

SPINOSI
SCP d'Avocat au Conseil d'Etat
et à la Cour de cassation
2 Rue de Villersexel
75007 PARIS

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE GRENOBLE

REFERE LIBERTE

(Article L. 521-2 du code de justice administrative)

INTERVENTION VOLONTAIRE

- POUR :**
- 1/ Médecins du monde, dont le siège social est situé 62 rue Marcadet à PARIS (75018), pris en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice**
 - 2/ Avocats pour la défense des droits des étrangers (ADDE), dont le siège social est situé au 2 - 4, rue de Harley à PARIS (75001), prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice**
 - 3/ Le groupe d'information et de soutien des immigré.e.s (GISTI), dont le siège social est situé au 3, villa Marcès à PARIS (75011), prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice**
 - 4/ Le syndicat de la magistrature (SM), dont le siège social est situé au 91, rue de Charenton à PARIS (75012), prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice**
 - 5/ Mouvement citoyen tous migrants (Tous migrants), dont le siège social est situé au 35, rue Pasteur à BRIANÇON (05100), prise en la personne de son représentant légal domicilié en**

cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice

6/ La Ligue française pour la défense des droits de l'homme et du citoyen (LDH), dont le siège social est situé au 138, rue Marcadet à PARIS (75018), prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice

7/ Le paria, dont le siège social est situé au 82, rue de Bagnolet à PARIS (75020), prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice

8/ L'ASGI, dont le siège social est situé via Gerdil, n.7 à TURIN (10152 - Italie), prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice

SCP SPINOSI

CONTRE : **Le préfet de Savoie**

Les organisations exposantes entendent intervenir au soutien du recours en référé initié le 6 septembre 2022 sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative par l'association ANAFE devant le juge des référés du tribunal administratif de Grenoble sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative en vue de solliciter, à titre principal, la fermeture immédiate des locaux privatifs de liberté situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus et, à titre subsidiaire, la suspension de la décision du 1^{er} septembre 2022 de la police aux frontières de Modane portant refus d'accès aux locaux situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus.

Sur la requête n° 2205662

FAITS

I. Depuis le 13 novembre 2015, le gouvernement français a informé la Commission européenne du rétablissement des contrôles aux frontières intérieures en application des articles 23 et suivants du règlement n°562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 dont la dernière version est issue du règlement (UE) n°2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016.

Le rétablissement des contrôles aux frontières intérieures de la France a constamment été prolongé par la suite et jusqu'à ce jour, le dernier rétablissement en date ayant été notifié à la Commission européenne pour la période allant du 1^{er} mai 2022 au 31 octobre 2022.

Le rétablissement de ces contrôles a mené la France à mettre en place des points de passage autorisés (PPA) pour réaliser les contrôles aux frontières intérieures.

Dans le cadre de ce dispositif, les services de la police aux frontières opposent aux personnes étrangères qui ne disposent pas de documents de voyage des refus d'entrée sur le territoire en application des dispositions de l'article 32 du code frontières Schengen et des articles L. 332-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (ci-après « CESEDA »).

La frontière franco-italienne est très concernée. Plus de 50.000 décisions de refus d'entrée y ont été notifiées en 2017, plus de 32.000 en 2018, près de 30.000 en 2019 et près de 27.000 sur les 10 premiers mois de l'année 2020.

II. Plusieurs points de passage font l'objet d'une surveillance accrue par la police aux frontières, notamment dans le département de Savoie, dans celui des Hautes-Alpes et dans celui des Alpes-Maritimes.

A la frontière située en Savoie, une zone d'attente existe en gare de Modane, gérée par les services de la police aux frontières de Modane.

Ainsi, les trains en provenance d'Italie arrivant en gare de Modane sont contrôlés par des effectifs de la police aux frontières de Modane et, parfois, par des gendarmes. Les personnes démunies de documents et/ou des conditions pour entrer sur le territoire se voient remettre un refus d'entrée.

La grande majorité de ces personnes sont ensuite maintenues dans une salle dite « salle d'attente surveillée » située dans l'enceinte de la zone d'attente. Ainsi, au cours de l'année 2021, sur plus de 10.000 refus d'entrée notifiés par les services de la police aux frontières de Modane, dont 1/3 au niveau de la gare de Modane, dans les trains en provenance d'Italie, seules 11 personnes ont fait l'objet d'un maintien en zone d'attente.

Les personnes interpellées en gare de Modane sont ensuite refoulées vers l'Italie, soit par le prochain train en provenance de France et à destination de l'Italie, soit par la police aux frontières de Modane en véhicule pour une remise de ces personnes aux autorités italiennes, au niveau du tunnel de Fréjus.

A cette frontière, un point de passage autorisé a été instauré par les autorités françaises au niveau du tunnel de Fréjus, en territoire italien, avant l'entrée dans le tunnel pour les véhicules en provenance d'Italie et en direction de la France.

A ce niveau de la frontière franco-italienne, la frontière se matérialise à l'intérieur du tunnel de Fréjus. Les contrôles sont donc opérés par les autorités françaises avant l'entrée dans le tunnel, en Italie. Les contrôles par la police française se font donc sur le sol italien.

Les personnes interpellées sur cette partie de la frontière le sont majoritairement au niveau de ce point de passage autorisé.

Sur ce point de passage autorisé, les policiers de la police aux frontières de Modane contrôlent les véhicules en provenance d'Italie afin d'appréhender les personnes qui sont démunies de documents de voyage et des justificatifs nécessaires à leur entrée sur le territoire français.

Les policiers notifient en quelques minutes sur place, dans des locaux mis à disposition par la société de péage aux forces de l'ordre françaises, des refus d'entrée aux personnes alors interpellées.

Ainsi, sur les 10.000 refus d'entrée notifiés par les services de la police aux frontières de Modane en 2021, les 2/3 environ ont été notifiés au niveau de ce point de passage autorisé.

Les personnes interpellées sont ensuite maintenues dans ces mêmes locaux, mis à disposition par la société de péage et donc situés sur le péage, en territoire italien, par les forces de l'ordre françaises, pendant des durées plus ou moins longues et pouvant aller jusqu'à la nuit entière, avant d'être remises aux autorités italiennes qui les conduisent dans la commune italienne de Bardonecchia.

III. Entre minuit et 5 heures du matin, le poste de la police italienne situé à Bardonecchia est fermé et les forces de l'ordre italiennes n'assurent plus leurs services.

En dehors de cette période, les personnes interpellées au niveau du point de passage autorisé du tunnel de Fréjus demeurent maintenues dans les locaux ayant été mis à disposition par la société de péage, sous contrôle des forces de l'ordre françaises, le temps que les forces de l'ordre italiennes viennent chercher ces personnes, ce qui peut prendre plusieurs heures.

Lors d'échanges avec les policiers de la police aux frontières de Modane en novembre 2021, ces derniers ont en effet précisé que seules les forces de l'ordre françaises sont présentes en permanence sur ce point, les forces de l'ordre italiennes étant basées au poste de Bardonecchia et ne venant au niveau du tunnel de Fréjus que lors des appels des policiers français pour venir chercher des personnes. Or, au cours de ces mêmes échanges, les policiers français ont évoqué le fait que les forces de l'ordre italiennes pouvaient mettre de nombreuses heures avant de venir. Pendant ce délai, les personnes interpellées demeurent donc dans ces locaux situés sur le territoire italien, appartenant à la société de péage et sous contrôle des policiers français.

Quotidiennement, de jour comme de nuit, les personnes faisant l'objet d'un refus d'entrée font aussi l'objet d'une privation de liberté pour des durées allant de quelques minutes à plusieurs heures, en particulier la nuit, les personnes arrêtées le soir étant *de facto* privées de liberté jusqu'au lendemain matin.

Par une ordonnance du 5 juillet 2017, le juge des référés du Conseil d'Etat a eu l'occasion de se prononcer sur la question de ces privations de liberté à la frontière franco-italienne. Il a considéré qu'une **durée de 4 heures maximum** de maintien des personnes qui vont être réacheminées vers l'Italie était raisonnable :

*« 6. Considérant qu'il résulte des dispositions mentionnées au point 3 de la présente ordonnance que, dans le cadre de la réintroduction temporaire du contrôle aux frontières intérieures de l'Union, il appartient aux autorités compétentes de s'assurer que les ressortissants de pays tiers se présentant à la frontière remplissent les conditions requises pour être admis à entrer sur le territoire, et, à défaut, de leur notifier une décision de refus d'entrée, selon les modalités prévues par l'article L. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers ; que la situation des étrangers concernés n'entre pas, en tant que telle, dans les prévisions des dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers relatives aux zones d'attente, qui s'appliquent aux personnes qui arrivent en France par la voie ferroviaire, maritime ou aérienne et peuvent être maintenues dans une zone d'attente située dans une gare ferroviaire ouverte au trafic international, dans un port ou dans un aéroport, pour une période allant jusqu'à quatre jours ; que les vérifications à effectuer et le respect des règles de forme et de procédure édictées dans l'intérêt même des personnes intéressées impliquent que celles-ci, qui, dès lors qu'elles ont été contrôlées à l'un des points de passage de la frontière, ne peuvent être regardées comme étant entrées sur le territoire français, puissent être retenues le temps strictement nécessaire à ces opérations ; **que, s'il appartient aux autorités compétentes de prendre toutes les mesures utiles pour que ce délai soit le plus réduit possible, il convient également de tenir compte, à cet égard, des difficultés que peut engendrer l'afflux soudain d'un nombre inhabituel de personnes en un même lieu et des contraintes qui s'attachent à l'éventuelle remise des intéressés aux autorités de l'Etat frontalier ; qu'il n'y a, dès lors, pas lieu de juger que le délai maximal devrait être fixé en-deçà du plafond de quatre heures***

retenu par l'ordonnance attaquée ; que, le ministre de l'intérieur n'ayant pas fait appel de cette ordonnance, la question de savoir si le délai pourrait, à titre exceptionnel, excéder ce plafond n'est pas dans le débat contentieux ;

[...]

9. Considérant, en deuxième lieu, que les associations requérantes font valoir que l'administration méconnaîtrait la réglementation applicable, en retenant parfois des ressortissants étrangers jusqu'à plus de vingt-quatre heures dans ces locaux, en ne leur notifiant pas l'intégralité de leurs droits ou encore en pré-remplissant certaines des mentions du formulaire qui leur est remis ; qu'elles soutiennent également que des étrangers seraient retenus dans ces locaux après avoir été appréhendés non pas à la frontière franco-italienne, mais à l'intérieur du territoire ; qu'enfin, elles relèvent que des étrangers mineurs non-accompagnés feraient l'objet d'un réacheminement immédiat vers l'Italie ; qu'elles produisent, à l'appui de ces affirmations, un certain nombre d'attestations ; que, toutefois, elles n'ont pas saisi, dans le cadre de la présente instance, le juge des référés du tribunal administratif de Nice de conclusions tendant à ce que celui-ci prenne des mesures propres à mettre fin à des atteintes graves et manifestement illégales à une liberté fondamentale dans des cas déterminés ; qu'au demeurant, il n'a pas été produit d'éléments laissant supposer que le juge des référés pourrait encore utilement intervenir pour mettre un terme aux atteintes individuelles ainsi dénoncées ; **qu'il résulte de l'instruction que, postérieurement à l'ordonnance attaquée, les autorités françaises se sont entendues avec les autorités italiennes pour que des réacheminements puissent être organisés plus fréquemment, y compris de nuit, afin de respecter le délai de quatre heures fixé par le premier juge, même si ce délai, selon toute vraisemblance, a pu, au moins ponctuellement, ne pas être respecté, notamment la nuit du 26 au 27 juin après l'interception d'un groupe de 165 étrangers, à proximité de Castellar** ; que, s'agissant des autres manquements invoqués, s'ils venaient à se reproduire, il appartiendrait aux personnes concernées, le cas échéant avec l'appui des associations requérantes, de saisir, si elles s'y croyaient fondées, le juge des référés du tribunal administratif, statuant sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative ; qu'en effet, l'augmentation du nombre d'étrangers se présentant à la frontière franco-italienne ne saurait justifier le non-

respect des garanties prévues, notamment, par l'article L. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile;

10. Considérant en troisième lieu, que les dispositions mentionnées au point 4 prévoient un régime juridique spécifique pour les étrangers se présentant à la frontière et demandant à bénéficier du droit d'asile, excluant que la décision de refus d'entrée sur le territoire puisse être exécutée avant l'expiration d'un délai de quarante-huit heures suivant sa notification ou avant l'intervention de la décision du tribunal administratif en cas de recours ; que, là encore, aucune circonstance ne peut justifier le non-respect de ces dispositions à l'égard des étrangers se présentant à la frontière franco-italienne ; qu'il appartient aux personnes qui soutiendraient qu'elles auraient été empêchées de déposer une demande d'asile de saisir le juge des référés du tribunal administratif, statuant sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative ».

En 2021, le juge des référés du Conseil d'Etat a prolongé cette lecture en affirmant que *« ces locaux répondent cependant à un triple objectif, d'une part, de " mise à l'abri " des personnes étrangères dépourvues de lieux d'accueil afin de garantir le respect de leurs droits fondamentaux et de leur dignité dans l'attente d'un réacheminement vers le poste frontière italien le plus proche, d'autre part, de préservation de l'ordre public aux abords de la frontière et, enfin, de mise en place d'une politique efficace d'éloignement. »* (CE, 23 avril 2021, n° 450879 et 450987).

Dans cette même ordonnance, le juge des référés du Conseil d'Etat a jugé, à propos du régime des refus d'entrée à la frontière franco-italienne, que *« l'incompatibilité des dispositions des articles L. 213-2 et L. 213-3 du Ceseda avec les règles du droit de l'Union européenne n'apparaît pas manifeste »* de sorte qu'*« il n'appartient pas, eu égard à son office, au juge des référés du Conseil d'Etat de les écarter »* (*Ibid.* § 19).

Cependant, depuis cette ordonnance d'avril 2021, le Conseil d'Etat a lui-même décidé, le 24 février 2022, de transmettre une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne au sujet de la conformité au droit de l'Union de la faculté de notifier des refus d'entrée sur une frontière intérieure de l'espace Schengen dans un contexte de rétablissement des contrôles aux frontières intérieures.

Par ailleurs, si le Conseil d'Etat a rappelé qu'en 2017, il avait été jugé que « *le respect des droits des intéressés, auquel l'administration ne saurait se soustraire, implique, le cas échéant, si ces droits se trouvaient méconnus de façon grave et manifestement illégale, une saisine dans chaque cas du juge des référés statuant sur ce fondement et non, dans les circonstances de l'espèce, des mesures à caractère général* », la situation particulière dans les locaux attenants à ceux de la police aux frontières de Menton-Pont Saint-Louis et dans ceux de la police aux frontières de Montgenèvre a justifié un examen concret des « *modalités pratiques de mise en oeuvre des mesures de mise à l'abri et de rétention* » (CE, 23 avril 2021, n° 450879 et 450987, § 21 et s.).

IV. Dans des locaux comparables à Modane, les personnes interpellées par les forces de l'ordre françaises se trouvent privées de liberté pendant des durées allant de quelques minutes à de nombreuses heures dans des conditions très spartiates.

Lors d'une visite de l'ANAFE en novembre 2021, visite au cours de laquelle l'accès de l'association à ces locaux a été autorisé, les représentantes de l'association ont pu le constater.

Le policier de la police aux frontières de Modane alors présent a expliqué aux représentantes de l'ANAFE que parfois des dizaines de personnes pouvaient être maintenues, de nombreuses heures voire toute la nuit, dans cette unique pièce d'une quarantaine de mètres carrés, sur des bancs métalliques et des chaises accolés aux parois et faisant face aux bureaux des officiers de la police aux frontières au niveau desquels sont notifiés les refus d'entrée aux personnes. Dans un couloir donnant à l'arrière de cette pièce, les personnes peuvent accéder à un seul sanitaire. Dans cette unique pièce, hommes, femmes, familles, mineurs accompagnés et mineurs isolés peuvent être privés de liberté sans séparation.

Ce local, mis à disposition des forces de l'ordre françaises par la société de péage serait un « bureau national mixte de juxtaposition » selon les propos de policiers de la police aux frontières de Modane. Cependant, hormis les informations contenues dans l'accord de Chambéry, il n'existe pas de document précisant le cadre légal applicable sur un tel lieu. Surtout, les « bureaux mixtes de

juxtaposition » ne permettent pas de priver de liberté les personnes étrangères. Rien n'est d'ailleurs prévu pour le respect des droits des personnes qui y sont pourtant enfermées.

En outre, les personnes interpellées par des forces de l'ordre françaises au niveau du péage du tunnel de Fréjus, et en territoire italien, se voient, sur ce point de passage autorisé, notifier un refus d'entrée sur le territoire français par des représentants de la police aux frontières française et privées de liberté le temps que les forces de l'ordre italiennes viennent les chercher pour les conduire au poste de police italien de Bardonecchia.

V. Le 27 novembre 2020, le Conseil d'Etat s'est prononcé sur la légalité du décret n°2018-1159 du 14 décembre 2018 pris pour application de la loi n°2018-778 du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie et portant diverses dispositions relatives à la lutte contre l'immigration irrégulière et au traitement de la demande d'asile.

Or, en ce qui concerne l'article 2 du décret litigieux relatif aux décisions de refus d'entrée prises à l'égard des étrangers qui viennent d'entrer sur le territoire en provenance directe d'un Etat partie à la convention de Schengen, le Conseil d'Etat a jugé que :

« 3. Les dispositions de l'article 2 du décret attaqué ont inséré dans le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile un article R. 213-1-1, pris pour l'application de l'article L. 213-3-1 du même code, lequel dispose : " En cas de réintroduction temporaire du contrôle aux frontières intérieures prévue au chapitre II du titre III du règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), les décisions mentionnées à l'article L. 213-2 peuvent être prises à l'égard de l'étranger qui, en provenance directe du territoire d'un Etat partie à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990, a pénétré sur le territoire métropolitain en franchissant une frontière intérieure terrestre sans y être autorisé et a été contrôlé dans une zone comprise entre cette frontière et une ligne tracée à dix kilomètres en deçà. Les modalités de ces contrôles sont définies par décret en Conseil d'Etat ".

4. Le a) du paragraphe 2 de l'article 2 de la directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008 du Parlement européen et du Conseil relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier permet aux Etats membres de ne pas appliquer les dispositions de cette directive aux ressortissants de pays tiers faisant l'objet d'une décision de refus d'entrée conformément à l'article 13 du règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), ou arrêtés ou interceptés à l'occasion du franchissement irrégulier de la frontière extérieure d'un Etat membre. Telles qu'interprétées par l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 19 mars 2019, Arib e.a. (C-444/17), ces dispositions ne sont pas applicables aux franchissements des frontières intérieures d'un Etat membre lorsque celui-ci a réintroduit le contrôle à ces frontières en vertu de l'article 25 du code frontières Schengen. Il suit de là que les associations requérantes sont fondées à soutenir que en ce qu'il permet d'opposer un refus d'entrée à un étranger qui a pénétré sur le territoire métropolitain en franchissant une frontière intérieure terrestre alors que lui sont applicables les dispositions, relatives au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier prises pour la transposition de la directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008, les dispositions de l'article L. 213-3-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile sont incompatibles avec les objectifs de celle-ci et à demander l'annulation de l'article 2 du décret attaqué, pris pour l'application de ces dispositions législatives. » (CE, 27 novembre 2020, n° 428.178).

En d'autres termes, la directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (dite directive « retour ») s'applique aux frontières intérieures même en cas de « réintroduction temporaire du contrôle aux frontières intérieures ».

Il en résulte nécessairement que c'est en méconnaissance de ces exigences du droit de l'Union que le législateur a exclu que les règles de la directive « retour » bénéficient à un étranger qui se présente à la frontière intérieure et se voit opposé un refus d'entrée.

En effet, comme le souligne le rapporteur public, M. Guillaume Odinet, dans ses conclusions :

« La requête soutient que l'article L. 213-3-1 méconnaît les règles de la directive « retour », puisqu'il exclut l'application de la procédure de retour définie par cette directive – qui inclut notamment un recours suspensif (art. 13) et un encadrement strict des possibilités de placement en rétention (art. 15) – aux étrangers en situation irrégulière sur le territoire auxquels il s'applique.

Il est clair, en effet, que le régime du refus d'entrée, prévu au livre II du CESEDA, ne respecte pas l'ensemble des garanties de la procédure de retour définie par la directive « retour ». Il se fonde pour cela sur le a) de l'article 2 de cette directive, qui permet aux États membres de décider de ne pas appliquer la directive aux ressortissants de pays tiers qui font l'objet d'une décision de refus d'entrée sur le territoire des États membres conformément au code frontières Schengen ou qui sont arrêtés à l'occasion du franchissement irrégulier d'une frontière extérieure d'un État membre et ne sont pas autorisés à y séjourner.

*Cette exception à l'application de la directive retour ne s'étend pas, cependant, aux étrangers qui franchissent irrégulièrement une frontière intérieure [mot souligné par le rapporteur public], même lorsque l'État membre concerné a réintroduit, en vertu de l'article 25 du code frontières Schengen, le contrôle à cette frontière. C'est en substance ce qu'a jugé la Cour de justice de l'Union, en grande chambre, dans l'arrêt Arib du 19 mars 2019 (C-444/17). La Cour a constaté, certes, que l'article 32 du code frontières Schengen énonce qu'en cas de rétablissement des contrôles aux frontières intérieures, les dispositions pertinentes relatives aux frontières extérieures [trois mots soulignés par le rapporteur public] s'appliquent *mutatis mutandis*. Mais, après avoir notamment relevé que la dérogation à la procédure de retour prévue par le a) de l'article 2 de la directive pour les refus d'entrée visait à permettre d'éloigner plus rapidement des étrangers vers une destination aisément déterminable – ce qui n'est vrai que lorsqu'ils proviennent directement d'un État tiers et franchissent une frontière extérieure – elle a jugé que les ressortissants de pays tiers franchissant une frontière intérieure n'étaient pas dans le champ de la dérogation du a) de l'article 2 de la*

directive retour, même lorsque l'État membre a réintroduit le contrôle à cette frontière. En somme, et pour reprendre le titre du communiqué de presse de la Cour, « une frontière intérieure d'un État membre sur laquelle des contrôles ont été rétablis ne peut être assimilée à une frontière extérieure au sens de la directive retour ».

Il résulte assez directement de cet arrêt que le législateur ne pouvait user de la dérogation prévue au a) de l'article 2 de la directive retour pour étendre l'application du régime du refus d'entrée du livre II du CESEDA – et ainsi restreindre celle du régime de l'éloignement de son livre V – aux étrangers ayant franchi irrégulièrement une frontière intérieure et contrôlés à cette occasion. L'article L. 213-3-1 du code, issu de la loi du 10 septembre 2018, est ainsi contraire à la directive ; et l'article R. 213-3-1, créé par l'article 2 du décret attaqué, pris sur son fondement, est en conséquence illégal et doit être annulé » (Conclusions de M. Guillaume Odinet sur l'affaire n° 428.178).

Par conséquent, il apparaît incontestable que l'ensemble des règles et garanties prévues par la directive « *retour* » du 16 décembre 2008 s'appliquent pleinement à la frontière entre la France et l'Italie, laquelle constitue une « *frontière intérieure* » en dépit du rétablissement temporaire des contrôles.

Dans ces conditions, l'ensemble des ressortissants étrangers présents dans cette zone relèvent du champ d'application des règles de la directive « *retour* ».

Il en est tout particulièrement ainsi concernant le régime de la rétention, dans la mesure où l'ensemble des pratiques privatives de liberté des ressortissants étrangers sont nécessairement susceptibles d'être régies par les exigences des articles 15 à 18 de la directive « *retour* », lesquels encadrent « strictement » la rétention des ressortissants entrés irrégulièrement sur le territoire d'un État membre (CJUE, 7 juin 2016, *Affum*, Aff. C 47/15, § 61-62).

Le tribunal administratif de Nice a suivi ce raisonnement, annulant à plusieurs reprises des refus d'entrée notifiés à des personnes interpellées à la frontière franco-italienne dans la région de Menton.

Par ailleurs, et une fois encore, il convient de rappeler que par décision du 24 février 2022, le Conseil d'Etat a décidé, le 24 février 2022, de transmettre une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne au sujet de la conformité au droit de l'Union de la faculté de notifier des refus d'entrée sur une frontière intérieure de l'espace Schengen dans un contexte de rétablissement des contrôles aux frontières intérieures.

L'affaire est actuellement pendante devant la Cour de justice.

VI. Or, il apparaît que la police aux frontières de Modane notifie des refus d'entrée aux personnes interpellées au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus.

De façon significative, il est souvent indiqué sur ces décisions de refus d'entrée la mention « *PPA Bardonecchia* » ce qui interroge singulièrement sur la nature et le fondement de tels actes administratifs édictés sur le sol italien.

Alors même que ces personnes ne sont pas encore en territoire français, elles se voient notifier un refus d'entrée sur le territoire français par des forces de l'ordre françaises effectuant des actes administratifs français sur le territoire italien.

Sur les refus d'entrée notifiés à ce point de passage frontalier, la police aux frontières française note régulièrement que le contrôle et le refus d'entrée ont été fait au « PPA de Bardonecchia ».

Ces refus d'entrée sont, en outre, notifiés de manière expéditive et sans possibilité pour les personnes interpellées d'être informées et de pouvoir exercer leurs droits.

Ainsi, l'ANAFE est régulièrement alertée de la situation de personnes interpellées par les forces de l'ordre françaises au niveau du tunnel de Fréjus, refoulées en Italie et témoignant de violations de leurs droits.

A titre d'exemple, le 5 juillet 2022, l'ANAFE a été alertée de la situation d'un ressortissant marocain, voyageant en bus de l'Italie vers l'Espagne où il réside régulièrement. Contrôlé au niveau du point de passage autorisé du tunnel de Fréjus, Monsieur a été interpellé par les

policiers français qui lui ont notifié un refus d'entrée sur le territoire sans aucune autre information sur la procédure en cours ni sur ses droits, vers 1 heure du matin. Monsieur a ensuite été enfermé dans les locaux, servant par ailleurs de bureaux aux policiers français, jusqu'à l'arrivée de la police italienne, à 6 heures du matin.

Ces faits ont également pu être constatés par le sénateur Guillaume Gontard, lors d'une visite effectuée au niveau du point de passage autorisé du tunnel de Fréjus le 16 mai 2022 : *« Je constate également sur le formulaire de refus d'entrée que les droits mentionnés ne sont pas les mêmes que ceux indiqués sur le formulaire utilisé à la zone d'attente de la gare de Modane. En effet, aucune mention n'est faite précisant le droit des personnes de demander l'assistance d'un interprète, d'un médecin et de communiquer avec un conseil ou tout autre personne de leur choix. Enfin aucune mention ne précise pour la personne la possibilité de présenter une demande d'asile ».*

VII. Par ailleurs, par ordonnance du 23 avril 2021, le Conseil d'Etat a reconnu, dans la lignée des ordonnances rendues par les juges administratifs du tribunal administratif de Nice le 4 mars 2021 et celui de Marseille le 16 mars 2021, la liberté des associations – dont l'ANAFE – d'intervenir auprès des personnes privées de liberté à la frontière franco-italienne et ce, afin d'aider autrui dans un but humanitaire.

Or, si l'accès au local privatif de liberté situé en territoire italien, au niveau du point de passage autorisé du tunnel de Fréjus, sous contrôle des policiers de la police aux frontières française, a été autorisé à des représentantes de l'ANAFE en novembre 2021, tel n'a pas été le cas lors d'une visite effectuée le 11 janvier 2022.

Au cours de cette dernière visite, sur « ordre de Paris », les policiers de la police aux frontières de Modane ont refusé l'accès aux représentantes de l'ANAFE et les ont renvoyées vers les autorités italiennes au regard de la situation du local sur le territoire italien.

Or, ce jour-là, au moment où les représentantes de l'ANAFE se sont présentées au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus des personnes étaient enfermées dans ces locaux. En attestent les sacs à dos qui étaient par terre devant l'entrée du local.

Suite à ce refus d'accès, l'ANAFE a adressé un mail adressé aux autorités locales et nationales afin de les saisir de ce refus d'accès, le 17 février 2022. Par réponse de la direction départementale de Savoie de la police aux frontières par mail en date du 18 février 2022, mail auquel l'ANAFE n'était pas destinataire direct mais semble avoir été en copie par erreur, ce refus d'accès opposé aux associations a été confirmé.

Sans réponse officielle des autorités françaises adressées à l'ANAFE, le 16 mai 2022, une représentante de l'ANAFE s'est présentée au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus alors qu'elle accompagnait le sénateur Guillaume Gontard. Si ce dernier a pu accéder au local, la représentante de l'ANAFE s'est une nouvelle fois vu opposer un refus d'accès.

Face au silence de l'administration française concernant le statut juridique du local privatif de liberté situé au niveau du point de passage autorisé du tunnel de Fréjus, une représentante de l'ANAFE, accompagnée d'une représentante de Médecins du Monde, s'est de nouveau présentée le 1^{er} septembre 2022. Un refus d'accès lui a de nouveau été opposé.

Ce refus d'accès a de nouveau été motivé par les autorités locales au motif qu'il ne s'agissait pas d'une zone d'attente ni d'un lieu d'enfermement mais d'un lieu de « mise à l'abri » situé sur le territoire italien, dans un « bureau national mixte juxtaposé ». Les associations ont de nouveau été renvoyée vers une décision de la DCPAF refusant l'accès des associations sur ce lieu. Il leur a également été précisé que le local étant situé en territoire italien, l'autorisation des autorités italiennes était également nécessaire pour toute demande d'accès.

VIII. C'est dans ces conditions que l'ANAFE saisit le juge administratif des référés afin de solliciter, à titre principal, la fermeture immédiate des locaux de privation de liberté situés au niveau du tunnel de Fréjus, sur le territoire italien mais sous contrôle de la police aux frontières de Modane et, à titre subsidiaire, la suspension de la décision du 1^{er} septembre 2022 de la police aux frontières de Modane portant refus d'accès aux locaux situés au péage

du tunnel de Fréjus à des représentantes de l'ANAFE.

C'est au soutien de ce recours que les organisations exposantes entendent intervenir.

DISCUSSION

En ce qui concerne l'intérêt à intervenir des organisations exposantes

IX. En droit, il importe de rappeler que le Conseil d'Etat apprécie les conditions de recevabilité de l'intervention volontaire des associations de façon libérale, leur intérêt à intervenir étant apprécié au regard « de leur objet social et de leur action » (CE, 13 novembre 2013, n° 349.735).

IX-1 En l'occurrence, et premièrement, l'association **Médecins du Monde** a pour but, selon l'article 1^{er} de ses statuts et « *à partir de sa pratique médicale et en toute indépendance, de soigner les populations les plus vulnérables, dans des situations de crises et d'exclusions partout dans le Monde et en France* ».

A cette fin, elle « *révèle les risques de crises et de menaces pour la santé et la dignité afin de contribuer à leur prévention* » et « *dénonce par ses actions de témoignage les atteintes aux droits de l'homme et plus particulièrement les entraves à l'accès aux soins* » (**Prod. 1**).

Pour atteindre ces objectifs, et tel qu'il l'est précisé dans le préambule de ses statuts, Médecins du Monde contribue « *à ce que toutes les populations en situation de vulnérabilité sociale et sanitaire soient en capacité d'agir dans leur environnement social, d'être acteurs de leur santé et de faire valoir leurs droits* ».

Aux termes de l'alinéa 8 de l'article 12 des statuts de l'association, son président la « *représente [...] en justice tant en demande qu'en défense* ».

A cet égard, les statuts lui octroient le « *pouvoir d'engager des actions en justice devant toutes les juridictions* », de « *faire appel des décisions rendues* » et « *former tous pourvois et plus généralement engager toutes les procédures en justice ou extrajudiciaires propres à assurer la défense des intérêts de l'association et de ses membres, et ce tant en France qu'à l'étranger* ».

Par délibération, le président de Médecins du monde est autorisé à ester en justice (**Prod. 2**).

IX-2 Deuxièmement, au terme de l'article 2 des statuts de l'ADDE :

« Cette association a pour but de regrouper les Avocats pour la défense et le respect des droits des étrangers, consacrés, notamment, par les déclarations des droits de l'homme de 1789 et 1793 et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme. Elle informe les avocats, les étrangers, notamment par l'organisation de réunions, séminaires, colloques, échanges d'informations.

Elle soutient et assiste, notamment en justice, toute personne qui s'engage pour la défense des droits des étrangers.

Elle soutient l'action des étrangers en vue de la reconnaissance et du respect de leurs droits, y compris le contentieux relatif à la nationalité française.

Elle combat toutes les formes de racisme et de discrimination, et assiste ceux qui en sont victimes. Elle entretient des relations avec les administrations et les organismes en relation avec les étrangers » (**Prod. 3**).

En raison des buts qu'elle s'est donnés, l'ADDE est régulièrement admise à agir au soutien d'intérêts particuliers ou collectifs et de la défense des droits des ressortissants étrangers vivant sur le territoire national.

En l'espèce, la question de droit à trancher par le Conseil d'Etat entre dans le cadre d'un litige ayant trait à la privation de liberté dont font l'objet des personnes migrantes refoulées à la frontière franco-italienne.

Or, l'ADDE a précisément pour mission d'agir en faveur du respect des droits des étrangers.

L'ADDE a donc intérêt à intervenir volontairement au soutien de l'argumentation de l'ANAFE concernant la situation dans les locaux

privatifs de liberté situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus.

IX-3 Troisièmement, le **GISTI** a pour objet, selon l'article 1^{er} de ses statuts :

« - de réunir toutes les informations sur la situation juridique, économique et sociale des personnes étrangères ou immigrées ;

- d'informer celles-ci des conditions de l'exercice et de la protection de leurs droits ;

- de soutenir, par tous moyens, leur action en vue de la reconnaissance et du respect de leurs droits, sur la base du principe d'égalité ;

- de combattre toutes les formes de racisme et de discrimination, directe ou indirecte, et assister celles et ceux qui en sont victimes »
(**Prod. 4**).

Son intérêt pour intervenir est donc incontestable dans un contentieux qui met en cause tant la détention arbitraire, sous couvert de mise à l'abri, de personnes étrangères - qu'elle a pour objectif de défendre - à la frontière franco-italienne que le droit des associations à accéder aux locaux dans lesquels ces privations de liberté sont subies.

Par délibération, la présidente a été autorisée à ester en justice dans cette affaire, conformément aux statuts de l'association (**Prod. 5**).

IX-4 Quatrièmement, aux termes de l'article 3 de ses statuts, le **Syndicat de la magistrature** a pour objet, notamment :

« de veiller à ce que l'autorité judiciaire puisse exercer en toute indépendance sa mission de garant des droits de l'homme, des libertés fondamentales et de l'égalité de tous devant la loi et de veiller à la défense des libertés et des principes démocratiques ».

À ces fins, il a pour objet *« d'engager toutes actions, y compris contentieuses, tendant à assurer le respect des droits et libertés à*

valeur constitutionnelle ou garantis par les conventions internationales, ou de s'y associer » (**Prod. 6**).

Or, la situation au sein des locaux de police aux frontières ainsi que la décision litigieuse du 1^{er} septembre 2022 de la police aux frontières de Modane portant refus d'accès aux locaux situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus remettent en cause des droits et libertés à valeur constitutionnelle ou garantis par les conventions internationales, notamment la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En outre, « *en vertu de l'article 20 de ses statuts, le Syndicat est autorisé à ester en justice sur décision du Conseil* » (**Prod. 7**).

IX-5 Cinquièmement, il ressort de l'article 2 des statuts de **Tous migrants** :

« Le « Mouvement citoyen Tous Migrants » est une association de sensibilisation et de plaidoyer en faveur de l'accueil des migrants en Europe. Elle a pour objet de favoriser la compréhension des phénomènes de migration, de contribuer à la diffusion d'une information objective sur le traitement de la question migratoire, de plaider pour un accueil digne et solidaire des migrants qui arrivent sur le territoire » (**Prod. 8**).

En raison des buts qu'elle s'est donnés, l'Association Tous Migrants est régulièrement admise à agir dans l'intérêt particulier ou collectif des intérêts et de la défense des droits des ressortissants étrangers vivant sur le territoire national.

En l'espèce, il est manifeste que les atteintes aux droits des personnes ainsi privées de liberté ainsi que l'impossibilité pour les associations de visiter les lieux et de rencontrer les personnes pour leur apporter une aide entrent dans le cadre de ses statuts.

IX-6 Sixièmement, il résulte de l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, de ses statuts (**Prod. 10**) que la **Ligue des droits de l'Homme** est « *destinée à défendre les principes énoncés dans les Déclarations des droits de*

l'Homme de 1789 et de 1793, la Déclaration universelle de 1948 et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et ses protocoles additionnels (...) » (Prod. 9).

L'article 3, alinéas 1^{er}, 2 et 3, de ses statuts précise que :

« La Ligue des droits de l'Homme intervient chaque fois que lui est signalée une atteinte aux principes énoncés aux articles précédents, au détriment des individus, des collectivités et des peuples.

Ses moyens d'action sont : l'appel à la conscience publique, les interventions auprès des pouvoirs publics, auprès de toute juridiction notamment la constitution de partie civile lorsque des personnes sont victimes d'atteintes aux principes ci-dessus visés et d'actes arbitraires ou de violences de ta part des agents de l'État.

Lorsque des actes administratifs nationaux ou locaux portent atteinte aux principes visés ci-dessus, la LDH agit auprès des juridictions compétentes ».

Eu égard à cet objet statutaire, la Ligue des Droits de l'Homme justifie nécessairement d'un intérêt à intervenir dans la présente instance.

En effet, il convient de relever que la décision litigieuse a trait aux conditions dans lesquelles les personnes migrantes sont privées de liberté dans des locaux situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus.

Or, l'intérêt de la Ligue des droits de l'Homme à agir et à intervenir dans des affaires relatives aux droits des étrangers et demandeurs d'asile a été reconnu à maintes reprises (v. not. Conseil d'Etat, 7 juin 2006, *Aides et autres*, n° 285.576 ; Conseil d'État, 30 décembre 2016, *ELENA France et autres*, n° 395.058).

En particulier, l'association exposante a été déclarée recevable à intervenir au soutien d'un recours en référé initié concernant les conditions de vie des migrants à Calais (v. Tribunal administratif de Lille, 2 novembre 2015, *Médecins du monde et autres* n° 1508747 ; Conseil d'État, 23 novembre 2015, *Médecins du monde et autres*, n° 394.540).

Dès lors, la présente intervention relève indéniablement de l'objet statutaire de la Ligue des droits de l'Homme.

IX-7 Septièmement, l'association **le paria** a notamment pour objet, selon ses statuts, de :

« - fournir un soutien sous toute forme aux personnes et groupes sociaux marginalisés, exilés, réfugiés, refoulés ; favoriser leur insertion sur les plans social, économique, administratif, juridique et politique ;

- combattre le racisme ;

- assister les victimes de toutes les discriminations prévues par la législation et notamment sur le fondement de leur origine, (...) de la particulière vulnérabilité résultant de leur situation économique, de leur patronyme, de leur lieu de résidence, de leur état de santé, (...) de leur capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une prétendue race ou une religion déterminée » (**Prod. 10**).

Son intérêt pour intervenir est donc incontestable dans un contentieux qui met en cause tant la détention arbitraire, sous couvert de mise à l'abri, de personnes étrangères à la frontière franco-italienne que le droit des associations à accéder aux locaux dans lesquels ces privations de liberté sont subies.

IX-8 Huitièmement, l'**Associazione per gli Studi Giuridici sull'Immigrazione (ASGI)** a pour but, selon l'article 5 de ses statuts, de :

« a) promouvoir l'information, la documentation et l'étude des problèmes, de nature juridique, concernant l'immigration, la condition des étrangers (ainsi que des apatrides et des réfugiés), la discipline de la citoyenneté dans le système juridique italien, la protection contre la discrimination, le racisme et la xénophobie ;

b) promouvoir les mêmes activités à l'égard des systèmes juridiques d'autres pays, en particulier ceux appartenant à l'Union européenne, par l'analyse des différents systèmes juridiques et des comparaisons ;

c) promouvoir les mêmes activités en ce qui concerne les instruments internationaux existants ou émergents, en particulier ceux qui concernent la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

d) mettre en évidence les problèmes juridiques que le phénomène de l'immigration étrangère, le droit d'asile, la citoyenneté, l'apatridie, la xénophobie, le racisme et la discrimination raciale, ethnolinguistique et religieuse posent dans l'ordre juridique national italien et dans les ordres juridiques des régions et des collectivités locales, dans l'ordre juridique de l'Union européenne et dans la communauté internationale, étudier des solutions et formuler des propositions ;

e) contribuer à l'étude de l'harmonisation des législations et à la création d'un droit uniforme ;

f) promouvoir la coopération avec des personnes, des organismes, des associations (nationales ou » autres) ayant des objectifs similaires ;

g) promouvoir des études, des rencontres, des congrès, des initiatives éditoriales, des publications dans le cadre des finalités indiquées, également en participant à des initiatives et des activités promues par des personnes, des organismes, des associations (nationales ou autres) ;

h) promouvoir ou participer à des activités ou des manifestations culturelles utiles à la diffusion et à la compréhension des droits de l'homme, des droits des étrangers, des apatrides et des minorités ethnolinguistiques ou religieuses et du phénomène des migrations, ainsi qu'à la prévention et à la lutte contre les discriminations ;

i) promouvoir et protéger dans la société civile l'affirmation des principes d'une dignité sociale égale, de l'égalité des personnes sans distinction de race, de langue, de religion, de sexe, d'opinions politiques et de conditions personnelles et sociales et de l'égalité des chances et combattre tout phénomène de la haine, la violence ou l'incitation à la violence pour des motifs raciaux, ethniques,

nationaux, linguistiques ou religieux, même s'ils constituent des crimes ou des circonstances aggravantes d'autres crimes ;

[...]

(n) protéger les droits subjectifs et les intérêts légitimes des étrangers et des apatrides, y compris les demandeurs et les détenteurs d'une protection internationale. » (Prod.

« [...] manifester une solidarité active avec les personnes opprimées et exploitées. Elle défend la dignité et les droits des personnes réfugiées et migrantes, quelles que soient leurs origines, leurs opinions politiques ou leurs convictions [...] La Cimade inscrit son engagement dans la perspective d'un monde plus humain et plus juste et adapte constamment ses actions nationales et internationales aux enjeux de l'époque. La Cimade met en œuvre tous les moyens propres à atteindre ses buts [...] et au besoin par voie judiciaire [...] » (Prod. 16).

Une délibération de son conseil d'administration autorise l'intervention (Prod. 11).

IX. Il résulte de tout ce qui précède que les organisations exposantes ont manifestement intérêt à intervenir à la présente instance.

En ce qui concerne l'objet de l'intervention des organisations exposantes

X. Les organisations exposantes entendent soutenir le recours en référé initié le 6 septembre 2022 sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative par l'association ANAFE devant le juge des référés du tribunal administratif de Grenoble sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative en vue de solliciter, à titre principal, la fermeture immédiate des locaux privés de liberté situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus et, à titre subsidiaire, la suspension de la décision du 1^{er} septembre 2022 de la police aux frontières de Modane portant refus d'accès aux locaux situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus..

A ce titre, les exposantes font leurs les moyens et les conclusions du mémoire déposé par l'association requérante.

Tout au plus les exposantes tiennent-elles tout particulièrement à relever que la situation litigieuse illustre parfaitement la détention arbitraire subie par les personnes migrantes appréhendées à la frontière franco-italienne.

AU BENEFICE DE CETTE INTERVENTION, les organisations exposantes concluent à ce qu'il plaise au juge des référés du tribunal administratif de Grenoble :

- **DECLARER RECEVABLE** leur intervention au soutien du recours en référé initié le 6 septembre 2022 sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative par l'association ANAFE devant le juge des référés du tribunal administratif de Grenoble sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative en vue de solliciter, à titre principal, la fermeture immédiate des locaux privatifs de liberté situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus et, à titre subsidiaire, la suspension de la décision du 1er septembre 2022 de la police aux frontières de Modane portant refus d'accès aux locaux situés au point de passage autorisé du tunnel de Fréjus;
- **FAIRE DROIT** à l'ensemble des demandes ainsi formulées au sein de ce recours en référé.

Avec toutes conséquences de droit.

SPINOSI

SCP d'Avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation

Productions :

1. Statuts de l'association Médecins du Monde
2. Délibération relative à l'association Médecins du Monde
3. Statuts de l'association avocats pour la défense des droits des étrangers
4. Statuts du groupe d'information et de soutien des immigré.e.s
5. Délibération du bureau du GISTI
6. Statuts du syndicat de la magistrature
7. Délibération du bureau du syndicat de la magistrature
8. Statuts de l'association mouvement citoyen tous migrants
9. Statuts de la Ligue des droits de l'Homme
10. Statuts de l'association le paria
11. Statuts de l'association ASGI
12. Délibération du Conseil d'administration de l'association ASGI