

A Madame ou Monsieur le Président du
Tribunal Administratif de Mayotte
Statuant en référé

REQUETE EN REFERE

ARTICLE L.521-1 DU CODE DE JUSTICE ADMINISTRATIVE

POUR : **L'association Cimade, service œcuménique d'entraide** dont le siège est situé au 64 rue Clisson à PARIS (75013), représentée par son président, M. Henry MASSON

L'association Groupe d'information et de soutien des immigré.e.s (GISTI), dont le siège est situé au 3 villa Marcès à Paris (75011), représenté par sa présidente Vanina ROCHICCHIOLI

La Ligue des Droits de l'Homme, dont le siège se situe 138 Rue Marcadet, 75018 Paris prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège et dûment habilité à agir en justice

La Fédération des associations de Solidarité avec tou-te-s les immigré-e-s dont le siège est situé 58 rue des Amandiers 75020 Paris, représentée par sa co-présidente Camille GOURDEAU

Ayant pour Conseil

Maître Marjane GHAEM
Avocate au barreau de Mayotte
Chez Me Ahmed IDRIS ADOUM
3 rue Massikini Zone 2 Kawéni
BP 1084
97600 Mamoudzou

CONTRE :

La décision du préfet de Mayotte du 16 février 2021 portant refus d'enregistrement de toutes les demandes de titre de séjour déposées par des personnes dépourvues d'un document d'identité avec photographie.

PLAISE AU JUGE DES REFERES

I. FAITS ET PROCEDURE

Dès le mois de novembre 2020, la Cimade Mayotte était sollicitée par Madame ABDOU YASSER N, Madame HOUMADI R., Madame MOHAMED C., Monsieur AHAMADI A., et Monsieur YOUSSEF A, lesquels avaient tous essuyé un refus de guichet lorsqu'ils s'étaient présentés en préfecture aux fins d'enregistrement de leur demande de titre de séjour au motif qu'ils ne justifiaient pas d'un document d'identité avec photographie.

Par courriel en date du 4 novembre 2020, la Cimade alertait la préfecture sur ces situations et sollicitait des précisions quant à la liste des pièces exigées (**Production n°1, courriel adressé à Madame Rahmoun, Production n°2 : listes des pièces mentionnées sur le site internet de la préfecture**)

Le 26 novembre 2020, des accompagnements en préfecture étaient réalisés par l'association dans l'espoir de pouvoir débloquent ces situations individuelles et mettre fin à ce qui semblait être une pratique abusive et non concertée d'agents du guichet du bureau des étrangers. Sur place, plusieurs bénévoles de l'association constataient les refus d'enregistrement systématiques opposés par des agents lorsque la personne sollicitant la délivrance d'un titre de séjour ne justifiait pas d'un passeport ou d'une carte d'identité. (**Production n°3, attestations sur l'honneur de la Cimade**)

Joint par téléphone ce même jour, la cheffe de service des migrations et de l'intégration de la préfecture confirmait cette la pratique (**Production n°4, courriel du 26 novembre 2020 adressé à Madame Rahmoun par La Cimade**).

Le 3 décembre 2020, la déléguée de la défenseure des droits était interpellée sur ce même sujet (**Production n°5, courriel adressé à la déléguée départementale du défenseur des droits**).

Le 4 février 2021, la défenseure des droits était de nouveau saisie au moyen d'une requête inter associative signée par la Cimade, Médecins du Monde, Solidarité Mayotte et l'ACFAV et l'alertant sur les délais considérables pour accéder à la préfecture, la pratique de guichet dénoncée et des nombreuses atteintes aux droits qui en découlent (**Production n°6, saisine inter-associative du 4 février 2021**)

Le 18 janvier 2021, le collectif migrants outre-mer, alerté par l'association la Cimade, interpellait le préfet afin de lui exprimer sa « *plus vive préoccupation quant à la pratique (...) qui consiste pour les agents au guichet de la préfecture de Mayotte à refuser de procéder à l'enregistrement de premières demandes de titres de séjour en l'absence de production d'un passeport ou d'une carte d'identité* » et sollicitait son intervention « *afin que soit mis fin, dans les plus brefs délais, à l'exigence illégale de production d'un passeport ou carte d'identité pour le dépôt des premières demandes de titre de séjour.* » (**Production n°7, courrier du collectif MOM en date du 18 janvier 2021**)

Contre toute attente, par un courrier en date du 16 février 2021, le Préfet de Mayotte, par la voix de son secrétaire général, justifiait ces refus d'enregistrement considérant que « *compte tenu du contexte*

local et des enjeux, ainsi que du risque accru de fraudes documentaires et à l'identité, il ne m'est pas possible de prendre en compte des demandes de titre dépourvues de tout document d'identité fiable comprenant une photographie. Il s'agit-là d'une pièce justificative essentielles » prévue selon lui par la circulaire du ministère de l'intérieur du 5 janvier 2012 qui « rappelle la nécessité pour l'étranger de présenter lors du dépôt de la demande de titre de séjour, un document avec photographie établissant de manière certaine son identité ».

Le secrétaire général concluait ainsi que bien qu'ayant intégré « que le juge administratif a considéré à plusieurs reprises que lors du dépôt d'une demande de titre de séjour, le défaut de passeport en cours de validité pourra être compensé par la production d'une attestation consulaire avec photographie, ou tout autre document attestant de manière certaine l'identité du demandeur, **cette jurisprudence ne remet pas en cause la nécessité pour le demandeur de la production d'une pièce d'identité avec photographie. Un certificat de nationalité délivré par une autorité habilitée mais dépourvu de photographie justifie d'une nationalité. Il ne permet pas de s'assurer de manière probante de l'identité de la personne qui se présente au guichet** ». (Pièce n°8, Courrier du 16 février 2021 adressé au collectif MOM par le secrétaire général de la préfecture)

Aucune alternative n'était proposée pour les nombreuses personnes éligibles à la délivrance d'un titre de séjour mais se trouvant dans l'impossibilité de pouvoir présenter un passeport ou une carte d'identité, faisant ainsi fi de l'absence de toute représentation consulaire sur le département de Mayotte

Depuis peu, l'exigence de présenter un passeport en cours de validité est mentionnée sur le site internet de la préfecture. Le passeport provisoire, document justifiant de sa nationalité que les ressortissants comoriens sollicitaient auprès du Consulat de l'Union des Comores à St Denis (Ile de la Réunion) ne sont plus acceptés. (**Pièces n°12 et 21 : captures d'écran sur site internet de la préfecture**).

Sans aucun document susceptible de justifier des démarches engagées auprès de la préfecture, les cinq personnes qui avaient été accompagnées par la Cimade se sont retrouvées de fait dans une situation de particulière vulnérabilité, courant le risque d'être interpellées et placées en rétention à l'occasion du moindre déplacement et pour certaines entravées dans la poursuite de leurs études supérieures.

Afin de préserver leurs droits, elles sollicitaient par courrier recommandé au préfet de Mayotte l'enregistrement de leur dossier de demande de titre de séjour, courrier resté sans réponse.

Le 6 janvier 2021, Madame ABDOU YASSER N. faisait l'objet d'une interpellation et d'un placement en rétention administrative en exécution d'un arrêté préfectoral portant obligation de quitter le territoire français sans délai de départ volontaire.

Le 19 février 2021, c'était au tour de Monsieur AHAMADI A. d'être conduit au centre de rétention administrative en exécution d'un arrêté stéréotypé portant obligation de quitter le territoire sans délai.

Le 4 mars et de nouveau le 6 avril 2021, c'est Madame HOUMADI R. qui faisait l'objet des mêmes mesures administratives.

Fort heureusement, grâce à l'intervention de la Cimade et des juristes présents au sein du centre de rétention administrative, ces trois personnes ne seront pas éloignées du territoire (**pièce n°10n°10, arrêtes portant retrait des mesures d'éloignement de Madame ABDOU YASSER N. et**

Madame HOUMADI R, Pièce n°11 : Ordonnance du 21 février 2021 portant non-lieu à statuer de la requête de Monsieur AHAMADI A.

Mais ce n'est pas tout. Ces personnes craignent avec raison de voir *in fine* leurs demandes de titre de séjour rejetées au motif qu'elles ne justifient pas suffisamment de leur identité. De 2014 à 2017, le tribunal de céans a été saisi d'un nombre important de requêtes individuelles dirigées contre des arrêtés portant refus de séjour et obligation de quitter le territoire français motivés notamment par le fait que l'étranger, non titulaire d'un passeport ou d'une carte d'identité avec photographie en cours de validité, ne justifiait pas d'un état civil certain (voir en ce sens : TA de Mayotte, n°1400161, 16 octobre 2014, Mme Faika AHAMED ; TA de Mayotte, n°1400013, 10 juillet 2014, M. Soulé M'MADI ; TA de Mayotte, n°1400044, 21 août 2014, M. Loutoufi RACHAD).

Ainsi, dans un arrêt en date du 24 février 2015, la cour administrative d'appel de Bordeaux rappelait au préfet de Mayotte **qu'il ne pouvait légalement se fonder sur l'absence de validité de la carte d'identité produit par l'intéressée pour refuser de lui délivrer le titre de séjour sollicité dès lors qu'elle avait produit une copie de son acte de naissance et qu'aucun autre texte n'impose la production d'une pièce d'identité avec photographie.** (CAA de Bordeaux, n°14BX02355, 24 février 2015 Mme Antulati INZOUDDINE).

Le préfet de Mayotte est parfaitement informé de la position adoptée par le juge administratif puisqu'il énonce dans le courrier daté du 16 février 2021 « *que le juge administratif a considéré à plusieurs reprises que lors du dépôt d'une demande de titre de séjour, le défaut de passeport en cours de validité pourra être compensé par la production d'une attestation consulaire avec photographie, ou tout autre document attestant de manière certaine l'identité du demandeur* »

C'est d'ailleurs ce que reconnaît le ministère de l'intérieur lui-même dans un courrier du 11 décembre 2019 cité dans la décision du Défenseur des droits n°2020-016 relative aux difficultés d'un ressortissant turc dans le cadre de la délivrance d'un titre de séjour au motif qu'il ne présente pas de passeport en cours de validité. Interrogé par le Défenseur des droits, le ministère de l'Intérieur indique ainsi « ***Je vous confirme que la preuve de nationalité peut être apporté par d'autres moyens que la production d'un passeport en cours de validité, l'article R311-2-2 du CESEDA ne comportant pas de liste de documents exigibles du demandeur pour prouver sa nationalité, laquelle peut donc être apportée par tous moyens [...] Aussi lorsqu'une telle présentation n'est pas possible, il doit être proposé au demandeur d'établir la preuve de sa nationalité par d'autres moyens, notamment par la production de pièces telles qu'une carte nationalité d'identité, une attestation consulaire avec photographie mentionnant sa nationalité, d'un certificat de nationalité, d'une carte électeur..*** ». (Pièce n°18 : décision du Défenseur des droits n°2020-016, 10 février 2020).

Sans une intervention ferme du tribunal de céans laquelle viendrait rappeler les exigences légales, il y a fort à craindre que de nombreuses personnes, pourtant éligibles à la délivrance d'un titre de séjour, se verront privées de toute possibilité d'accéder en préfecture pour y déposer un dossier et voir régulariser leur situation.

Le 7 juin 2021, un recours pour excès de pouvoir était déposé devant le tribunal administratif de Mayotte afin de solliciter l'annulation de la décision de service révélée par le courrier en date du 16 février 2021 et signé du secrétaire général de la préfecture, par laquelle le préfet de Mayotte a rajouté une exigence non prévue par les textes aux fins d'enregistrement de la demande de titre de séjour à savoir la production d'un document d'identité avec photographie (**pièce I**).

Par le présent recours, les associations requérantes sollicitent du juge des référés la suspension dudit arrêté dès lors que l'urgence est caractérisée et qu'il existe des doutes sérieux quant à la légalité de cette décision.

C'est en cet état que se présente l'affaire

II. SUR LA RECEVABILITE DE LA PRESENTE REQUETE

1. Sur la compétence du tribunal administratif de Mayotte

Aux termes de l'article L. 312-1 du code de justice administrative : « *lorsqu'il n'en est pas disposé autrement par les dispositions de la section 2 du présent chapitre ou par un texte spécial, le tribunal administratif territorialement compétent est celui dans le ressort duquel a légalement son siège l'autorité qui, soit en vertu de son pouvoir propre, soit par délégation, a pris la décision attaquée. Lorsque l'acte a été signé par plusieurs autorités, le tribunal administratif compétent est celui dans le ressort duquel a son siège la première des autorités dénommées dans cet acte* ».

En l'espèce, le tribunal administratif de Mayotte est bien compétent pour examiner de la légalité de la décision litigieuse. Par suite, le juge des référés du tribunal de céans est également compétent pour se prononcer sur l'existence ou non d'un doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée.

2. Une décision qui fait grief

La décision litigieuse revêt bel et bien un caractère décisoire en ce qu'elle fonde le refus d'enregistrement des demandes de titre de séjour présentées sans passeport ou une carte d'identité.

En ce sens, le juge des référés du tribunal administratif de Nice a pu juger que « *la lettre du préfet des Alpes-Maritimes du 18 septembre 2020, par laquelle il estime fondé le refus de la police aux frontières de faire droit à la demande d'accès à Mme R. et Mme P. aux locaux dit « de mise à l'abri » présente un caractère décisoire et fait grief aux associations requérantes. Cette décision est par suite susceptible d'un recours pour excès de pouvoir ainsi que d'une demande de suspension dans les conditions fixées par l'article L. 521-1 du code de justice administrative. La fin de non-recevoir opposée par le préfet des Alpes-Maritimes doit, dès lors, être écartée* ».

Ordonnance du juge des référés, TA de Nice, 30 novembre 2020, n°2004690

3. Sur l'absence de forclusion

Aux termes de l'article R. 421-1 du CJA : « *La juridiction ne peut être saisie que par voie de recours formé contre une décision, et ce, dans les deux mois à partir de la notification ou de la publication de la décision attaquée* ».

L'article R. 421-5 précise quant à lui que « *Les délais de recours contre une décision administrative ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés, ainsi que les voies de recours, dans la notification de la décision* ».

En l'espèce, aucune mention relative aux voies et délais de recours n'est mentionnée dans la décision querellée.

Le recours en excès de pouvoir présenté le 7 juin 2021 sera jugé recevable et par voie de conséquence la présente requête en référé également.

4. Sur l'intérêt à agir

4.1 Sur l'intérêt à agir des associations nationales vis à vis de décisions locales

Indépendamment de son champ géographique d'action, la reconnaissance de l'intérêt à agir d'une association contre une décision de portée locale est essentiellement conditionnée par l'existence d'une corrélation suffisamment directe entre la décision contestée et l'objet de cette association. Il en est ainsi des associations nationales ayant pour objet statutaire la défense des droits et libertés.

Le Conseil d'Etat a affirmé dans un arrêt du 4 novembre 2015, la nécessité de tenir compte, au titre de l'appréciation de l'intérêt à agir, des implications particulières que peuvent emporter des décisions locales « dans le domaine des libertés publiques » (CE, 4 nov. 2015, Association « Ligue des droits de l'homme », n° 375178, CE, 7 février 2017, Association aides et autres n° 392758).

Tel est le cas en l'espèce puisque les décisions litigieuses portent sur l'enregistrement des demandes de titre de séjour, ce qui concerne une population d'origine étrangère.

4.2 Sur l'intérêt à agir des associations requérantes

La Cimade a pour but, selon l'article premier de ses statuts, de «[...] 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 [...] ».

En outre, une décision du bureau de La Cimade en date du 27 mai 2021 autorise son président à contester ces décisions conformément aux statuts de l'association.

La Cimade a donc intérêt à agir.

Le GISTI a pour objet, selon l'article premier de ses statuts « de soutenir, par tous moyens, l'action [des immigrés] 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 » ; de promouvoir la liberté de circulation ». Le Gisti a manifestement intérêt à agir contre des dispositions qui affectent la situation des demandeurs d'asile.

Une délibération du 27 mai 2021 du bureau du GISTI autorise sa présidente à saisir à contester la décision litigieuse conformément aux statuts de l'association.

Le Gisti a donc intérêt à agir.

La Ligue des Droits de l'Homme, selon l'article 1er alinéa 1 et 2 de ses statuts s'estime être « *destinée à défendre les principes énoncés dans les Déclarations des droits de l'Homme de 1789 et 1793, la Déclaration universelle de 1948 et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et ses protocoles additionnels. Elle œuvre à l'application des conventions et des pactes internationaux et régionaux en matière de droit d'asile, de droit civil, politique, économique, social et culturel* ».

L'article 3 de ces mêmes statuts poursuit : « *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'actions sont l'appel à la conscience publique, les interventions auprès des pouvoirs publics, auprès de toute juridiction, notamment la constitution de partie civile lorsque les personnes sont victimes d'atteintes aux principes ci-dessus visés et d'actes arbitraires ou de violences de la part des agents de l'Etat* ».

En vertu de l'article 12 de ses statuts, « *le président de la LDH a seule qualité pour ester en justice au nom de la LDH* ».

La Ligue des droits de l'Homme a donc intérêt à agir.

La FASTI, selon l'article 2 de ses statuts a pour objet de « *regrouper les associations de Solidarité avec tou-te-s les Immigré-e-s (ASTI) sur l'ensemble du territoire, en vue notamment de « lutter pour établir l'égalité des droits entre personnes françaises et personnes immigrées ainsi que pour le respect des libertés individuelles en référence avec la Déclaration universelle des droits de l'homme* » et de « *lutter contre toutes les formes de discriminations explicitées dans le préambule des présents statuts* ». Le préambule des statuts précise également que « *conformément à son objet, la FASTI peut ester en justice, seule ou aux côtés d'autres associations ou collectifs, dans le cadre de ses actions de solidarité et de défense de l'égalité des droits* ».

La recevabilité de l'intervention volontaire de la FASTI à l'appui d'autres associations engagées pour les droits des étrangers mais aussi directement à l'appui de personnes étrangères en ce qui concerne l'accès aux droits des personnes étrangères a été reconnue à de nombreuses reprises par le juge des référés du Conseil d'État (Cf. Conseil d'État, référés, 8 juin 2020, n° 440812, mais aussi 6 novembre 2019, n°434376 et 434377 et 31 juillet 2019, n°428530 et 428564).

Par décision du bureau fédéral du 17 mai 2021, la présidente a été autorisée à ester en justice dans cette affaire, conformément aux statuts de l'association. La requête est donc recevable.

La FASTI a donc intérêt à intervenir.

III. DISCUSSION

L'article L. 521- 1 du code de justice administrative dispose que :

« Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision (...) ».

Le prononcé de la suspension d'une décision administrative, en application de l'article L.521-1 du code de justice administrative, est subordonné à l'existence d'une urgence ainsi qu'à la production d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision.

Ces deux conditions se trouvant en l'espèce réunies, la suspension de la décision attaquée sera en conséquence prononcée.

A/ L'URGENCE

La suspension d'un acte administratif peut être prononcée lorsque l'exécution de celui-ci porte atteinte de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre.

Selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, la condition d'urgence doit être regardée comme remplie dès lors que le comportement de l'autorité administrative porte une atteinte suffisamment grave et immédiate à la situation du demandeur.

Conseil d'Etat 15 février 2002, M. HADDA, requête n°238547, RFDA Mars Avril 2002

A ce titre, il convient de rappeler que l'urgence s'apprécie non à la date d'introduction de la requête aux fins de suspension mais à celle à laquelle le juge des référés est appelé à se prononcer.

Conseil d'Etat, 31 octobre 2001, n°239050, DOUREL

Comme l'a souligné le Conseil d'Etat, le juge administratif ne saurait relever l'absence de situation d'urgence, sur la seule circonstance du délai dans lequel le requérant a formé sa demande de suspension de la décision préfectorale sans rechercher les effets que cette même décision est susceptible d'avoir sur la situation personnelle du requérant.

Conseil d'Etat, 20 juin 2012, n°355375

En l'espèce, s'il est matériellement impossible de quantifier le nombre de personnes privées de toute possibilité d'admission au séjour faute pour elles de pouvoir justifier d'un passeport ou d'une carte d'identité en cours de validité, les attestations versées à l'appui de la présente requête par les différentes associations de l'île ne laissent aucun doute quant à la saturation des différentes permanences juridiques d'accès aux droits consécutive aux nombreux refus d'enregistrement des premières demandes opposées à toutes les personnes dépourvues de passeport,

L'association Médecins du Monde a été témoin de décisions de refus de guichet opposés à des personnes dont l'état de santé justifiait une admission au séjour pour soins. Madame Rozenn CALVAR, coordinatrice générale de l'association Médecins du Monde – Mayotte déplore les ruptures de soins pour les étrangers malades éligibles à la délivrance d'un titre de séjour (**pièce n°15**).

Surtout, toutes ces personnes, privées de leurs droits, peuvent à tout moment faire l'objet d'une procédure d'éloignement sans délai. Par une attestation établie le 27 mai 2021, Mme Solène DIA, chargée de projet régional auprès du groupe local de la Cimade – Mayotte déplore cette situation (**pièce n°11**):

« Dans le cadre des permanences d'accès aux droits en présentiel et par téléphone de l'association, nous sommes quotidiennement sollicités par les personnes étrangères ainsi que par des professionnels (travailleurs sociaux, éducateurs, enseignants) les accompagnant qui nous font part de leurs difficultés face aux exigences de l'administration concernant cette obligation de pièce d'identité.

C'est près d'une vingtaine de courriels reçus par semaine et la majorité des rendez-vous au local qui concernent presque exclusivement l'impossibilité de faire enregistrer sa demande de séjour par les personnes sans passeport ou carte d'identité.

Cette mesure concerne toutes les personnes étrangères à Mayotte. Les jeunes que nous accompagnons dans le cadre des permanences dans les établissements scolaires sont particulièrement vulnérables par cette énième entrave administrative. Les assistants sociaux sont débordés et impuissants devant ces exigences préfectorales pour aider les élèves. En effet, malgré leurs interventions pour faire parvenir les dossiers en préfecture, les élèves ne peuvent pas faire enregistrer leur demande et sont dès lors empêchés de poursuivre leurs études faute d'être en situation régulière (...)

Cette exigence préfectorale maintient de nombreuses personnes dans une situation administrative irrégulière sur le territoire alors même qu'elles disposent d'un droit au séjour. Dès lors, elles courent le risque d'être interpellées à tout moment et de faire l'objet d'un placement en rétention administrative en exécution d'une mesure d'éloignement – mesures d'éloignement ».

Dans une autre attestation produite le 18 juin 2021, Madame Pauline LE LIARD, également chargée de projet à la Cimade Mayotte précisait quant à elle « avoir constaté qu'une cinquantaine de jeunes majeurs reçus dans le cadre des permanences d'accès aux droits et s'étant vu refuser l'enregistrement de leur demande de séjour au motif de l'absence d'un document d'identité avec photo, **ont fait l'objet dans les semaines et mois qui ont suivi d'une interpellation puis d'un placement au centre de rétention administrative** ». (Pièce n°17)

Ainsi, le risque d'éloignement auquel ces personnes sont exposées justifie amplement le caractère urgent de la mesure sollicitée selon une jurisprudence établie. (TA Montreuil, 6 mars 2020, n°1913761, TA Montreuil, 15 juin 2020, n°200232)

Concernant la situation à Mayotte, rappelons qu'hormis la procédure offerte par la voie du référé liberté, le recours contre un arrêté portant obligation de quitter le territoire français n'a pas de caractère suspensif. Cette maigre « avancée législative » saluée par le Défenseur des droits a été introduite par la loi du 7 mars 2016 et s'inscrit suite à la condamnation de la France dans un arrêt

De Souza RIBEIRO en date du 13 décembre 2012 rendu à l'unanimité par la grande chambre de la Cour européenne des droits de l'homme.

Cinq ans après l'introduction du référé liberté suspensif, force est de constater les maigres garanties offertes aux étrangers tombant sous le coup d'une mesure d'éloignement à effet immédiat, lesquelles ne suffisent pas à limiter le risque d'éloignements illégaux.

La cadence que s'est fixée le préfet de Mayotte est par essence incompatible avec un examen sérieux des situations et le respect du droit au recours effectif tel que garanti par l'article 13 de la CEDH.

Au vu des atteintes répétées aux droits fondamentaux et du nombre – trop élevé – de mesures d'éloignements jugées illégales, le Défenseur des droits réitérait dans son dernier rapport publié au mois de février 2020 *« ses recommandations tendant à ce qu'il soit procédé à l'alignement sur le droit commun des règles applicables à Mayotte pour le contentieux administratif des obligations de quitter le territoire français ou, à tout le moins, et à ce qu'il ne puisse y être procédé à l'exécution d'une mesure d'éloignement avant l'expiration du délai d'un jour franc à compter de la notification de cette décision »*.

En l'absence de représentations consulaires sur le département, il est impossible pour toutes ces personnes de satisfaire cette condition sauf à retourner volontairement dans leur pays d'origine avec le risque de ne plus pouvoir regagner l'île française. C'est d'ailleurs ce que constatait Madame Mathilde DETREZ, intervenante juridique au centre de rétention dans l'attestation jointe à la présente requête qui relevait que *« ce refus arbitraire de la part de l'autorité préfectorale oblige également ces personnes à quitter Mayotte de manière temporaire, en kwassa-kwassa, dans des conditions d'une dangerosité extrême et rejoindre les Comores pour obtenir le dit passeport afin de pouvoir tenter de régulariser leur situation. Il est courant que je rencontre au CRA des personnes ayant effectué la traversée dans l'unique but de se voir délivrer leurs pièces d'identités nationales »* (Pièce n°16).

Cette pratique est également déplorée par Madame SEGARD, présidente du groupe local de la Cimade Mayotte pendant deux ans, (pièce n°13) :

« De plus, nous recevons des témoignages qui indiquent que certaines personnes à la préfecture conseillent un aller-retour vers les Comores ce qui est bien évidemment très dangereux, illégal et préjudiciable car représentant une preuve d'avoir interrompu le séjour à Mayotte. Nous avons reçu en permanence juridiques des personnes qui se sont vues délivrer une obligation de quitter le territoire français car elles avaient un passeport récent, suite à ces conseils, sans avoir été bien sur autorisées à faire ce voyage. Rappelons, en effet que désormais, outre la nécessité d'avoir un parent en situation régulière, le Document de Circulation pour Étranger Mineur qui permettrait d'effectuer ce voyage légalement n'est plus délivré à Mayotte depuis le 1^{er} mars 2019 qu'aux personnes nées en France ou arrivées avec visa. (...) »

De plus, les décisions de refus d'enregistrement au guichet se multiplient pour de jeunes gens, nés à Mayotte de parents étrangers et privés depuis le 1^{er} mars 2018 de la possibilité de souscrire une déclaration de nationalité française en application du nouvel article 2494 du code civil, et qui sont pourtant éligibles à la délivrance d'un titre de séjour de plein droit en application de l'article L. 423-13 du CESEDA. **C'est aussi le cas des jeunes majeurs entrés à Mayotte avant leur treizième anniversaire dans l'impossibilité de produire un passeport ou une carte d'identité.**

Cette décision a également pour conséquence d'empêcher des centaines de jeunes bacheliers de poursuivre leurs études supérieures, tant dans le 101ème département français (le CUF de Dembéné conditionnant l'inscription scolaire à la détention d'un titre de séjour ou d'un récépissé de première demande) que dans les autres départements français (l'étranger doit justifier d'un titre de séjour et d'un visa prévu par l'article L832-2 du CESEDA l'autorisant à s'installer dans un autre département).

Ainsi, les mesures sollicitées revêtent également un caractère d'urgence, l'absence de possibilité de faire enregistrer la demande des intéressés ayant pour effet de faire obstacle à la possibilité de poursuivre leurs études supérieures sur le territoire. **(Voir en ce sens, TA Montreuil, 7 mars 2019, 1901585)**

De surcroît, le juge des référés ne pourra que constater les informations contradictoires données par la préfecture sur son site internet.

Comme le relève à juste titre Mme Pauline LE LIARD dans son attestation établie le 18 juin 2021 (**pièce n°17**) :

« Il est mentionné en lettre capitale sur le site internet de la préfecture « LES PASSEPORTS PROVISOIRES NE SONT PLUS ACCEPTES », le certificat de nationalité est quant à lui, toujours mentionné sur les listes des pièces à fournir de la préfecture de Mayotte comme pièce pouvant être fournie pour justifier de sa nationalité. »

Par ailleurs, le conseil des associations requérantes a été destinataire d'une convocation en préfecture laquelle fait référence à un récent arrêté en date du 30 avril 2021 fixant la liste des pièces justificatives exigées pour la délivrance, hors Nouvelle-Calédonie, des titres de séjour prévus par le livre IV du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (**pièce n°20**).

Avec une parfaite mauvaise foi, le préfet de Mayotte sème la confusion lorsqu'il pense pouvoir justifier sa position au regard de l'arrêté du 30 avril 2021.

Ce texte exige de l'étranger, **pour la délivrance du titre de séjour et non pas pour l'enregistrement de sa demande (nuance)**, de justifier de sa nationalité par la production :

« passeport (pages relatives à l'état civil, aux dates de validité, aux cachets d'entrée et aux visas) ou, à défaut, autres justificatifs (attestation consulaire, carte d'identité, carte consulaire, etc.) »

Le juge de céans ne sera pas dupe.

Les textes n'ont pas évolué et la jurisprudence est constante sur ce point.

Si la préfecture peut exiger de l'étranger de présenter un passeport pour la délivrance du titre, tel n'est pas le cas lors de l'enregistrement de sa demande.

Et pour cause, pendant longtemps, lorsqu'un avis favorable avait été émis sur une demande de titre de séjour, la préfecture de Mayotte adossait sur le récépissé de première demande un « visa retour » permettant à l'étranger de regagner son pays pour y solliciter le titre d'identité exigé.

Le refus querellé est constitutif d'une ingérence de l'autorité publique dans la vie privée et familiale des ressortissants étrangers qui souhaitent faire valoir leur droit au séjour, laquelle ingérence n'est

ni prévue par la loi, ni ne saurait constituer une quelconque mesure nécessaire dans une société démocratique.

Partant, le juge des référés ne pourra que constater qu'en l'espèce la condition d'urgence exigée par l'article L. 521-1 du code de justice administrative est remplie.

B/ SUR L'EXISTENCE DE DOUTES SERIEUX QUANT A LA LEGALITE DE LA DECISION DE SERVICE REVELEE PAR LE COURRIER EN DATE DU 16 FEVRIER 2021 EN CE QU'ELLE RAJOUTE UNE EXIGENCE NON PREVUE PAR LES TEXTES AUX FINS D'ENREGISTREMENT DE LA DEMANDE DE TITRE DE SEJOUR

1) Sur l'erreur de droit : les dispositions légales et réglementaires relatives à la présentation et à l'enregistrement d'une demande de titre de séjour

L'article R. 431-10 du Ceseda prévoit que la personne qui sollicite la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour doit présenter « *les documents justifiant de son état civil et de sa nationalité et, le cas échéant, de ceux de son conjoint, de ses enfants et de ses ascendants* ».

Le site internet de la préfecture de Mayotte exige de toute personne de se munir d'un passeport en cours de validité avant de solliciter un premier rendez vous (pièce n°9)

Cette lecture restrictive des textes devra être censurée par le juge des référés de céans.

a. Documents permettant de justifier de son état civil

La nécessité de présenter des documents justifiant de son état civil ne fait pas obligation « *de produire un passeport ou un justificatif d'état civil comportant une photographie de l'intéressé, ni même un document officiel délivré par les autorités de son pays* »

Cour administrative d'appel de Lyon, 30 juin 2010, n° 10LY00753

La preuve de l'état civil peut donc être rapportée par tous moyens.

A cet égard, ont été considérés comme permettant de justifier de son état civil :

- un acte de naissance ainsi qu'un permis de conduire délivré à l'étranger (CAA Lyon, 28 septembre 2010, n° 10LY00754) ;
- des copies d'anciens récépissés de demande d'asile et un permis de conduire (TA Lille, 22 mars 2011, n° 0904782 et n° 0904783) ;
- une attestation de perte de pièce d'identité portant une photographie, ainsi qu'une attestation de naissance, toutes deux établies à l'étranger (CAA Lyon, 30 juin 2010, n° 10LY00753) ;

- une attestation délivrée par une administration étrangère mentionnant les nom, prénom, date et lieu de naissance de l'intéressé·e ainsi que l'identité de ses parents (CAA Bordeaux, 5 février 2009, n° 07BX02348 et n° 07BX02349) ;
- une copie d'un acte de naissance quand bien même l'intéressé aurait présenté, par ailleurs, une carte d'identité étrangère considérée comme falsifiée par les services de police (CAA Bordeaux, 24 février 2015, n° 14BX02355) ;
- une carte d'identité nationale quand bien même l'intéressé aurait présenté, par ailleurs, un faux passeport (CAA Lyon, 3 mai 2016, n° 14LY03985).

Par ailleurs, l'autorité préfectorale ne peut émettre un doute sur l'état civil d'une personne dès lors qu'elle lui a délivré un titre de séjour pendant plusieurs années sans lui opposer cette condition (TA Paris, réf. susp., 28 décembre 2016, n° 1620825/9).

Dans une décision du 16 septembre 2019, le Défenseur des droits a rappelé que, selon une jurisprudence constante, le juge administratif considère que l'état civil peut se prouver par tout document et qu'il appartient au préfet, s'il estime que les documents produits sont suspects, d'en vérifier l'authenticité au cours de l'instruction de la demande. (**Production n°14 : Décision du défenseur des droits n°2019-224 du 16 septembre 2019**).

Ainsi, la pratique consistant à exiger des actes d'état civil légalisés se fonde « *sur une interprétation des textes excessivement restrictive et contraire à celle qu'en donne la jurisprudence administrative* ».

Cette analyse a par ailleurs été reprise par le tribunal de céans lequel a annulé un arrêté portant refus de délivrance d'un titre de séjour motivée par l'absence de productions d'actes d'état civil légalisés

Tribunal administratif de Mayotte, 19 sept. 2017, n° 160083.

Saisi de cette question, le Défenseur des droits a recommandé au préfet de Mayotte de veiller à ce que soient modifiées les listes de pièces publiées sur le site internet de la préfecture et le cas échéant toute convocation type ou autre document faisant apparaître une exigence d'acte légalisé (Défenseur des droits, 16 sept. 2019, n° 2019-224).

En exigeant de la personne qui sollicite la délivrance d'un titre de séjour de produire une carte d'identité ou un passeport comportant une photographie, le préfet de Mayotte fait une interprétation des textes restrictive et contraire à la jurisprudence administrative.

b. Documents permettant de justifier de sa nationalité

Aux termes de l'article R. 431-10 du CESEDA :

« *L'étranger qui demande la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour présente à l'appui de sa demande :*

1° Les documents justifiant de son état civil ;

2° Les documents justifiant de sa nationalité ;

3° Les documents justifiant de l'état civil et de la nationalité de son conjoint, de ses enfants et de ses parents lorsqu'il sollicite la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour pour motif familial.

La délivrance du premier récépissé et l'intervention de la décision relative au titre de séjour sollicité sont subordonnées à la production de ces documents.

Lorsque la demande de titre de séjour est introduite en application de l'article L. 431-2, le demandeur peut être autorisé à déposer son dossier sans présentation de ces documents. »

Une jurisprudence ancienne considère que la preuve de la nationalité peut aussi être rapportée par tout moyen.

Dans le cadre d'une instruction menée par le Défenseur des droits, le ministère de l'intérieur a indiqué en 2017 que cette preuve pouvait, par exemple, être rapportée par la production de documents émanant du pays dont l'intéressé est ressortissant tels que :

- un passeport périmé ;
- une attestation consulaire ;
- une carte nationale d'identité.

Le ministère a complété sa réponse en 2019 en indiquant, sans que cette liste soit exhaustive, qu'il pouvait aussi s'agir :

- d'un certificat de nationalité,
- d'une carte d'électeur,
- d'une carte militaire,
- d'un permis de conduire (**cité par le Défenseur des droits dans sa décision n° 2020-016 du 10 février 2020, voir Pièce n°18**) etc...

Rappelons qu'aucune disposition du CESEDA ne fait obligation à la personne qui sollicite un titre de séjour de présenter un document officiel délivré par les autorités de son pays pour justifier de sa nationalité.

Voir en ce sens :

Ordonnance du juge des référés, Tribunal administratif de Bordeaux, 20 février 2017, n° 1700266
Ordonnance du juge des référés, Tribunal administratif de Toulouse, 18 septembre 2019, n° 180311

La preuve de la nationalité d'une personne peut être établie, par exemple, par la production :

- d'un acte de naissance établissant qu'elle est née en Russie de parents eux-mêmes titulaires d'un passeport russe (TA Marseille, réf. susp. 16 décembre 2016, n° 1609438) ;
- d'une attestation de naissance et d'un certificat d'identification (TA Bordeaux, réf. mesures utiles, 20 février 2017, n° 1700266) ;
- d'un certificat de naissance, lorsqu'un premier titre de séjour mentionnant sa nationalité lui a déjà été délivré (TA Nantes, réf. susp., 9 octobre 2017, n° 170720) ;
- d'un ensemble de documents lui attribuant cette nationalité : acte de naissance, livret militaire et actes de naissance de ses enfants (TA Cergy-Pontoise, réf. susp., 17 juillet 2018, n° 1806434) ;

- d'un acte de naissance indiquant qu'elle est née en Arménie de deux parents arméniens, ce qui lui confère, en application de la loi de ce pays, la nationalité arménienne de plein droit (TA Toulouse, 18 septembre 2019, n° 180311).

De surcroît, lorsqu'une personne n'est pas en mesure de présenter un document probant pour établir sa nationalité, l'autorité préfectorale peut décider de mettre en œuvre son pouvoir d'appréciation et de lui délivrer un titre de séjour portant la mention « *nationalité indéterminée* » comme le permet le fichier national des étrangers (Défenseur des droits, règlement amiable n° 2018-083, 19 mai 2018).

Enfin, rappelons que dans sa décision en date du 10 février 2020, le Défenseur des droits prenait soin de préciser que la preuve de la nationalité, telle qu'exigée par l'article R. 311-2-2 du Cesda, pouvait être rapportée par tous moyens :

« Solliciter la production d'un passeport en cours de validité en première intention semble contestable dans la mesure où cette pratique freine et retarde l'accès au séjour du demandeur », estime le Défenseur des droits (décision n° 2020-016).

Par la suite, la décision attaquée encourt de ce chef la suspension.

c. Sur la lutte supposée contre la fraude documentaire

Dans la décision contestée, le préfet justifie sa démarche afin « *de s'assurer que le demandeur qui se présente au guichet est bien le titulaire des documents d'état civil et de nationalité produits au dossier* ».

A cet égard, il précise que « *compte tenu du contexte local et des enjeux, ainsi que du risque accru de fraudes documentaires et à l'identité, il ne m'est pas possible de prendre en compte des demandes de titres dépourvues de tout document d'identité fiable comprenant une photographie* ».

Or, rien ne l'autorise à différer la délivrance d'un récépissé dès lors que la personne a déposé un dossier comportant les pièces exigées par le CESEDA et notamment l'article R. 431-10 du CESEDA.

En cas de doute sur l'authenticité ou l'exactitude d'un acte d'état civil étranger, il appartient à l'administration de mettre en place la procédure prévue par l'article 1^{er} du décret du 24 décembre 2015 relatif aux modalités de vérification d'un acte de l'état civil étranger (NOR : JUSX1531408D).

Ce texte prévoit que « *lorsque, en cas de doute sur l'authenticité ou l'exactitude d'un acte de l'état civil étranger, l'autorité administrative saisie d'une demande d'établissement ou de délivrance d'un acte ou de titre procède ou fait procéder, en application de l'article 47 du code civil, aux vérifications utiles auprès de l'autorité étrangère compétente, le silence gardé pendant huit mois vaut décision de rejet* » (D. n° 2015-1740, 24 déc. 2015 : JO, 26 déc.).

En outre, « *Dans le délai prévu à l'article L. 231-4 du code des relations entre le public et l'administration, l'autorité administrative informe par tout moyen l'intéressé de l'engagement de ces vérifications* » (D. n° 2015-1740, 24 déc. 2015 : JO, 26 déc.).

Selon l'annexe 4 de la circulaire du 25 janvier 2016, la mission de vérification de l'authenticité des documents revient aux préfets des départements.

La cour administrative d'appel de Lyon a eu récemment l'occasion de rappeler l'état du droit en la matière.

Ainsi, il appartient au préfet saisi d'une demande de titre de séjour, « dans le cadre de cette instruction, de porter une appréciation sur la valeur probante de certaines pièces ou sur l'authenticité des documents d'état civil produits ».

Toutefois, le préfet « ne pouvait pour autant décider de refuser la délivrance du récépissé jusqu'à la production de nouvelles pièces, dès lors que, comme il a été dit, l'intéressée avait déposé en préfecture un dossier comportant les pièces correspondant à celles exigées par les dispositions précitées du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et qu'il était donc complet »

Cour administrative de Lyon, 6^e chambre, n018LY02398, 29 août 2019

Le tribunal de céans devra rappeler au préfet de Mayotte l'obligation qui lui est faite d'enregistrer une demande de titre de séjour dès lors que les pièces exigées par l'article R. 431-10 du CESEDA sont versées et que s'il subsiste un doute sur l'authenticité des documents des vérifications pourront être effectuées durant l'instruction de la demande de titre de séjour.

d. Les atteintes graves et répétées portées aux droits fondamentaux des personnes sollicitant leur admission au séjour

L'exigence de produire un document d'identité comportant une photographie dès le dépôt de la demande de titre de séjour écarte immanquablement certaines personnes étrangères qui finissent par renoncer au droit élémentaire, reconnu par le Conseil d'Etat, de voir leur demande d'examen traitée, lequel a pu rappeler « si donc le demandeur de régularisation a un droit, c'est celui de voir son propre cas donner lieu à examen et, éventuellement, à réexamen lorsqu'un élément nouveau apparaît dans sa situation » (Avis du Conseil d'Etat, 22 août 1996, n° 359-622).

A ce titre, le Conseil d'Etat rappelait dans sa décision du 10 juin 2020 : « En égard aux conséquences qu'a sur la situation d'un étranger, notamment sur son droit à se maintenir en France et, dans certains cas, à y travailler la détention du récépissé qui lui est en principe remis après l'enregistrement de sa demande et au droit qu'il a de voir sa situation examinée au retard des dispositions relatives au séjour des étrangers en France, il incombe à l'autorité administrative, après lui avoir fixé un rendez-vous, de le recevoir en préfecture et, si son dossier est complet, de procéder à l'enregistrement de sa demande, dans un délai raisonnable » (CE, 10 juin 2020, n°4355594).

Les ressortissants étrangers confrontés à l'impossibilité de déposer leur demande de titre de séjour sont maintenus dans une situation d'insécurité juridique pouvant se traduire, en cas d'interpellation, par la prise d'une obligation à quitter le territoire sans délais (OQTF), laquelle sera décidée par l'administration sans un examen approfondi de leur droit au séjour, en l'absence de dossier déposé à cet effet.

En tout état de cause, la décision contestée méconnaît manifestement plusieurs droits dont celui de la liberté d'aller et venir, le droit au respect de la vie privée et familiale et la sauvegarde de la dignité humaine reconnus comme libertés fondamentales.

Rappelons qu'aux termes de l'article R. 431-12 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile dispose que :

« L'étranger admis à souscrire une demande de délivrance ou de renouvellement de titre de séjour se voit remettre un récépissé qui autorise sa présence sur le territoire pour la durée qu'il précise. Ce document est revêtu de la signature de l'agent compétent ainsi que du timbre du service chargé, en vertu de l'article R. 431-20, de l'instruction de la demande. »

Depuis le mois de novembre 2020, il est matériellement impossible pour toute personne d'enregistrer une demande de titre de séjour sans présenter un passeport ou une carte d'identité en cours de validité.

Il est ainsi de jurisprudence constante que les obstacles dressés à l'enregistrement d'une demande de titre de séjour, et à la délivrance d'un récépissé qui en résulte, sont constitutifs d'une atteinte à la liberté d'aller et venir :

« Considérant que l'impossibilité dans laquelle se trouve le requérant de présenter un document justifiant des démarches effectuées afin de régulariser sa situation en France, qui entrave notamment son activité professionnelle, alors même qu'il a saisi les services préfectoraux dans un délai suffisant avant l'expiration de son titre de séjour crée pour lui une situation d'urgence ;

Considérant que les dispositions précitées des articles R. 311-1 et R. 311-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile font obligation à l'étranger qui souhaite le renouvellement de son titre de séjour de déposer sa demande dans un délai qui commence deux mois avant l'expiration de celui-ci et court jusqu'à cette expiration ; qu'en contrepartie, celui-ci a le droit de souscrire cette demande et d'en recevoir un récépissé si son dossier est complet ;

Considérant que, par suite, dans les circonstances particulières de l'espèce, M. X. fait valoir à bon droit qu'en ne confirmant pas la prise de rendez-vous lui permettant de souscrire une demande de renouvellement de son titre de séjour et en ne lui délivrant pas de document attestant des démarches entreprises pour la régularisation de sa situation, le préfet de la Seine-Saint-Denis a porté à sa liberté d'aller et venir une atteinte grave et manifestement illégale »

Tribunal administratif de Montreuil, 15 septembre 2016, n°1606962

Le tribunal administratif de Clermont-Ferrand en a encore décidé ainsi dans une récente décision en décidant que « La préfète du Puy-de-Dôme, qui n'a pas présenté de mémoire en défense et qui n'était pas représentée à l'audience, ne conteste pas que le dossier de demande de titre de séjour déposé par M. était complet. Elle ne conteste pas davantage que cette demande de titre de séjour entre dans les catégories autorisant le titulaire du récépissé de demande de titre de séjour à travailler. Elle a d'ailleurs délivré, le 15 janvier 2020, un premier récépissé à M. autorisant l'intéressé à travailler.

Ainsi, en s'abstenant de délivrer à M. , un renouvellement de ce récépissé alors que ce dernier s'est enquis, à de multiples reprises, de l'état d'avancement de son dossier auprès des services de la préfecture en soulignant l'imminence de l'expiration de son récépissé et de la suspension prochaine de son contrat de travail pour ce motif, la préfète du Puy-de-Dôme a porté une atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales de M. , que constituent la liberté d'aller et venir et le droit au travail »

Tribunal administratif de Clermont-Ferrand, 6 août 2020, n°2001349

La décision attaquée encourt de ce chef la suspension.

2) Sur l'exception d'illégalité

Aux termes de l'article R.312-3 du code de la justice administrative : « *Le tribunal administratif territorialement compétent pour connaître d'une demande principale l'est également pour connaître de toute demande accessoire, incidente ou reconventionnelle ressortissant à la compétence des tribunaux administratifs ; il est également compétent pour connaître des exceptions relevant de la compétence d'une juridiction administrative* ».

A cet égard, l'exception d'illégalité est un moyen permettant de contester indirectement la légalité d'un acte administratif à l'occasion d'un recours en annulation d'une mesure d'application de cet acte.

L'exception d'illégalité des actes réglementaires est perpétuelle

Conseil d'Etat, sect., 19 févr. 1967, Sté des Établissements Petitjean

L'illégalité de l'acte reconnue par voie d'exception implique son inapplicabilité à l'espèce et l'abstention ultérieure de toute application de la part de l'administration

Conseil d'Etat, 14 nov. 1958, Ponard

Cette illégalité rejaillit ainsi sur la mesure d'application litigieuse, qui, même dénuée de vices propres, doit être annulée.

Le juge des référés a le pouvoir d'ordonner la suspension de la décision querellée en retenant comme de nature à créer un doute sérieux sur sa légalité le moyen tiré de l'erreur de droit commise par le préfet lequel croit pouvoir conditionner l'enregistrement d'une demande de titre de séjour à la production d'un passeport en cours de validité.

« Considérant que, eu égard à l'office que lui attribue l'article L. 521-1 du code de justice administrative, le juge des référés peut retenir tout moyen qu'il estime de nature à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux sur la légalité de la décision dont la suspension de l'exécution lui est demandée ; qu'ainsi, le moyen tiré de ce que le juge des référés du tribunal administratif de Montpellier n'aurait pu, sans commettre d'erreur de droit, suspendre les effets de l'arrêté du 30 mars 2004 du sous-préfet de Béziers en retenant comme de nature à créer un doute sérieux sur sa légalité le moyen tiré de l'illégalité de la délibération du conseil municipal de la COMMUNE DE VIAS en date du 6 juin 2002, au motif qu'il a été excipé de cette illégalité par la voie de l'exception, ne peut qu'être écarté »

Conseil d'Etat, 23 février 2005, Commune de Vias, n° 271067

D'après le préfet de Mayotte, la décision querellée ne serait que l'application de la circulaire NOR IOCL1200311 du 5 janvier 2012 relative aux conditions de délivrance et durée de validité des récépissés et des titres de séjour dont l'illégalité doit être soulevée par voie d'exception.

Le tribunal de céans se reportera au courrier daté du 12 février 2021 et dans lequel le Préfet de Mayotte s'appuie sur ladite circulaire qui « rappelle la nécessité pour l'étranger de présenter lors du dépôt de la demande de titre de séjour, un document avec photographie établissant de manière certaine son identité ».

La circulaire NOR IOCL1200311 du 5 janvier 2012 relative aux conditions de délivrance et durée de validité des récépissés et des titres de séjour présente un caractère impératif et général.

Partant, les dispositions de cette circulaire faisant grief, nos associations sont bien fondées à en solliciter l'annulation auprès du juge de l'excès de pouvoir.

Cette règle a été rappelée par le Conseil d'Etat dans son arrêt Madame Duvernès : « *L'interprétation que par voie, notamment, de circulaires ou d'instructions l'autorité administrative donne des lois et règlements qu'elle a pour mission de mettre en œuvre n'est pas susceptible d'être déférée au juge de l'excès de pouvoir lorsque, étant dénuée de caractère impératif, elle ne saurait, quel qu'en soit le bien-fondé, faire grief. En revanche, les dispositions impératives à caractère général d'une circulaire ou d'une instruction doivent être regardées comme faisant grief, tout comme le refus de les abroger* »

CE, Sect., 18 décembre 2002, n°233.618, publié au Recueil

Toutes les dispositions au moyen desquelles une autorité administrative vise soit à créer des droits ou des obligations, soit à imposer une interprétation du droit applicable en vue de l'édition de décisions constituent des dispositions impératives à caractère général.

Dès lors que l'auteur de la circulaire expose aux services chargés de la mise en œuvre de la réglementation l'ensemble des règles applicables, en indiquant de façon univoque et non dubitative comment il faut le comprendre et l'appliquer, on peut considérer qu'il s'agit de dispositions à caractère impératif (v. par ex. CE, ass., 29 juin 1990, Groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés, n°78.519, au Recueil).

A titre d'illustration, et parmi bien d'autres exemples, ces critères ont été appliqués par le Conseil d'Etat à l'occasion d'un recours en d'annulation visant la circulaire du 12 mai 2000 prévoyant les modalités selon lesquelles les préfets et les présidents d'universités pouvaient organiser au sein des universités le dépôt des demandes de titres de séjour par les étrangers. Le Conseil d'Etat a ainsi jugé que « *la circulaire fixe la procédure et les formalités nécessaires en vertu desquelles le dépôt et le traitement de ces demandes doivent être organisés ; que de telles dispositions revêtent un caractère normatif ; qu'ainsi, le Groupe d'information et de soutien des immigrés et le syndicat SUD Etudiants sont recevables à en contester la légalité* »

CE, 14 décembre 2001, n°229.229

En l'espèce, en rappelant que « *la présentation d'un document de voyage ou d'identité revêtu d'une photographie représente une pièce justificative essentielle dans le cadre d'une demande de titre de de titre de séjour. [...]* » et que dans le cas d'une première demande de titre de séjour « *la preuve de l'état civil par présentation d'une attestation des autorités consulaires du pays d'origine avec photographie d'identité est suffisante ...* », le ministre de l'Intérieur a exigé des services préfectoraux chargés d'instruire les demandes, de façon univoque et non dubitative, de subordonner l'enregistrement des dossiers à la présentation d'un document d'identité comportant une photographie.

Ainsi en ce que la circulaire du 5 janvier 2012 fixe les conditions subordonnant l'enregistrement d'une demande de titre de séjour, il est patent qu'elle doit être regardée comme étant impérative et, à ce titre, susceptible d'être soumise au contrôle de légalité du juge administratif.

a) Sur la légalité externe : sur la double incompétence de l'auteur de la circulaire du 5 janvier 2012

La circulaire du 5 janvier 2012 est entachée d'incompétence matérielle dès lors que certaines de ses dispositions fixent, dans le silence des textes, une règle nouvelle.

Tel est bien le cas en l'espèce puisque l'article R. 431-10 CESEDA ne prévoit d'aucune façon la présentation d'un document d'identité comportant une photo.

En effet, à propos des dispositions impératives à caractère général d'une circulaire ou d'une instruction, le Conseil d'Etat a expressément jugé que le recours formé à leur encontre doit être

accueilli si ces dispositions fixent, dans le silence des textes, une règle nouvelle entachée d'incompétence »

Conseil d'Etat, Sect., 18 décembre 2002, n° 233.618, Madame Duvignères, publié au recueil

Or, la Constitution ne confère pas, par principe, un pouvoir réglementaire aux ministres.

Aussi ces derniers ne disposent-ils d'un tel pouvoir que dans l'hypothèse où la loi ou un décret spécial le prévoit expressément.

L'autre hypothèse est celle où ils disposent du pouvoir d'adopter, par voie d'arrêté ou de circulaire, des mesures réglementaires, en sa qualité de chef de service, nécessaires au bon fonctionnement de l'administration placée sous leur autorité.

Ainsi, de longue date, le Conseil d'Etat considère que « *si, même dans le cas où les ministres ne tiennent d'aucune disposition législative un pouvoir réglementaire, il leur appartient, comme à tout chef de service, de prendre les mesures nécessaires au bon fonctionnement de l'administration placée sous leur autorité* »

Conseil d'Etat, Sect., 7 février 1936, Jamart, publié au recueil

Toutefois, ce pouvoir peut être exercé par les ministres uniquement s'ils n'imposent pas des obligations ou n'accordent pas des avantages (CE, 6 octobre 1961, UNAPEL), ne fixent pas de règles statutaires du personnel (CE, Sect., 4 novembre 1977, Dame Si Moussa, publié au recueil), ou encore ne méconnaissent pas une procédure d'adoption formelle prévue par la loi ou par un décret (CE, Sect., 8 janvier 1982, SARL Chocolat de régime Dardenne) ou le champ de compétence d'un autre ministre (CE, Ass., 3 mars 2004, Association « Liberté, Information, Santé »).

Or, en l'espèce, par la circulaire contestée, le ministre de l'intérieur ne s'est aucunement limité à apporter des précisions nécessaires au bon fonctionnement de l'administration placée sous son autorité mais à créer pour les personnes qui sollicitent un titre de séjour l'obligation de présenter un document d'identité comportant une photographie.

Le ministre de l'intérieur a ainsi créé une obligation nouvelle qui ne pouvait en tout état de cause qu'être imposée par le premier ministre.

La circulaire est encore entachée d'incompétence dès lors que l'édiction d'une telle obligation ne pouvait résulter que d'un décret en Conseil d'Etat.

La circulaire du 5 janvier 2012 ne pouvait ainsi pas, et à double titre, créer une obligation nouvelle elle-même possible seulement par décret du premier ministre pris après avis du Conseil d'Etat.

La décision préfectorale du 16 février 2021 en ce qu'elle se fonde sur ladite circulaire doit ainsi être annulée par voie d'exception.

b) La circulaire du 5 janvier 2012 est entachée d'une erreur de droit

La circulaire du 5 janvier 2012 dispose dans son point 2.3 « Articulation du titre de séjour et du document d'identité » que « *La présentation d'un document de voyage ou d'identité revêtu d'une photographie représente une pièce justificative essentielle dans le cadre d'une demande de titre de de titre de séjour* ».

Aussi au titre de la lutte contre la fraude, la circulaire susvisée créé une nouvelle obligation conditionnant l'enregistrement d'une demande de titre de séjour non prévue par les dispositions

alors en vigueur de l'article R. 313-1 1° du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoyant que « *l'étranger qui, n'étant pas déjà admis à résider en France, sollicite la délivrance d'une carte de séjour temporaire présente à l'appui de sa demande les indications relatives à son état civil et, le cas échéant, à celui de son conjoint et de ses enfants à charge* ».

Cette disposition est aujourd'hui remplacée par l'article R. 431-10 du CESEDA.

En l'espèce, la circulaire litigieuse exige que la preuve de l'état civil soit établie par la production d'un document revêtu d'une photographie lors de l'enregistrement d'une demande de titre de séjour alors que les dispositions réglementaires en vigueur n'imposaient que les indications relatives à l'état civil.

L'état civil désigne l'ensemble des éléments relatifs à la personne qui identifient un individu tels que les nom et prénoms, la date et le lieu de sa naissance, sa situation maritale. L'acte de naissance est une composante de l'état civil permettant ainsi l'établissement de l'identité de la personne auquel il y fait référence, une photographie n'ayant nul besoin d'être produite pour corroborer les mentions y figurant.

En outre, sans qu'il soit nécessaire de rappeler les moyens précédemment soulevés, la preuve de l'état civil doit être rapportée par tous moyens au même titre que la preuve de la nationalité. Il a ainsi été démontré que, de jurisprudence constante, l'exigence de la production d'un passeport comme condition subordonnant l'enregistrement d'une demande de titre de séjour était jugée illégale et attentatoire aux droits des personnes concernées.

Aussi, en prévoyant la production d'un document revêtu d'une photographie comme condition essentielle à l'enregistrement d'une demande de titre de séjour, la circulaire ajoute au règlement et doit à ce titre être reconnue illégale et subséquemment toutes les décisions administratives qui en font application.

Enfin, le juge des référés devra enjoindre au préfet de Mayotte de prendre toutes mesures nécessaires notamment :

- en adressant une note à l'ensemble de ses agents concernés afin que l'enregistrement des demandes de titre de séjour ne soit plus subordonné à la production d'un document d'identité comportant une photographie,
- en modifiant toute mention contraire sur le site internet de la préfecture et procéder à un affichage à l'entrée du bureau des étrangers de la préfecture rappelant les textes en vigueur et la possibilité pour toute personne de solliciter son admission au séjour en produisant les indications relatives à son état civil

CONCLUSIONS

PAR CES MOTIFS, et tous autres à produire, déduire, suppléer, au besoin même d'office, les associations requérantes concluent à ce qu'il plaise juge des référés du tribunal administratif de Mayotte de bien vouloir :

- Suspendre la décision du préfet de Mayotte en date du 16 février 2021 qui conditionne l'enregistrement des premières demandes de séjour à la production d'un document d'identité avec photo
- Enjoindre au préfet de rappeler à ses services qu'un passeport ou une carte d'identité ne saurait être exigé en première intention comme élément permettant de justifier de la nationalité conformément au respect de l'article R. 431-10 (anciennement article R.311-2-2 du CESEDA) la preuve de la nationalité pouvant être apportée par tous moyens ;
- Enjoindre au préfet de rappeler à ses services que l'étranger désireux de solliciter son admission au séjour est tenu de produire des indications relatives à l'état civil lesquelles ne sauraient être limitées à la production d'un passeport ou d'une carte d'identité,
- Enjoindre au préfet de Mayotte de prendre toutes mesures utiles et nécessaires, notamment en adressant une note à l'ensemble de ses agents concernés, afin que le seul dépôt des demandes de titre de séjour auprès de ses services ne soit pas subordonné par la production d'un document d'identité comportant une photographie,

Enjoindre au préfet de Mayotte de modifier en ce sens toute mention contraire sur le site internet de la préfecture et procéder à un affichage à l'entrée du bureau des étrangers de la préfecture rappelant les textes en vigueur et la possibilité pour toute personne de solliciter son admission au séjour en produisant les indications relatives à son état civil

- Condamner l'Etat à verser à chacune des associations requérantes la somme de 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative

SOUS TOUTES RESERVES