

Paris, le 19 avril 2021

Comité des ministres
Service de l'exécution des arrêts de la Cour
européenne des droits de l'Homme
DGI - Direction Générale des droits de l'Homme et
État de droit
Conseil de l'Europe
F-67075 STRASBOURG CEDEX
DGI-Execution@coe.int

**Objet : Observations en ce qui concerne l'exécution de l'arrêt MOUSTAHI contre France
rendu le 25 juin 2020 (n°9347/14)**

Madame, Monsieur,

Par la présente, le GISTI souhaite attirer votre attention sur le défaut d'application par la France de l'arrêt MOUSTAHI rendu par la Cour le 25 juin 2020 et ainsi donner des éléments de réponse aux questions soulevées par le plan d'action du gouvernement français.

Pour le GISTI, cette affaire a permis, une fois de plus, de mettre en évidence les carences relatives au respect de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, lesquelles carences sont directement liées aux dispositions dérogoatoires applicables dans certains départements d'outre-mer et notamment à Mayotte.

Ces carences peuvent être scindées en deux groupes : celles relatives à l'exécution d'office des obligations de quitter le territoire français et les autres concernant l'enfermement et l'éloignement d'enfants mineurs sans aucun représentant légal à leurs côtés.

I. Sur la présomption de rattachement des enfants mineurs non accompagnés entrés par voie maritime : une pratique institutionnalisée et contraire aux exigences de la Convention

Rappelons que dans un avis en date du 26 septembre 2017, la commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) se disait « *vivement préoccupée par la situation dramatique des enfants enfermés en grand nombre dans les centres et locaux de rétention administrative de Mayotte, et ce malgré les condamnations et recommandations des instances nationales et internationales* »¹ Dans ce même avis, la commission consultative « *alerte les autorités des conditions douteuses, connues de tous les acteurs, dans lesquelles sont placés*

¹ CNCH, *Avis droits des étrangers et droit d'asile dans les Outre-mer. Cas particuliers de la Guyane et Mayotte*, adopté à l'unanimité lors de l'Assemblée plénière du 26 septembre 2017, p. 28

les enfants au centre de rétention de Mayotte (...). Les mineurs sont enfermés dans le centre de rétention de Pamandzi, en les rattachant fictivement à un « faux proche ou un parent », puis sont renvoyés au bout de quelques heures ou quelques jours aux Comores alors que leurs parents ou leurs proches se trouvent parfois à Mayotte. Les forces de l'ordre, tout comme la préfecture, établissent ces rattachements sans procéder aux vérifications nécessaires relatives à l'identité du mineur et de l'adulte, la véracité de leurs liens et la délégation d'autorité parentale exercée »².

Au mois de février 2020, un nouveau rapport du Défenseur des droits faisait le même constat d'une pratique illégale qui perdure en dépit de la « clarification jurisprudentielle »³ du Conseil d'Etat

Dans ce rapport, la délégation du défenseur des droits relate un échange avec le sous-préfet en charge de la lutte contre l'immigration clandestine lequel « **confirme que, lorsque des mineurs sont interpellés à bord d'un kwassa-kwassa, ils sont présumés accompagnés et que les vérifications qui s'imposent au regard de la jurisprudence du Conseil d'Etat peuvent dans certaines hypothèses être effectuées par l'association Mlezi Maore, spécialisée dans la protection des droits des enfants et habilitée à intervenir en rétention** »⁴ Interrogé sur le nombre préoccupant de décisions illégales, « le sous-préfet en charge de la lutte contre l'immigration clandestine explique que si l'accroissement du nombre d'éloignements augmente mécaniquement le volume des erreurs, le taux d'erreur reste constant »⁵.

II. S'agissant des prétendues évolutions législatives mises en avant par le gouvernement français dans le plan d'action présenté au comité des ministres et l'octroi d'un jour franc avant l'exécution de toute mesure d'éloignement

Dans la présente affaire, la Cour, constatant « les évolutions législatives et jurisprudentielles positives ayant eu lieu depuis les faits de l'espèce » (§168), n'a pas entendu indiquer de mesures spécifiques au gouvernement français en vue de remédier aux violations constatées. Elle relève notamment les précisions apportées par le juge des référés du Conseil d'Etat lequel a rappelé à l'autorité administrative l'obligation qui lui était faite de « s'attacher à vérifier l'identité des étrangers mineurs placés en rétention administrative et éloignés en conséquence de la mesure d'éloignement adoptée à l'encontre d'un tiers, de même que la nature exacte des liens qu'ils entretiennent (...) Il a en outre souligné que l'autorité administrative doit s'attacher à vérifier les conditions de la prise en charge des étrangers mineurs dans le lieu à destination duquel ils sont éloignés » (§169).

Pour la Cour, « **le respect par les autorités nationales de ces exigences prétoriennes est de nature à prévenir la répétition, pour des tiers, de la plupart des constats de violation auxquels la Cour est parvenue dans la présente affaire.** » (§169).

Ceci étant, après avoir pris note de l'abrogation de l'ordonnance n°2000-373 du 26 avril 2000 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers à Mayotte, la Cour « *relève toutefois que, en application des articles L. 213-2 et L. 514-1 du CESEDA désormais applicables, l'étranger faisant l'objet à Mayotte d'un refus d'entrée sur le territoire national ou d'une*

² Idem.

³ *Établir Mayotte dans ses droits. Constats et recommandations du Défenseur des droits faisant suite au déplacement d'une délégation de ses services à Mayotte les 2 et 3 octobre 2019, 2020*, p.50

⁴ Idem, p.50

⁵ Idem, p.45

obligation de quitter le territoire français peut voir son rapatriement ou cette obligation être mis à exécution avant l'expiration d'un délai d'un jour franc. (...)

La Cour estime qu'il appartiendra aux autorités nationales, à tout le moins, de veiller à ce que ces dispositions ne soient pas appliquées de façon à permettre la répétition de situations similaires à celle de la présente espèce, pour laquelle elle est parvenue à un constat de violation de l'article 13 de la Convention combiné à deux autres articles. » (§170)

Dans son plan d'action présenté au mois d'avril 2021, le gouvernement français prétend que « *sont ainsi notamment désormais applicables au territoire de Mayotte les articles L. 213-2 et L. 514-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, en vertu desquels l'étranger faisant l'objet à Mayotte d'un refus d'entrée sur le territoire national ou d'une obligation de quitter le territoire français **ne peut voir son rapatriement ou cette obligation être mis à exécution avant l'expiration d'un délai d'un jour franc. (...)** Cela doit permettre de garantir l'effectivité des recours pouvant être intentés contre les mesures d'éloignement qui peuvent prononcées par les autorités françaises à Mayotte »*

Pareille mauvaise foi pourrait prêter à sourire si l'affaire qui nous occupe n'était pas aussi grave.

S'il est vrai que l'ordonnance n°2000-373 du 26 avril relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers à Mayotte a été abrogée à compter du 26 mai 2014, il n'en reste pas moins que le CESEDA continue de s'appliquer à Mayotte au prix d'importantes dérogations.

- La règle du jour franc expressément écartée pour toutes les décisions de refus d'entrée sur le territoire national prises à Mayotte

A la date des présentes observations, l'étranger à l'encontre duquel une décision de refus d'entrée a été prise à Mayotte en application de l'article L.213-2 du CESEDA ne peut s'opposer à son rapatriement avant l'expiration d'un délai.

La rédaction de l'article L.213-2 du CESEDA n'a pas été modifiée depuis l'arrêt rendu par la Cour.

Ce texte prévoit que :

« Tout refus d'entrée en France fait l'objet d'une décision écrite motivée prise, sauf en cas de demande d'asile, par un agent relevant d'une catégorie fixée par voie réglementaire. (...)

L'étranger peut refuser d'être rapatrié avant l'expiration du délai d'un jour franc, ce dont il est fait mention sur la notification prévue au deuxième alinéa. L'étranger mineur non accompagné d'un représentant légal ne peut être rapatrié avant l'expiration du même délai. Le présent alinéa n'est pas applicable aux refus d'entrée notifiés à Mayotte ou à la frontière terrestre de la France. (...)

Une attention particulière est accordée aux personnes vulnérables, notamment aux mineurs, accompagnés ou non d'un adulte. »

Si sur l'ensemble du territoire national, l'étranger peut refuser d'être rapatrié avant l'expiration du délai d'un jour franc, délai qui s'impose lorsqu'il s'agit d'un mineur non accompagné, il n'en va pas de même à Mayotte. En tout cas pas depuis l'entrée en vigueur du CESEDA.

L'ordonnance du 7 mai 2014 constitue sur ce point une régression par rapport à l'état de droit antérieur puisqu'était prévu par l'article 4 de l'ordonnance n° 2000- 373 du 26 avril 2000 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers à Mayotte que : « *En aucun cas, le refus d'entrée ne peut donner lieu à une mesure de rapatriement contre le gré de l'intéressé avant l'expiration du délai d'un jour franc* ».

Dans la pratique, la portée de ce texte étant considérablement limitée par le refus de la préfecture de faire usage des dispositions applicables à la zone d'attente.

Une explication en est donnée dans le rapport relatif à l'ordonnance en date du 7 mai 2014 portant extension du CESEDA à Mayotte adressé au président de la république :

« L'article 5 vise à écarter l'application de la règle du "jour franc" permettant à un étranger non autorisé à entrer en France de refuser d'être rapatrié avant l'expiration du délai d'un jour franc. Cette différence avec le droit commun se justifie par des arrivées fréquentes d'embarcations de fortune transportant plusieurs dizaines de passagers qui sont généralement réadmis dans les vingt-quatre heures par les autorités comoriennes. La rapidité de cette réaction est une condition de l'efficacité de la dissuasion ».

Force est de constater que le gouvernement français a toujours fait primer la rapidité de réaction supposée dissuasive sur le respect des droits fondamentaux.

- **Sur l'exécution d'office des obligations de quitter le territoire français et l'ineffectivité d'un droit au recours en raison de l'exécution précipitée des mesures d'éloignement**

Avec une parfaite mauvaise foi, le gouvernement français prétend que l'étranger faisant l'objet à Mayotte d'une obligation de quitter le territoire ne peut voir « cette obligation être mise à exécution avant l'expiration d'un délai d'un jour franc » !

A la date des présentes observations, à Mayotte, un arrêté portant obligation de quitter le territoire français sans délai peut être exécuté d'office sauf si « *l'étranger a saisi le tribunal administratif d'une demande sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, avant que le juge des référés ait informé les parties de la tenue ou non d'une audience publique de justice administrative* ».

Cette « *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.

L'article L.514-1 du CESEDA prévoit :

Pour la mise en œuvre du présent titre, sont applicables en Guyane, en Guadeloupe, à Mayotte, à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin les dispositions suivantes :

1° Si l'autorité consulaire le demande, l'obligation de quitter sans délai le territoire français ne peut être mise à exécution avant l'expiration du délai d'un jour franc à compter de la notification de l'arrêté ;

2° Sans préjudice des dispositions de l'alinéa précédent, l'étranger qui a fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français et qui défère cet acte au tribunal administratif peut assortir son recours d'une demande de suspension de son exécution ;

3° L'obligation de quitter le territoire français ne peut faire l'objet d'une exécution d'office, si l'étranger a saisi le tribunal administratif d'une demande sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, avant que le juge des référés ait informé les parties de la tenue ou non d'une audience publique en application du deuxième alinéa de l'article L. 522-1 du même code, ni, si les parties ont été informées d'une telle audience, avant que le juge ait statué sur la demande.

En conséquence, l'article L. 512-1, à l'exception de la deuxième phrase du premier alinéa de son III, ainsi que les articles L. 512-3 et L. 512-4 ne sont pas applicables dans ces collectivités.

Toutefois, les deuxième à cinquième phrases du troisième alinéa du III de l'article L. 512-1 sont applicables à la tenue de l'audience prévue au 3° du présent article. »

Comment le gouvernement français peut-il prétendre dans son plan d'action qu'une obligation de quitter le territoire français ne peut être mis à exécution avant l'expiration d'un délai d'un jour franc alors même que l'article L.512-3 du CESEDA n'est toujours pas applicable à la collectivité de Mayotte ?

C'est ce texte qui prévoit que :

« L'obligation de quitter le territoire français ne peut faire l'objet d'une exécution d'office ni avant l'expiration du délai de départ volontaire ou, si aucun délai n'a été accordé, avant l'expiration d'un délai de quarante-huit heures suivant sa notification par voie administrative, ni avant que le tribunal administratif n'ait statué s'il a été saisi. L'étranger en est informé par la notification écrite de l'obligation de quitter le territoire français. »

A toutes fins utiles, le GISTI entend ici rappeler qu'il n'existe aucune représentation consulaire dans le département de Mayotte pour mettre en œuvre la possibilité offerte par l'alinéa 1 de l'article L.514-1 du CESEDA.

L'exécution d'office de la mesure d'éloignement reste donc la règle. La durée moyenne de placement en rétention atteste de la précipitation avec laquelle les éloignements sont exécutés : 17 heures en moyenne à Mayotte.

Cinq ans après l'introduction du référé liberté suspensif, force est de constater les maigres garanties offertes par la loi du 7 mars 2016 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.

Contrairement à ce qu'il prétend, le gouvernement français n'a aucunement agi de sorte à rendre conforme aux exigences de la Cour la législation spécifique applicable à Mayotte ou comme l'y invitait la Cour « à tout le moins, de veiller à ce que ces dispositions ne soient pas appliquées de façon à permettre la répétition de situations similaires à celle de la présente espèce » (§170).

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 »⁶

Afin de prévenir la répétition de la plupart des constats de violation auxquels la Cour est parvenue dans la présente affaire, il serait souhaitable que le Comité des Ministres exige du gouvernement français de se conformer à son propre plan d'action et modifier la législation applicable à Mayotte de sorte à rendre impossible l'exécution d'une mesure d'éloignement avant l'expiration d'un délai d'un jour franc.

Seule une telle mesure pourrait permettre de garantir, comme l'affirme le gouvernement français dans son plan d'action, l'effectivité des recours intentés contre les mesures d'éloignement.

III. S'agissant de la prétendue évolution des jurisprudences des juridictions administratives dans un sens conforme aux exigences de la Convention

Dans son plan d'action, le gouvernement français se veut rassurant lorsqu'il prétend que *« depuis les faits de l'espèce, la jurisprudence des juridictions administratives a évolué dans un sens conforme aux exigences de la Convention telle qu'interprétée par la Cour »*.

Si l'évolution de la jurisprudence administrative, laquelle est loin d'être linéaire, ne saurait à elle seule garantir le respect par les autorités de la Convention et ainsi éviter la répétition des différents constats de violation, il n'en reste pas moins que l'accès aux juges est grandement restreint en raison de l'exécution précipitée des mesures d'éloignement.

Le GISTI entend porter à la connaissance du Conseil des ministres quelques exemples qui ne laissent malheureusement entrevoir aucune amélioration dans la pratique administrative.

Comme le relevait précisément la Cour dans l'affaire qui nous intéresse, alors que l'adulte et l'enfant ne portent pas le même nom de famille, aucune démarche n'est entreprise par les autorités pour s'assurer qu'ils voyageaient effectivement ensemble. Aucun des procès-verbaux d'audition *« ne mentionne les liens qu'il aurait affirmé entretenir avec les enfants, rien n'indique que la moindre question lui ait été posée à ce sujet »*.

- **Ainsi, dans la journée du 20 novembre 2016**, une embarcation de type kwassakwassa était interceptée par les services de la police aux frontières. Le même jour, un individu répondant au nom de AIDA MOHAMED, né le 1^{er} janvier 1997 à Barakani - Anjouan était entendu par les services interpellateurs. Dans la foulée, la préfecture de Mayotte notifiait à l'intéressé un arrêté n° 20302/2016 DIIC/SII/DDPAF- QUART JUDICIAIRE portant obligation de quitter le territoire sans délai et portant rattachement arbitraire des enfants mineurs *« SALIMA F 14 ANS, NADJIMAA F 16 ANS ET DETIRSA F 10 ANS »* (pièce n°1)

Les trois jeunes filles, dont le nom a été mal orthographié et respectivement âgées de 10, 14 et 16 ans, n'ont aucun lien de parenté avec Monsieur AIDA MOHAMED. Elles ne se connaissent même pas. Au vu des documents présentées par la mère, la jeune Salima sera libérée du centre de rétention administrative.

⁶ Idem, p.48

Pour Nadjima SOANJARA et Charlie TIRSA, il faudra multiplier les recours (devant le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte, les juges des libertés et de la détention puis de la chambre d'appel, la procureure en charge des mineurs refusant catégoriquement d'intervenir dans les affaires de la préfecture) jusqu'à adresser des demandes provisoires à la Cour (pièces n°3 et 4). La jeune Charlie, mineure non accompagnée, âgée de tout juste dix ans, passera plus de 5 jours en rétention administrative alors même que sa mère a été identifiée et se trouve devant le centre de rétention administrative.

L'analyse faite par le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte dans cette affaire laisse pour le moins perplexe puisqu'elle rejette la requête présentée par la mère de l'une des filles considérant que « *si la requérante démontre, par les pièces produites, être la mère de Mlle Nadjimah SOANJARA, et justifie de l'existence d'une fratrie résidant à Mayotte, il résulte toutefois de l'instruction qu'elle a pris la décision de confier la jeune Nadjimah SOANJARA, alors âgée de 8 ans, à sa sœur qui résidait aux Comores ; que Mlle Nadjimah SOANJARA, aujourd'hui presque majeur, a vécu auprès de sa tante aux Comores pendant près de dix années ; qu'elle y a suivi une scolarité régulière et a obtenu son BPEC à la fin de l'année 2015 avec de bons résultats ; qu'elle est désormais scolarisée en classe de première ; que dès lors, rien ne s'oppose à ce qu'elle retourne aux Comores pour y poursuivre sa scolarité précipitamment interrompue (...)* » (pièce n°2).

Alors même que l'administration n'a procédé à aucune des vérifications auxquelles l'avait invité le Conseil d'Etat dans ses ordonnances en date du 25 octobre 2014 et 9 janvier 2015, la juge des référés du tribunal administratif de Mayotte refuse d'en tirer la moindre conséquence.

Tribunal administratif de Mayotte, ordonnance du juge des référés, 23 novembre 2016, n°1600917

- **De même, dans la nuit du 22 au 23 février 2017**, une embarcation de type kwassa-kwassa était interceptée par les services de la police aux frontières. Selon procès-verbal de vérification d'identité en date du 23 février 2017 à 4h10, un individu répondant au nom de MHAMADI ABDU, né en 1993 à Anjouan était entendu par les services interpellateurs.

A la question :

« *Est-ce que des enfants vous accompagnent aujourd'hui ?* »

L'intéressé répondra : « *Oui, je suis accompagné(e) de JESRAIBOU, âgé de 7 ans, et de IBRAHIM AHAMADI âgé de 8 ans* » (pièce n°5).

Sur la base de ces seules informations, la préfecture de Mayotte adoptait deux arrêtés portant OQTF et placement en rétention administrative de Monsieur MHAMADI ABDU. Aucune autre question ne sera posée à Monsieur MHAMADI ABDU de sorte à déterminer le lien de filiation réel ou supposé avec les jeunes deux garçons.

Une fois encore, le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte, saisi dans la plus grande urgence de la situation du mineur Jeisrabou OUSSENE, n'y verra rien à redire.

Dans cette affaire, c'est le président du tribunal administratif de Mayotte statuant en qualité de juge des référés qui rejettera la requête « *considérant qu'il résulte de l'instruction, que le requérant âgé de 7 ans a été appréhendé avec un autre enfant de son âge, alors qu'il tentait d'entrer par voie maritime sur le territoire de Mayotte en compagnie de M. Mhamadi Abdou, ressortissant de nationalité comorienne, qui reconnaît que ces deux enfants*

l'accompagnaient ; qu'il est constant qu'aucune filiation n'a pu être établie avec une personne résidant régulièrement sur le territoire de Mayotte ; que M. Mhamadi Abdou, interrogé à l'audience, a confirmé prendre en charge les deux enfants, déclarant être l'oncle de Jesraibou, sa mère étant restée à Anjouan, et être le père de l'autre enfant ; que dans, ces conditions, en rattachant le jeune Jesraibou à M. Mhamadi Abdou qui l'accompagnait, dans le cadre de la mesure d'éloignement prise à l'encontre de ce dernier, le préfet n'a pas porté aux droits et libertés fondamentaux de l'enfant mineur requérant une atteinte grave et manifestement illégale » (pièce n°6)

Tribunal administratif de Mayotte, ordonnance du juge des référés, M. JEISRABOU, n°1700223

De façon tout à fait surprenante, le président du tribunal administratif interrogeait l'adulte auquel l'enfant avait été rattaché en faisant mine de suivre les indications données par le juge des référés du Conseil d'Etat, comme une seconde chance offerte à l'administration qui, une fois de plus, n'avait pas veillé à vérifier les liens avant de procéder au rattachement des enfants.

Mais ce n'est pas tout. Malgré la demande formulée par le conseil du jeune requérant, le juge des référés du tribunal administratif ne désignera aucun administrateur ad hoc à même de représenter les intérêts du mineur à l'audience. Seul Monsieur MHAMADI ABDOU sera entendu par le juge des référés. Aucune attention ne sera portée aux pièces justifiant de la présence à Mayotte de sa mère, titulaire d'un récépissé de renouvellement de son titre de séjour.

Dans cette affaire, la charge de la preuve semble s'être inversé pour in fine reposer sur un enfant mineur qui en plus d'être ballotté devrait être à même de justifier de sa filiation avec une personne adulte résidant sur le territoire !

S'il ne parvient pas à en faire la démonstration en un temps record, il.elle sera alors renvoyé.e sans que personne ne se préoccupe des conditions dans lesquelles il.elle serait, ou ne serait pas, accueilli.e une fois éloigné.e vers les Comores.

- **Enfin, le 16 mars 2017**, une embarcation de type kwassa-kwassa était interceptée par les services de la police aux frontières. Selon procès-verbal de vérification d'identité établi le même jour à 10h00, un individu répondant au nom de ABDOU MIKIDACHE ALI, né le 1^{er} janvier 1997 à Vouani – Anjouan était identifié.

A la question :

« *Est-ce que des enfants vous accompagnent aujourd'hui ?* »

L'intéressé répondra : « *Oui, je suis accompagné (e) de MAOULIDA MELANIE âgée de 8 ans (F)* » (pièce n°7)

Là encore, aucune autre question ne sera posée à Monsieur MIKIDACHE ALI de sorte à déterminer le lien de filiation réel ou supposé avec la jeune fille.

L'issue de cette affaire sera plus heureuse puisque la saisine du juge des référés du tribunal administratif permettra à l'administration de revoir sa copie, ce que le magistrat ne manquera pas de souligner dans sa décision : « le préfet de Mayotte a décidé, **après avoir tardivement procédé aux vérifications rendues nécessaires par la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de mettre fin à la mesure d'éloignement prise à l'encontre de Mlle Mélanie Maoulida** » (pièce n°8).

IV. S'agissant des atteintes répétées portées par l'administration au droit au recours effectif des personnes étrangères et la réaction – trop – mesurée des juridictions administratives

Comme l'a souligné le Défenseur des droits dans son rapport, l'introduction d'un référé-liberté « *suspensif* » n'a malheureusement pas permis de rendre effectif le droit au recours des personnes tombant sous le coup d'une mesure d'éloignement à effet immédiat à Mayotte.

Chaque année, de nombreuses personnes sont éloignées depuis le département de Mayotte alors même qu'elles justifient avoir saisi le juge des référés, lequel n'a, à ce stade, pris aucune décision quant à la tenue d'une audience ou non.

Trop souvent, l'administration refuse de surseoir à l'exécution d'une mesure d'éloignement, et ce même lorsque la demande émane d'un conseil.

Plus surprenant encore, la position adoptée par certains magistrats de l'ordre administratif qui se refusent à sanctionner pleinement les atteintes portées par l'administration au droit au recours effectif tel que garanti par la Convention.

Deux exemples :

- Le 25 décembre 2017 à 13h43, le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte était saisi par Marjane GHAEM, avocate au barreau de Mayotte, d'une requête en application de l'article L.521-2 du code de justice administrative pour Monsieur Hisna ABDU, prévu sur un vol de la compagnie Ewa du même jour à 14H15 ;

Suivant une procédure bien établie, par un courriel en date du 25 décembre 2017 à 13h45, le conseil du requérant informait les services de la préfecture ainsi que le service éloignement du centre de rétention administrative de la saisine de la juridiction et sollicitait un sursis à exécution. Cette démarche était doublée d'un appel à l'agent de permanence qui dira ne rien pouvoir faire.

Il convient ici de rappeler que le greffe du tribunal administratif de Mayotte, comme n'importe quelle autre administration française, est fermé un 25 décembre.

Dans ses écritures produites devant le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte, le Préfet ne conteste pas la saisine du juge des référés « *dans le cadre de son placement en rétention administrative de Pamandzi* ». Toutefois, pour justifier l'éloignement de Monsieur ABDU, le préfet explique avoir « **reçu la convocation du tribunal de céans après le départ de ce navire** » et partant ne pas avoir été mis « *en mesure de suspendre l'éloignement de l'intéressé* » (pièce n°9).

Par déduction et en l'absence de la règle d'un jour franc avant la mise à exécution de toute mesure d'éloignement, il serait donc impossible pour l'administration de respecter l'article L.514-1 à tout le moins en soirées, les fins de semaine et autres jours fériés.

Contre toute attente, par une ordonnance en date du 27 décembre 2017, le juge des référés après relevé le Préfet de Mayotte « *pouvait à tout moment mettre fin à l'exécution d'office de l'obligation de quitter le territoire, a éloigné le requérant par bateau le 25 décembre 2017 à 14h15 en méconnaissant sciemment les dispositions du 3° de l'article L. 514-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et le droit à un recours effectif qu'elles ont vocation à garantir* » suspendait l'arrêté portant OQTF mais rejetait les conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint à l'administration d'organiser à ses frais son retour

sur le territoire français en ce que ses demandes excédaient « *les pouvoirs conférés au juge des référés* » en application de l'article L.521-2 du code de justice administrative (pièce n°9 bis).

Ordonnance du juge des référés du TA de Mayotte, Hisna ABDOU, 27 décembre 2017, n°1701431

- Le 15 juin 2019, Mme ASMAHANE YOUSOUF, mère d'un enfant français, était interpellée et aussitôt conduite au centre de rétention administrative de Pamandzi en exécution d'un arrêté portant OQTF sans délai.

Le 16 juin à 11h02, le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte était saisi d'une requête en application de l'article L. 521-2 du code de justice administrative. Dès réception de la requête, le greffe du tribunal administratif de Mayotte prenait attache avec les services de la police aux frontières qui refuseront de faire débarquer Madame YOUSOUF du bus.

Par une ordonnance en date du 18 juin 2019, le juge des référés après avoir constaté que la décision attaquée portait une atteinte grave et manifestement illégale au droit de l'intéressée au respect de mener une vie privée et familiale normale et à l'intérêt supérieur de son enfant justifiant ainsi que soit ordonnée sa suspension rejetait, dans un second temps, les conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint au préfet de Mayotte d'organiser son retour sur le territoire français et de lui délivrer une autorisation provisoire de séjour le temps de l'examen de sa situation administrative (pièce n°11).

Ordonnance du juge des référés du TA de Mayotte, ASMAHANE YOUSOUF, 18 juin 2019, n° 1901339

Ces deux affaires trouveront une issue favorable lors des « pourparlers » devant le juge des référés du Conseil d'Etat. A plusieurs reprises, l'audience sera renvoyée de sorte à permettre à l'administration de justifier des diligences pour organiser le rapatriement des intéressé-e-s à Mayotte (pièces n°10 et 12).

A la date des présentes observations, rien ne nous permet d'affirmer que l'évolution prétendument favorable des jurisprudences administratives permettrait d'éviter la répétition des constats de violations dans l'affaire MOUSTAHI.

V. Sur les atteintes systémiques aux droits des personnes retenues dans le CRA et les locaux de rétention administrative à Mayotte

Le GISTI entend par les présentes observations porter à la connaissance du Conseil des ministres un des premiers obstacles à l'accès aux droits des personnes retenues dans le centre de rétention administrative ou les locaux de rétention administrative à Mayotte : à savoir l'accès à un téléphone pour prévenir un proche, un conseil, un médecin.

Alertée de la situation, la contrôleure générale des lieux de privation de liberté (CGLPL) demandait à la direction du centre de rétention administrative d'envisager la mise en place de nouvelles procédures permettant un accès effectif des personnes retenues aux téléphones. Vérifications faites auprès de la CGLPL, aucune réponse n'a été depuis apportée à sa demande (pièces n°13 et 14).

Sur place, les deux associations intervenant au sein du centre de rétention administrative confirment l'impossibilité pour les personnes retenues au CRA ou en LRA de passer un appel vers l'extérieur depuis les cabines téléphoniques.

Mme Pauline LE LIARD, salariée l'association Solidarité Mayotte es qualité d'intervenante juridique au centre de rétention administrative de Pamandzi du 21 janvier 2019 au 31 aout 2020, atteste des atteintes répétées aux droits des personnes retenues et plus particulièrement au droit d'accéder à un juge dans les délais impartis (pièce n°15).

Par ailleurs, le GISTI souhaite attirer l'attention du comité des ministres sur la multiplication alarmante du nombre d'arrêtés portant création de locaux de rétention administrative.

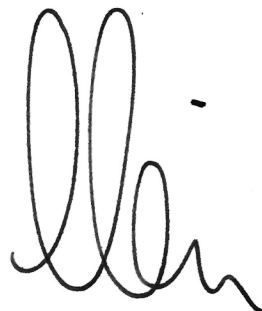
Un examen rapide du recueil des actes administratifs de la préfecture de Mayotte permet de constater la multiplication des arrêtés portant création des locaux de rétention administrative, lesquels ne font aucunement mention de la capacité d'accueil de ces lieux ce qui conduit régulièrement les services de police à y placer un nombre très important de personne (sans égards pour les règles d'hygiène et de distanciation liées à l'actuelle pandémie de COVID 19). Ces mêmes arrêtés sont très souvent publiés tardivement. Ainsi, pour le seul mois de janvier 2021, sur les 8 arrêtés portant création et prolongation de locaux de rétention administrative dans l'espace dit de zone d'attente et 7 arrêtés dans l'espace dit « salle de vérification », à l'exception des arrêtés en date du 29 janvier publiés le jour même, tous les autres arrêtés ont été publiés tardivement, privant ainsi les intéressé-e-s de la possibilité de contester la légalité de l'arrêté devant le juge administratif.

Le local de rétention administrative créé dans la salle dite « de vérification » est une salle exiguë dans laquelle sont mélangées les personnes sans considération de leur âge, de leur sexe ou de leur état de santé. Des enfants en bas âge sont rattachés arbitrairement à des adultes y sont maintenus (toujours d'après les informations transmises par l'association Mlezi Maore dans le cadre de cette réunion inter associative à laquelle participait la CIMADE).

Au vu de ce qui précède, le GISTI espère que le suivi de l'exécution de l'arrêt MOUSTAHI par le comité des ministres permettra de faire coïncider la réalité aux propos tenus par le gouvernement français dans le plan d'action présenté au mois d'avril 2021.

Vanina ROCHICCIOLI

Présidente du GISTI

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' followed by a series of loops and a horizontal line at the end.

Pièces jointes :

Pièces concernant la procédure d'éloignement de Monsieur AIDA MOHAMED en date du 20 novembre 2016 portant rattachement arbitraire de trois enfants mineurs

Pièce n°1 : Procédure d'éloignement

Pièce n°2 : Ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Mayotte portant rejet de la requête présentée pour l'enfant Nadjimah SOANJARA

Pièce n°3 : Courrier de la Cour concernant les suites données à la demande de mesures provisoires formulées pour l'enfant Nadjimah SOANJARA

Pièce n°4 : Courrier de la Cour constatant la levée de la mesure de rétention administrative pour l'enfant Charlie TIRSA

Pièces concernant la procédure d'éloignement de Monsieur MHAMADI ABDOU en date du 23 février 2017 portant rattachement arbitraire de deux enfants mineurs

Pièce n°5 : Procès-verbaux d'audition et arrêtés portant placement en rétention administrative et obligation de quitter le territoire français

Pièce n°6 : Ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Mayotte portant rejet de la requête présentée pour l'enfant Jeisrabou OUSSENE

Pièces concernant la procédure d'éloignement de Monsieur ABDOU MIKIDACHE en date du 16 mars 2017 portant rattachement arbitraire d'un enfant mineur

Pièce n°7 : Procès-verbaux d'audition et arrêtés portant placement en rétention administrative et obligation de quitter le territoire français

Pièce n°8 : Ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Mayotte constatant le non-lieu à statuer suite à la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant par le préfet

Pièces concernant la procédure d'éloignement de Monsieur Hisna ABDOU, renvoyé vers l'Union des Comores après l'introduction d'une requête en référé liberté

Pièce n°9 : Mémoire en défense du préfet de Mayotte produit devant le juge des référés du TA de Mayotte

Pièce n°9 bis : Ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Mayotte constatant la violation du droit au recours effectif combiné à l'article 8 de la Convention

Pièce n°10 : Ordonnance du juge des référés du Conseil d'Etat constatant le retour de l'intéressé à Mayotte

Pièces concernant la procédure d'éloignement de Madame Asmahane YOUSOUF, renvoyée vers l'Union des Comores après l'introduction d'une requête en référé liberté

Pièce n°11 : Ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Mayotte constatant la violation du droit au recours effectif combiné à l'article 8 de la Convention

Pièce n°12 : Ordonnance du juge des référés du Conseil d'Etat constatant le retour de l'intéressée à Mayotte

Pièces relatives à la saisine de la contrôleure générale des lieux de privation de liberté sur l'impossibilité pour les personnes retenues de passer un appel vers l'extérieur

Pièce n°13 : Courrier de la CGLPL du 3 juillet 2019

Pièce n°14 : Courrier de la CGLPL du 17 janvier 2020 informant Me Marjane GHAEM des demandes formulées auprès de la direction du centre pour la mise en place de nouvelles procédures concernant l'accès à un téléphone pour les personnes retenues

Pièce n°15 : Témoignage de Mme Pauline LE LIARD, intervenante juridique pour l'association Solidarité Mayotte au CRA de Pamandzi du 21 janvier 2019 au 31 août 2020