayotte sont les suivantes :

Art. 30

« II. Le représentant du Gouvernement peut, par arrêté motivé, décider qu'un étranger sera reconduit à la frontière dans les cas suivants :

1) Si l'étranger ne peut justifier être entré régulièrement à Mayotte, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité ;

(...)

Dès notification de l'arrêté de reconduite à la frontière, l'étranger est mis en mesure, dans les meilleurs délais, d'avertir un conseil, son consulat ou une personne de son choix ».

Art. 34

« II. L'étranger mineur de dix-huit ans ne peut faire l'objet ni d'un arrêté d'expulsion, ni d'une mesure de reconduite à la frontière prise en application de l'article 30 ».

Art. 35

« L'arrêté prononçant la reconduite à la frontière ou l'expulsion d'un étranger peut être exécuté d'office par l'administration ».

2. Le placement en rétention des étrangers

Les dispositions pertinentes de cette même ordonnance sont les suivantes :

Art. 48

« I. Le placement en rétention d'un étranger dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire peut être ordonné lorsque cet étranger :

(...)

2° [...], faisant l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière pris en application de l'article 30 [...], ne peut quitter immédiatement Mayotte ;

(...)

L'étranger est informé dans une langue qu'il comprend et dans les meilleurs délais que, pendant toute la période de la rétention, il peut demander l'assistance d'un interprète, d'un conseil ainsi que d'un médecin, et communiquer avec son consulat et avec une personne de son choix ».

3. *Le référé-liberté*

Art. L. 521-2 du code de justice administrative

« Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures ».

4. *La situation migratoire mahoraise*

Un rapport du Sénat, datant de 2007, donne la mesure de l'immigration légale et illégale à Mayotte. La population de l'île serait composée d'un peu moins d'un tiers d'immigrés clandestins (soit 50.000 personnes environ). La grande majorité d'entre eux seraient des Comoriens.

Le rapport sur les centres et locaux de rétention administrative co-rédigé par plusieurs associations intervenant dans ces centres et locaux donne plusieurs chiffres sur la situation migratoire mahoraise en 2013 :

- 3 512 mineurs ont été placés en rétention, contre 96 en métropole.
- 15 908 reconduites à la frontière ont été opérées, dont 3 747 touchant des mineurs.
- 95 % des personnes placées en rétention ont été expulsées, contre 47 % en métropole.
- Seulement 93 référés ont été introduits devant le tribunal administratif s'agissant des arrêtés de reconduite à la frontière, soit 0.5 % des personnes frappées de tels arrêtés.

C. Le droit international pertinent

Le droit international pertinent et les éléments de droit comparé relatifs à la rétention des mineurs étrangers sont présentés dans les paragraphes 60 à 91 de l'arrêt *A.B. et autres c. France* (n° 11593/12, 12 juillet 2016).

GRIEFS

Les requérants invoquent plusieurs articles de la Convention pour des griefs qu'ils estiment liés à un problème structurel affectant la gestion des étrangers à Mayotte.

Invoquant l'article 3 de la Convention, ils allèguent que les conditions d'interpellation des enfants, en bas âge et non accompagnés, leur placement en rétention en compagnie d'adultes, ainsi que leur rattachement arbitraire à l'un d'eux, suivi de leur renvoi expéditif vers les Comores sans aucun examen attentif et individualisé de leur situation, constituent des traitements contraires à cette disposition. De plus, le premier requérant allègue que le refus des autorités de le laisser entrer en contact avec ses enfants a constitué un traitement contraire à cette disposition.

Invoquant les articles 5 § 1 f) et 5 § 4 de la Convention, les deuxième et troisième requérants allèguent que leur placement en rétention constitue une atteinte à ces dispositions dans la double mesure où il ne reposait sur aucune décision formalisée et où il était irrégulier et injustifié au regard de leur bas âge, de l'inadéquation des locaux de rétention et de l'absence d'accompagnateur.

Invoquant l'article 8 de la Convention, les requérants allèguent que le refus des autorités françaises de laisser le premier requérant entrer en contact avec les deuxième et troisième requérants, ainsi que le placement en rétention de ces derniers, constitue une violation de leur droit au respect de la vie familiale.

Invoquant l'article 13 combiné avec les articles 3 et 8 de la Convention et avec l'article 4 du Protocole n° 4, ils allèguent qu'ils n'ont pu disposer d'aucun recours effectif afin de contester le renvoi des enfants.

Invoquant l'article 4 du Protocole n° 4, ils allèguent que le renvoi des enfants vers les Comores, réalisé sans aucun examen individualisé de leur situation et en compagnie de l'ensemble des autres migrants interceptés en mer ce jour-là, constitue une expulsion collective contraire à cette disposition.

QUESTIONS AUX PARTIES

1. Les requérants sont invités à répondre à la question suivante : les requérants et les membres de leur famille connaissaient-ils M. A. et, dans l'affirmative, quels liens entretenaient-ils avec lui au moment des faits ?

2. Le Gouvernement est invité à répondre à la question suivante : quels recours le droit applicable à Mayotte au moment des faits ouvrirait-il aux requérants pour l'ensemble de leurs griefs ?

3. Les parties sont invitées à répondre aux questions suivantes : les requérants ont-ils, pour chacun des griefs, épuisé les voies de recours internes, comme l'exige l'article 35 § 1 de la Convention ? Sous cette réserve :

a) Les requérants ont-ils été soumis, en violation de l'article 3 de la Convention, à des traitements inhumains ou dégradants ?

En particulier :

- S'agissant des enfants, leur interpellation, leur placement en rétention et leur renvoi vers les Comores constituent-ils un traitement contraire à l'article 3 de la Convention, à la lumière notamment des arrêts *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique* (n° 13178/03, 12 octobre 2006) et *Rahimi c. Grèce* (n° 8687/08, 5 avril 2011) ?

- S'agissant du père, le placement en rétention puis le renvoi de ses enfants constituent-ils au regard des circonstances de l'espèce un traitement contraire à l'article 3 de la Convention (voir notamment l'arrêt *Mubilanzila*, précité) ?

b) La détention des deuxième et troisième requérants était-elle régulière au sens de l'article 5 § 1 f) de la Convention ?

c) Les requérants disposaient-ils, conformément à l'article 5 § 4 de la Convention, d'un recours leur permettant de contester la légalité de cette détention ?

d) Y a-t-il eu ingérence dans le droit des requérants au respect de leur vie familiale, au sens de l'article 8 § 1 de la Convention ?

Dans l'affirmative, cette ingérence était-elle prévue par la loi et nécessaire, au sens de l'article 8 § 2 ?

e) Les deuxième et troisième requérants ont-ils, en violation de l'article 4 du Protocole n° 4, été expulsés dans le cadre d'une mesure collective ?

f) Au vu de la rapidité avec laquelle l'arrêté de reconduite à la frontière a été mis à exécution, les requérants ont-ils disposé d'un recours effectif pour se plaindre des violations alléguées des articles 3, 8 et 4 du Protocole n° 4, comme l'exige l'article 13 de la Convention tel qu'interprété notamment par l'arrêt *De Souza Ribeiro c. France* ([GC], n° 22689/07, § 97, CEDH 2012) ?

ANNEXE

N ^o .	Prénom NOM	Année de naissance	Nationalité	Représentant
1.	Mohamed MOUSTAHI	1982	comorien	P. Spinosi
2.	Nadjima MOUSTAHI	2008	comorienne	P. Spinosi
3.	Nofili MOUSTAHI	2010	comorien	P. Spinosi