

CONSEIL D'ETAT
SECTION DU CONTENTIEUX
REQUETE EN ANNULATION

- **La Cimade, service œcuménique d'entraide**, association régie par la loi du 1er juillet 1901, dont le siège est établi au 91 rue Oberkampf, 75011 Paris, représentée par son président Henry Masson ;
Désignée comme requérant principal au sens des dispositions de l'article R. 411-6 du code de justice administrative
- **L'association des avocats pour la défense du droit des étrangers (ADDE)**, association régie par la loi du 1er juillet 1901, dont le siège est établi Cours des Avocats, CS 64111, 75833 Paris cedex 17, représentée par sa présidente, Flor Tercero
- **Le groupe d'information et de soutien aux immigré·e·s (Gisti)**, association régie par la loi du 1er juillet 1901, dont le siège est établi 3 villa Marcès 75011 Paris, représentée par sa présidente Vanina Rochiccioli ;
- **-L'Action des Chrétiens pour l'Abolition de la Torture (ACAT-France)** association régie par la loi du 1er juillet 1901, dont le siège est établi 7 rue George Lardennois, 75019 Paris, représentée par sa présidente Bernadette Forhan ;
- **-JRS France**, association régie par la loi de 1er juillet 1901, dont le siège est établi 12 rue d'Assas, 75006 Paris, représentée par sa présidente Véronique Albanel ;
- **La Ligue des Droits de L'Homme**, association régie par la loi du 1er juillet 1901, dont le siège est établi 138 rue Marcadet, 75018 Paris, représentée par son président Malik Salemkour ;
- **Le groupe accueil et solidarité (GAS)**, association régie par la loi de 1901, dont le siège est 17 place Maurice Thorez, 94800 Villejuif, représentée par sa présidente, Chantal Bastin;
- **L'association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (ANAFE)** dont le siège social est 21 ter rue Voltaire 75011 Paris, représentée par son président, Alexandre Moreau;
- **Mme B. F.**, réfugiée de nationalité érythréenne, demeurant – , 61000 Alençon
- **Mme S. O.**, réfugiée de nationalité guinéenne, demeurant – 91000 Evry-Courcouronnes.
- **M. B. R.** , réfugié de nationalité burundaise, demeurant –, 35230 Erblon.
- **M. S. P.** , réfugié de nationalité afghane, demeurant –, 34080 Montpellier;

Requérants

Monsieur le Premier ministre,

Monsieur le ministre de l'Europe et des affaires étrangères

Monsieur le ministre de l'intérieur,

Défendeurs

Objet : demande d'annulation de la décision, révélée par les indications du site France-Visas, du Premier ministre et des ministres de l'Europe et des affaires étrangères et de l'intérieur de refuser d'examiner les demandes de visa au titre de la réunification familiale dans les pays considérés comme zone de circulation du SRAS COVID2 et de continuer d'appliquer l'instruction n°6204/SG du Premier ministre en date du 15 août 2020, malgré son abrogation en application de l'article R312-7 du code des relations entre le public et l'administration.

I FAITS ET PROCEDURE

I Depuis le 16 mars 2020, la situation sanitaire liée à l'épidémie de COVID-19 a conduit le Premier ministre à décider de la fermeture des frontières françaises, sauf situations exceptionnelles. Cette restriction d'accès au territoire et ses dérogations n'ont pas donné lieu à un traduction réglementaire.

Par une recommandation (UE) 2020/912 DU CONSEIL du 30 juin 2020, le Conseil européen a recommandé aux Etats-membres, de lever progressivement les restrictions d'accès au territoire, en prenant les mesures sanitaires nécessaires pour éviter la propagation du SRAS Covid (pièce n°1)

Cette recommandation précise. à son point 5 b) que :

« Lorsque des restrictions temporaires de déplacements continuent de s'appliquer à un pays tiers, les catégories de personnes ci-après devraient être exemptées de la restriction de déplacement, indépendamment de l'objet du déplacement:

a) les citoyens de l'Union au sens de l'article 20, paragraphe 1, du TFUE et les ressortissants de pays tiers qui, en vertu des accords conclus entre l'Union et ses États membres, d'une part, et ces pays tiers, d'autre part, jouissent d'un droit à la libre circulation équivalent à celui des citoyens de l'Union, ainsi que les membres de leur famille (15);

b) les ressortissants de pays tiers qui sont résidents de longue durée en vertu de la directive relative aux résidents de longue durée ⁽¹⁶⁾ et les personnes qui tirent leur droit de séjour d'autres directives de l'UE ou du droit national, ou qui sont titulaires d'un visa national de longue durée, ainsi que les membres de leur famille.

Les États membres peuvent toutefois prendre des mesures appropriées, telles que l'obligation pour ces personnes de se soumettre à l'auto-isolément ou à des mesures similaires lors de leur retour d'un pays tiers pour lequel la restriction temporaire de déplacement est maintenue, à condition qu'ils imposent les mêmes exigences à leurs propres ressortissants. concernant la restriction temporaire des déplacements non essentiels vers l'UE et la possible levée de cette restriction »

[...]

Par une instruction du 1^{er} juillet 2020, relative à l'ouverture progressive et différenciée des frontières extérieures, le Premier ministre a maintenu ces restrictions, pour l'ensemble des pays du monde, à l'exception de l'espace européen et de onze pays. L'instruction précisait que « *La liste de pays présentée ci-dessus fera l'objet d'une actualisation régulière, au minimum tous les 15 jours, en lien avec nos partenaires européens, en tenant compte de la recommandation du Conseil de l'UE, de l'évolution de la situation sanitaire et du respect de la réciprocité.* » et que « *Vous recevrez, dans les tout prochains jours, des instructions relatives à la situation des voyageurs en provenance des autres pays n'appartenant pas à l'espace européen (exceptions au principe de refus d'entrée et conditions sanitaires applicables)* » (Pièce n°2)

Depuis cette date, aucune autre instruction n'a été publiée ou mise en ligne. Cependant, une instruction n°6204/SG du Premier ministre du 15 août 2020 relative aux dérogations sur les refus d'entrée sur les territoires a été fait surface sans qu'elle fût publiée sur le site dédié en application de l'article R. 312-17 du code des relations entre le public et l'administration. Elle a décrit les dérogations mentionnées par l'instruction du 1er juillet 2020. (Pièces n°3 et 4)

Le ministre de l'intérieur a, pour sa mise en œuvre, publié en ligne le 25 septembre une actualité précisant que :

« Tout voyageur est tenu de compléter et d'avoir sur soi l'attestation correspondant à sa situation :

- **Pour un déplacement international dérogatoire depuis l'étranger vers la France**
- **Pour un déplacement dérogatoire vers certaines collectivités d'outre-mer (Guyane, Mayotte, Nouvelle-Calédonie, îles Wallis et Futuna)**

Ces documents figurent ci-dessous.

Les voyageurs doivent par ailleurs compléter et avoir sur eux une déclaration sur l'honneur attestant qu'ils ne présentent pas de symptômes d'infection au covid-19. Ce document figure ci-dessous.

L'attestation et la déclaration sur l'honneur devront être présentées aux transporteurs avant l'embarquement ainsi que lors des contrôles d'arrivée.

Le défaut de présentation de ces documents et des justificatifs qui les accompagnent peut conduire à refuser l'accès au moyen de transport ou, le cas échéant, les garde-frontières à prononcer un refus d'entrée.

2/ L'attention des voyageurs internationaux est par ailleurs appelée sur les mesures sanitaires suivantes pour l'entrée sur le territoire français :

Les entrées depuis l'espace européen (États membres de l'Union européenne + Andorre, Islande, Liechtenstein, Monaco, Norvège, Royaume-Uni, Saint-Marin, Suisse, Vatican) et depuis les pays suivants (Australie, Corée du sud; Japon, Nouvelle-Zélande, Rwanda, Thaïlande; Singapour) ne sont soumises à aucune restriction particulière dans le cadre de la lutte contre l'épidémie de Covid-19.

Les entrées depuis un autre pays ne sont autorisées que dans un nombre limité de cas (voir l'attestation de déplacement international dérogatoire ci-dessous) et font l'objet de mesures sanitaires particulières.

Quel que soit le pays de provenance, les personnes présentant des symptômes d'infection à la covid-19 à leur entrée sur le territoire national se verront prescrire, en application de l'article 24 du décret 2020-1310 du 29 octobre 2020, une mise en quarantaine ou, les cas échéant, le placement et le maintien en isolement par le préfet territorialement compétent. »

L'attestation reprend les catégories de personnes énumérées dans l'instruction du Premier ministre (Pièces n°5 et 6). N'y figurent pas explicitement les membres de famille d'un bénéficiaire d'une protection internationale, quand bien même ils ont été munis d'un visa long séjour au titre de l'article L. 752-1 du code et déclarent une résidence principale en France.

La commission européenne par une communication (2020) 686 du 28 octobre 2020 relative « aux orientations relatives aux personnes exemptées de la restriction temporaire des déplacements non essentiels vers l'UE en ce qui concerne la mise en œuvre de la recommandation (UE) 2020/912 du Conseil du 30 juin 2020 » (pièce n°7) a indiqué à son point 2 que :

« 2. Entrée de ressortissants de pays tiers et des membres de leur famille [point 5 b) de la recommandation]

Le point 5b) de la recommandation du Conseil devrait s'entendre comme visant les ressortissants de pays tiers qui:

- sont titulaires d'un visa ou d'un titre de séjour délivré par un État membre en vertu de l'acquis de l'Union en matière de migration légale, à savoir la directive 2003/86/CE relative au droit au regroupement familial, la directive 2003/109/CE relative aux résidents de longue durée, la directive 2009/50/CE relative à la carte bleue européenne, la directive 2014/36/UE relative aux travailleurs saisonniers, la directive 2014/66/UE relative aux personnes faisant l'objet d'un transfert temporaire intragroupe et la directive (UE) 2016/801 relative aux étudiants, chercheurs, stagiaires, volontaires, élèves et jeunes au pair.

Cela implique également que les ressortissants de pays tiers – et, le cas échéant, les membres de leur famille – qui remplissent les conditions d'admission fixées dans ces directives devraient pouvoir présenter une demande afin d'obtenir un tel visa ou un tel titre de séjour, puis être exemptés de la restriction de déplacements »

II Les ministres chargés des affaires étrangères et de l'intérieur ont considéré que ces prescriptions faisaient obstacle à l'enregistrement des demandes et à la délivrance de visas pour les catégories de personnes qui n'y étaient pas visées.

Le site gouvernemental France-Visas qui permet de solliciter en ligne une demande de rendez-vous dans les consulats français indique ainsi à la date de la requête.

Information / Demande de visas

Dans le cadre de la reprise de la délivrance de visas par les postes diplomatiques et consulaires, l'ensemble des postes traite les demandes de visas selon la classification des pays et dans la mesure de leurs capacités au regard des conditions sanitaires.

1. *Dans les États Schengen ainsi qu'à Chypre, en Croatie, en Bulgarie, en Roumanie, au Royaume-Uni et en Irlande, toutes les demandes de visas peuvent être traitées.*
2. *Dans les pays concernés par la levée des restrictions aux frontières extérieures (Australie, Corée du Sud, Japon, Nouvelle-Zélande, Rwanda, Thaïlande et Singapour) (pays de provenance ou séjour effectué dans les 30 jours avant le départ), toutes les demandes de visas peuvent être traitées sous réserve que les postes soient en capacité de le faire au regard des conditions sanitaires.*
3. *Dans tous les autres pays (pays de provenance ou séjour effectué dans les 30 jours avant le départ), seules les demandes de visas correspondant aux catégories figurant dans l'**attestation de déplacement international dérogatoire*** peuvent être traitées.*

(acte attaqué)

III Les personnes qui souhaitent faire venir leur famille sont confrontées à un refus d'enregistrement ou de statuer sur la demande de leurs membres de familles quand bien même une autorisation avait été donnée avant la proclamation de l'état d'urgence ou qu'un jugement a enjoint à sa délivrance.

a) Ainsi Mme B., réfugiée de nationalité érythréenne depuis le 29 septembre 2017, a sollicité la venue de son fils Y. M. G., né le 15 décembre 2013. Un laissez-passer et un visa lui ont été délivrés le 11 mars 2020 mais il n'a pu venir en raison du confinement. Un nouveau rendez-vous a été sollicité le 12 août 2020 et resté sans réponse depuis. Elle est donc séparée de son enfant depuis plus de trois ans alors qu'il n'en a que sept. (Pièces N° 8 à 10)

b) Par jugement du 21 juillet 2020, le tribunal administratif de Nantes a enjoint au ministre et au consulat de France à Dakar de délivrer les visas aux enfants de Mme O. S., réfugiée de nationalité guinéenne, dans un délai de deux mois. Malgré l'expiration de ce délai, les visas ne sont toujours pas délivrés. (Pièce n°11)

Il en est de même pour les personnes qui attendent une réponse du poste consulaire quant à la demande de leur famille :

c) M. R. B., est réfugié de nationalité burundaise depuis le 28 janvier 2019 après avoir formulé une demande d'asile en septembre 2018. Son conjoint et ses 3 enfants ont demandé des visas au titre de l'article L. 752-1 auprès du consulat de Bujumbura le 16 juillet 2019 et donner lieu à une quittance le 27 novembre 2019. Le bureau de familles des réfugiés de la sous-direction des visas lui a adressé un formulaire à compléter qu'il renvoyé le 16 décembre 2019. Alors que les pièces étaient rassemblées pour prendre une décision sur cette demande, elle n'a pas été prise avant l'interruption des délais par l'ordonnance du 25 mars 2020. Le 9 août 2020 puis le 7 novembre

2020, il s'est enquis de la suite de cette procédure et il lui a été répondu que l'instruction avait été achevée au bureau du ministère et de se retourner vers l'ambassade à Bujumbura en lui rappelant qu'elle sera invitée à se prononcer que lorsque le Burundi ne sera plus inscrit sur la liste des « zones rouges ». Par courriel du 30 novembre 2020, l'ambassade de France lui a indiqué que : « *Concernant les conditions d'entrée sur le territoire français, seules les personnes munies d'une dérogation peuvent voyager sur la France, et à ce jour, il n'y a toujours pas de dérogation pour la réunification familiale. Vous devrez donc attendre que la situation sanitaire en France s'améliore.* » M. B. est donc séparé de sa famille depuis plus de deux ans, sans espoir qu'elle puisse le rejoindre en raison des décisions litigieuses. (pièces n°12 à 14)

d) M. P. S. né le – 1989 à Kapisa, AFGHANISTAN a été reconnu réfugié le 31 mai 2017. Marié le 6 juin 2011 avec Z.K. avec qui il a eu deux enfants, M. né le 20/02/2013 et N. né le 5/01/2014, il souhaité que sa famille vienne le rejoindre. En mars 2019, Mme K. s'est présentée, munie des pièces nécessaires à l'enregistrement de sa demande, à l'ambassade de France à Islamabad, qui traite les demandes de réunification pour l'Afghanistan. Elle a été refoulée, n'ayant pas de rendez-vous. Une demande de rendez-vous a été déposée via le site France-Visas en mai 2019 pour lequel un accusé de réception a été reçu le 17 mai 2019. Après un échange de mails, le 16 octobre 2020, l'ambassade a indiqué au requérant que son activité est suspendue. Il est séparé de sa famille depuis près de quatre ans. Sa femme et ses enfants vivent dans la vallée de la Kapisa où sévit une violence aveugle liée à la guerre civile et aucune perspective ne lui ait offerte pour qu'elle le rejoigne. (pièces n°15 et 16)

Ces informations et la teneur de l'attestation de déplacement et de voyage par le ministère de l'intérieur révèlent une décision du pouvoir réglementaire demandant aux consuls de ne pas enregistrer ou d'instruire les demandes de visas longs séjour formulées par les personnes visées par la directive 2003/86 et notamment les membres de famille de bénéficiaires de la protection internationale en France, elle-même fondée sur les prescriptions de l'instruction du 15 août 2020 précitée.

C'est la décision dont il est demandé l'annulation.

II DISCUSSION

SUR LA RECEVABILITE

L'article R. 311-1 du code de justice administrative prévoit que :

Le Conseil d'Etat est compétent pour connaître en premier et dernier ressort :

1° Des recours dirigés contre les ordonnances du Président de la République et les décrets

;

2° Des recours dirigés contre les actes réglementaires des ministres et des autres autorités à compétence nationale et contre leurs circulaires et instructions de portée générale ;

[...]

Le Conseil d'Etat est donc compétent pour connaître la présente requête.

L'acte attaqué n'a pas été régulièrement publié au journal officiel, ni sur le site dédié aux instructions prévu par l'article R. 312-7 du code des relations entre le public et l'administration (CRPA).

Il en a été demandé communication en application de l'article L. 311-1 du même code, au Premier ministre et au ministre de l'intérieur qui n'ont pas donné suite à la demande (acte attaqué n°2)

Le Conseil d'État a jugé que :

1. Les documents de portée générale émanant d'autorités publiques, matérialisés ou non, tels que les circulaires, instructions, recommandations, notes, présentations ou interprétations du droit positif peuvent être déférés au juge de l'excès de pouvoir lorsqu'ils sont susceptibles d'avoir des effets notables sur les droits ou la situation d'autres personnes que les agents chargés, le cas échéant, de les mettre en oeuvre. Ont notamment de tels effets ceux de ces documents qui ont un caractère impératif ou présentent le caractère de lignes directrices.

2. Il appartient au juge d'examiner les vices susceptibles d'affecter la légalité du document en tenant compte de la nature et des caractéristiques de celui-ci ainsi que du pouvoir d'appréciation dont dispose l'autorité dont il émane. Le recours formé à son encontre doit être accueilli notamment s'il fixe une règle nouvelle entachée d'incompétence, si l'interprétation du droit positif qu'il comporte en méconnaît le sens et la portée ou s'il est pris en vue de la mise en oeuvre d'une règle contraire à une norme juridique supérieure.

cf. CE, section Ctx, 13 juin 2020, Gisti, n°418142

La décision litigieuse, bien qu'elle ne prenne pas la forme d'un acte réglementaire publié, a des effets notables sur les personnes bénéficiant de la protection internationale et leur famille, car elle présente un caractère impératif. Elle fixe une règle nouvelle entachée d'incompétence en méconnaissant la norme juridique supérieure.

L'instruction ou ligne directrice n'ayant pas donné lieu à une publication le présent recours est recevable quelle que soit la date de signature.

Sur l'intérêt pour agir des associations

L'intérêt des associations pour agir pour contester la réglementation relative à l'entrée, le séjour et le droit d'asile a été reconnue par le Conseil d'Etat à de nombreuses reprises (cf. en dernier lieu, CE, 27 novembre 2020, Cimade et autres, n°428178)

- I. L'article 1er des statuts de **la Cimade** précise un objet qui lui donne un intérêt suffisant pour agir. Par délibération du conseil du 6 novembre 2020, le président a été autorisé à ester en justice en application de l'article 7 des statuts (pièce n°17 et 18)
- II. Conformément à ses statuts L'**association des avocats pour la défense des droits des étrangers** a intérêt pour agir et sa présidente a décidé de contester le 15 décembre 2020 ; (pièce n°19)
- III. Au terme de l'article premier de ses statuts, l'association **Action des Chrétiens pour l'Abolition de la Torture (ACAT)** a un intérêt pour agir. Par délibération du 20 novembre 2020, la présidente a été autorisée à contester (pièces n° 20 et 21)
- IV. **Le Groupe d'information et de soutien aux immigré·e·s, (GISTI)**, au vu de son objet, de ses statuts et de la décision du bureau du 12 décembre 2020 a-intérêt pour agir.(Pièces n°22 et 23)
- V. Le Service Jésuite des Réfugiés (**JRS France**) Par décision du 18 novembre, la présidente a décidé de contester cette décision en application de ses statuts (pièces n°24 et 25)
- VI. Conformément à ses statuts, et par décision du 23 novembre 2020, le président de **la ligue des droits de l'Homme et du citoyen** a été autorisé à ester en justice conformément aux statuts de l'association (pièces n° 26 et 27)
- VII. Le bureau du **groupe accueil et solidarité** a conformément à ses statuts, décidé d'agir car son objet lui donne un intérêt suffisant pour agir (pièce N°28 et 29)
- VIII. Par décision du 15 décembre 2020, et conformément à ses statuts, le président **de l'association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (ANAFE)** a été autorisé à contester cette décision et a un intérêt par son objet pour agir (pièce n°30 et 31);

IX.

Sur l'intérêt pour agir des requérants individuels

Les personnes requérantes sont toutes bénéficiaires de la protection internationale. Leurs familles ont entamé des démarches auprès des consulats de France ou souhaitent le faire.

Elles ont un intérêt direct pour agir et ont désigné la Cimade comme requérant principal (pièce n°32 à 35)

SUR LA LEGALITE

En droit

L'acte final de la conférence de plénipotentiaires des Nations unies sur le statut des réfugiés et des apatrides dans son point B en considérant que « *l'unité de famille est un droit essentiel du réfugié et que cette unité est constamment menacée* et avait recommandé aux gouvernements de prendre les mesures nécessaires pour la protection de la famille du réfugié et en particulier pour

- 1) *assurer le maintien de l'unité de famille du réfugié, notamment dans le cas où le chef de famille a réuni les conditions voulues pour son admission dans un pays ;*
- 2) *assurer la protection des réfugiés mineurs, notamment des enfants isolés et des jeunes filles, spécialement en ce qui concerne la tutelle et l'adoption.*

Par sa décision d'Assemblée du 2 décembre 1994, AGYPEONG N°112842, le Conseil d'État a dégagé de ces stipulations le principe général de droit de l'unité de famille des réfugiés dont découle le droit pour la famille des réfugiés de les rejoindre et de se voir reconnaître la qualité de réfugié.

La directive 2003/86/CE relative au regroupement familial prévoit à son chapitre V des dispositions spécifiques aux réfugiés qui reprennent ces principes.

Dans ses arrêts Mugenzi contre France et Tada Muzinga contre France du 10 juillet 2014, la Cour européenne des droits de l'Homme a considéré que :

« 54. La Cour rappelle que l'unité de la famille est un droit essentiel du réfugié et que le regroupement familial est un élément fondamental pour permettre à des personnes qui ont fui des persécutions de reprendre une vie normale (voir le mandat du HCR, paragraphe 32 ci-dessus). Elle rappelle également qu'elle a aussi reconnu que l'obtention d'une telle protection internationale constitue une preuve de la vulnérabilité des personnes concernées (Hirsi Jamaa et autres c. Italie [GC], no 27765/09, § 155, CEDH 2012). Elle note à cet égard que la nécessité pour les réfugiés de bénéficier d'une procédure de regroupement familial plus favorable que celle réservée aux autres étrangers fait l'objet d'un consensus à l'échelle internationale et européenne comme cela ressort du mandat et des activités du HCR ainsi que des normes figurant dans la directive 2003/86/CE de l'Union européenne (paragraphe 32 ci-dessus).

[...]

*«62. Compte tenu de ce qui précède, et malgré la marge d'appréciation de l'État en la matière, la Cour estime que les autorités nationales n'ont pas dûment tenu compte de la situation spécifique du requérant, et conclut que la procédure de regroupement familial n'a pas présenté les garanties de souplesse, de célérité et d'effectivité requises pour faire respecter le droit du requérant au respect de sa vie familiale garanti par l'article 8 de la Convention. Pour cette raison, l'État a omis de ménager un juste équilibre entre l'intérêt du requérant d'une part, et son intérêt à contrôler l'immigration d'autre part. **Partant, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.** »*

Cf. CEDH, 10 juillet 2014, Mugenzi contre France, Requête no 52701/09

L'article L. 752-1 du CESEDA prévoit que :

« I.-Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, le ressortissant étranger qui s'est vu reconnaître la qualité de réfugié ou qui a obtenu le bénéfice de la protection subsidiaire peut demander à bénéficier de son droit à être rejoint, au titre de la réunification familiale :

1° Par son conjoint ou le partenaire avec lequel il est lié par une union civile, âgé d'au moins dix-huit ans, si le mariage ou l'union civile est antérieur à la date d'introduction de sa demande d'asile ;

2° Par son concubin, âgé d'au moins dix-huit ans, avec lequel il avait, avant la date d'introduction de sa demande d'asile, une vie commune suffisamment stable et continue ;

3° Par les enfants non mariés du couple, âgés au plus de dix-neuf ans.

Si le réfugié ou le bénéficiaire de la protection subsidiaire est un mineur non marié, il peut demander à bénéficier de son droit à être rejoint par ses ascendants directs au premier degré, accompagnés le cas échéant par leurs enfants mineurs non mariés dont ils ont la charge effective.

L'âge des enfants est apprécié à la date à laquelle la demande de réunification familiale a été introduite. »

La loi prévoit que :

« La réunification familiale n'est pas soumise à des conditions de durée préalable de séjour régulier, de ressources ou de logement. » et que « Les membres de la famille d'un réfugié ou d'un bénéficiaire de la protection subsidiaire sollicitent, pour entrer en France, un visa d'entrée pour un séjour d'une durée supérieure à trois mois auprès des autorités diplomatiques et consulaires, qui statuent sur cette demande dans les meilleurs délais. »

[...]

La loi prévoit enfin que :

« La réunification familiale ne peut être refusée que si le demandeur ou le bénéficiaire ne se conforme pas aux principes essentiels qui, conformément aux lois de la République, régissent la vie familiale en France, pays d'accueil.

Est exclu de la réunification familiale un membre de la famille dont la présence en France constituerait une menace pour l'ordre public ou lorsqu'il est établi qu'il est instigateur, auteur ou complice des persécutions et atteintes graves qui ont justifié l'octroi d'une protection au titre de l'asile. »

Pour application, le chapitre II du titre V du livre VII de la partie réglementaire du CESEDA prévoit les modalités de dépôt et d'examen de ces demandes.

Il découle de ces dispositions que les membres de famille de bénéficiaires de la protection internationale, avec lesquels le lien familial préexistait à la demande d'asile, ont le droit de venir les rejoindre en France, sous les seules réserves qu'ils respectent les principes essentiels régissent la vie familiale en France et que leur présence ne constitue pas une menace à l'ordre public. La demande doit être instruite dans les meilleurs délais et l'instruction ne peut être prolongée que s'il est fait application de l'article L. 111-6 du CESEDA.

Sur les dispositions applicables pendant l'état d'urgence sanitaire

Il ne pourra être opposée la réglementation adoptée pour prévenir les risques sanitaires engendrés par la pandémie de covid-19, ni le fait que les pays de résidence des familles sont considérés comme zone de circulation du virus au sens de l'arrêté du ministre de la santé du 10 juillet 2020, modifié en dernier lieu le 6 novembre 2020.

Si le règlement 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 (code frontières Schengen) prévoit la possibilité de refuser l'entrée en cas de menace pour la santé publique définie à l'article 2.21 comme « *toute maladie à potentiel épidémique telle que définie par le règlement sanitaire international de l'Organisation mondiale de la santé et les autres maladies infectieuses ou parasitaires contagieuses pour autant qu'elles fassent l'objet de dispositions de protection à l'égard des ressortissants des États membres* » et si le règlement 810/2009 (code communautaire des visas) prévoit une vérification de ce risque et la possibilité de refuser un visa de court séjour pour ce motif, ils ne s'appliquent, d'une part que pour les séjours de moins de trois mois, et non aux visas d'entrée et d'établissement qui sont régis par des dispositions nationales, transposant la directive 2003/86/CE dite regroupement familial et d'autre part, ils prévoient que ces refus sont pris après un examen individuel particulier et sont motivés en fait et en droit.

Le Conseil européen a, certes, émis une recommandation N° 2020/912 du 30 juin 2020 modifié en dernier lieu, le 21 octobre 2020, demandant aux Etats-membres coordonnant les restrictions d'accès aux territoires de l'Union européenne et demandant de lever les restrictions d'accès pour 9 pays extérieurs à la zone de libre circulation (Australie, Japon, Nouvelle-Zélande, Rwanda, Singapour, Corée du Sud, Thaïlande, Uruguay et Chine). Dans le cas où des restrictions persistent, la recommandation demande aux Etats-membres de prévoir des dérogations pour les personnes relevant des directives citées à son point 5 b) notamment la directive 2003/86.

La recommandation précise qu'il appartient à chaque Etat de fixer les règles d'accès pour les séjours de courte et de longue durée des personnes en provenance des pays listés par l'arrêté du 10 juillet 2020. Si des restrictions générales sont en vigueur, il appartient aux Etats de prévoir des dérogations que la communication de la Commission du 28 octobre a précisés.

L'article 1er du code civil prévoit que :

« Les lois et, lorsqu'ils sont publiés au Journal officiel de la République française, les actes administratifs entrent en vigueur à la date qu'ils fixent ou, à défaut, le lendemain de leur publication. Toutefois, l'entrée en vigueur de celles de leurs dispositions dont l'exécution nécessite des mesures d'application est reportée à la date d'entrée en vigueur de ces mesures. »

Les autorités françaises ne peuvent donc légalement appliquer, indépendamment des mesures de publicité accomplies sur les sites d'information de la Commission européenne, les mesures réglementaires qu'elles prennent en matière de délivrance des visas qu'après les avoir publiées (cf; JRCE, 15 février 2013, N°365709)/

Par le décret n° 2020-1257 du 14 octobre 2020, l'état d'urgence sanitaire a été proclamé et prolongé jusqu'au 16 février 2021 par la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire.

L'article L.3131-15 du code de santé publique prévoit que :

« Dans les circonscriptions territoriales où l'état d'urgence sanitaire est déclaré, le Premier ministre peut, par décret réglementaire pris sur le rapport du ministre chargé de la santé, aux seules fins de garantir la santé publique :

1° Réglementer ou interdire la circulation des personnes et des véhicules et réglementer l'accès aux moyens de transport et les conditions de leur usage ;

2° Interdire aux personnes de sortir de leur domicile, sous réserve des déplacements strictement indispensables aux besoins familiaux ou de santé ;

3° Ordonner des mesures ayant pour objet la mise en quarantaine, au sens de l'article 1er du règlement sanitaire international de 2005, des personnes susceptibles d'être affectées ;

4° Ordonner des mesures de placement et de maintien en isolement, au sens du même article 1er, à leur domicile ou tout autre lieu d'hébergement adapté, des personnes affectées ;

[..]

II.-Les mesures prévues aux 3° et 4° du I du présent article ayant pour objet la mise en quarantaine, le placement et le maintien en isolement ne peuvent viser que les personnes qui, ayant séjourné au cours du mois précédent dans une zone de circulation de l'infection, entrent sur le territoire hexagonal, arrivent en Corse ou dans l'une des collectivités mentionnées à l'article 72-3 de la Constitution. La liste des zones de circulation de l'infection est fixée par arrêté du ministre chargé de la santé. Elle fait l'objet d'une information publique régulière pendant toute la durée de l'état d'urgence sanitaire.

Aux seules fins d'assurer la mise en œuvre des mesures mentionnées au premier alinéa du présent II, les entreprises de transport ferroviaire, maritime ou aérien communiquent au représentant de l'Etat dans le département qui en fait la demande les données relatives aux passagers concernant les déplacements mentionnés au même premier alinéa, dans les conditions prévues à l'article L. 232-4 du code de la sécurité intérieure.

Les mesures de mise en quarantaine, de placement et de maintien en isolement peuvent se dérouler, au choix des personnes qui en font l'objet, à leur domicile ou dans les lieux d'hébergement adapté.

Leur durée initiale ne peut excéder quatorze jours. Les mesures peuvent être renouvelées, dans les conditions prévues au III de l'article L. 3131-17 du présent code, dans la limite d'une durée maximale d'un mois. Il est mis fin aux mesures de placement et de maintien en isolement avant leur terme lorsque l'état de santé de l'intéressé le permet.

[...]

III.-Les mesures prescrites en application du présent article sont strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu. Il y est mis fin sans délai lorsqu'elles ne sont plus nécessaires.

Le décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, a prévu des restrictions quant aux voyages. Son article 10 a précisé que :

« I. - Sont interdits, sauf s'ils sont fondés sur un motif impérieux d'ordre personnel ou familial, un motif de santé relevant de l'urgence ou un motif professionnel ne pouvant être différé, les déplacements de personnes par transport public aérien entre, d'une part, la Polynésie française, la Nouvelle-Calédonie ou Wallis et Futuna et, d'autre part, tout point du territoire de la République. »

[...]

L'article 11 a précisé les modalités d'application de ces exceptions, dans son premier alinéa, en prévoyant une déclaration sur l'honneur du motif de leur déplacement accompagnée d'un ou plusieurs documents permettant de justifier de ce motif, la présentation du résultat d'un test ou d'un examen biologique de dépistage virologique réalisé moins de 72 heures avant le vol ne concluant pas à une contamination par le covid-19. Ces dispositions ne sont applicables que pour les transports aériens entre les collectivités d'outre-mer précitées et les autres points de la République.

L'article 11 précise ensuite dans les alinéas suivants, les modalités sanitaires pour les vols en provenance d'un pays étranger. Il est indiqué que :

« Les personnes de onze ans ou plus souhaitant se déplacer par transport public aérien à destination du territoire métropolitain depuis un pays étranger mentionné sur la liste figurant en annexe 2 bis présentent à l'embarquement le résultat d'un test ou d'un examen biologique de dépistage virologique réalisé moins de 72 heures avant le vol ne concluant pas à une contamination par le covid-19. Les personnes de onze ans ou plus arrivant sur le territoire métropolitain par transport public aérien depuis un pays étranger mentionné sur la liste figurant en annexe 2 ter qui ne peuvent présenter le résultat d'un test ou d'un examen biologique de dépistage virologique réalisé moins de 72 heures avant le vol ne concluant pas à une contamination par le covid-19 sont dirigées à leur arrivée à l'aéroport vers un poste de contrôle sanitaire permettant la réalisation d'un tel examen. »

Les annexes 2 bis et 2 ter précisent la liste des pays concernés pour l'application des dispositions de l'article 11.

Par la suite, par décret et arrêté du 6 novembre 2020, la liste des zones de circulation du virus a été modifiée et donc les pays soumis aux dispositions de l'article 11 du décret. Le décret n°2020-1582 du 14 décembre 2020 n'a pas apporté de modifications à cet article.

Il ressort clairement de ces dispositions que s'agissant des déplacements internationaux, il n'existe pas de dispositions réglementaires, régulièrement publiées, prévoyant une interdiction générale de déplacement ou d'entrée sur le territoire, sauf motif personnel ou familial impérieux pour y déroger. La seule exigence sanitaire fixée par la réglementation est la présentation d'un résultat négatif de test pour les pays mentionnés à l'annexe 2 bis et pour la liste des pays fixés par l'annexe 2 ter, l'obligation pour le voyageur, s'il n'est pas muni du résultat d'un test de moins de 72 heures, d'en effectuer un à son arrivée sur le territoire et d'observer, de gré ou de force, une quarantaine de sept jours, en cas de résultat positif.

Sur l'inapplicabilité, l'inopposabilité et l'illégalité des instructions du Premier ministre

Les prescriptions des instructions n°6187/SG du 1er juillet et n°6204/SG du 15 août 2020 ne peuvent être opposées puisqu'elles sont caduques, sinon entachées d'une application manifestement erronée de la réglementation.

En premier lieu, elles ont été prises pour une durée limitée puisque la première a été prise à quelques jours de la levée de l'état d'urgence sanitaire le 10 juillet et indique qu'elle sera révisée tous les quinze jours, ce qui n'a manifestement pas été le cas puisqu'aucune nouvelle instruction n'a été mise en ligne, en application de l'article R. 312-7 du code des relations entre le public et l'administration.

Pis, l'instruction du 15 août 2020, qui entend préciser les catégories de personnes qui sont autorisées, par dérogation, à entrer sur le territoire, n'a jamais été mise en ligne et est donc inapplicable, non-opposable et est réputée abrogée, en application des dispositions de l'article R. 312-7 du CRPA.

Non seulement le pouvoir réglementaire n'a pas régulièrement publié les prescriptions qu'il entend appliquer mais il continue d'en faire application alors même qu'elles sont abrogées., (Cf. CE, 2 février 2004, 260100)

En second lieu, à supposer, par extraordinaire, que le pouvoir réglementaire eût pu ne pas publier les règles qu'il entendait mettre en œuvre et continuât de les appliquer, après leur abrogation, en se fondant sur la mise en ligne de l'actualité ministérielle ou sur la recommandation du Conseil du 30 juin 2020 modifiée, elles demeurent illégales.

Elles entendent maintenir une interdiction générale d'accès au territoire des voyageurs en provenance de tout pays, à l'exception des pays qui y sont mentionnés, et de prévoir un régime de dérogation alors que la réglementation postérieure, en particulier le décret du 29 octobre 2020 précité, ne prévoit pas une telle restriction à la liberté d'aller et venir pour les voyageurs en provenance d'un pays étranger mais seulement les obligations prévues à son article 11.

Le pouvoir réglementaire ne peut donc exiger, par instructions, que les personnes soient munies d'une attestation de voyage justifiant qu'elles appartiennent à une des catégories autorisées à se déplacer et à entrer sur le territoire français, ni limiter la délivrance de visas de court et de long séjour aux seules situations qui y sont mentionnées.

En tout état de cause, elles ne sont pas conformes à l'esprit et à la lettre de la recommandation précitée qui prévoit à son point 5 b) que les Etats prévoient une dérogation pour les personnes visées par la directive 2003/86 et donc les personnes sollicitant une réunification familiale.

Elles font manifestement obstacle aux dispositions de la loi qui transposent cette directive, qui prévoient que les visas délivrés au titre de l'article L. 752-1 du CESEDA sont délivrés dans les meilleurs délais, avec pour seule réserve l'application éventuelle des motifs d'ordre public définis par ce même article e des dispositions de l'article L. 111-6 du code. Le Gouvernement n'a pas entendu suspendre les délais d'examen, comme cela avait été fait par le titre II de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période, quand bien même il a été autorisé à le faire par la loi du 14 novembre 2020 prolongeant l'état d'urgence sanitaire.

En troisième lieu, si par thaumaturgie, le pouvoir réglementaire estimait que ces prescriptions, par un abraxas juridique, fondé sur une interprétation extensive de l'arrêté du ministre de la santé du 10 juillet modifié, fussent tout de même applicables et opposables ou qu'elles fussent rempla-

cées, pendant l'instruction de la présente requête, par de nouvelles, cette fois-ci régulièrement publiées, qui en reprendraient la teneur, elles seraient entachées d'illégalité car elles ne sont pas nécessaires et proportionnées et portent atteinte à des libertés fondamentales.

Si l'article 6 de la directive 2003/86/CE prévoit la possibilité pour un Etat-membre de refuser l'entrée pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique, ce refus doit faire l'objet d'une appréciation au cas par cas et en tenant compte de l'article 8 de la convention européenne des droits de l'Homme. et de l'examen de situations individuelles (cf. CE, 2 juin 2020, n°440490 ; cons.5)

Dans les circonstances particulières liées au premier confinement, le Conseil d'État a ainsi considéré qu'il était possible pour l'administration d'organiser le retour d'une enfant réfugiée par la délivrance d'un document de circulation d'un mineur réfugié. (cf. CE, 15 juillet 2020, N°441518)

Les personnes qui souhaitent demander la réunification familiale, en sollicitant ou en obtenant des visas, justifient d'un motif familial impérieux pour leur venue en France car elles ont été souvent trop longtemps séparées de leur membre de famille, bénéficiaire de la protection internationale, qui ne peut se rendre dans leur pays d'origine pour les visiter. Elles ont vocation à solliciter l'asile à leur arrivée en France pour se voir reconnaître, si elles ont la même nationalité, la qualité de réfugié par application du principe général de droit dégagé par la jurisprudence Agyepong. Elles sont elles-mêmes souvent soumises à des persécutions ou des menaces graves, en raison de l'oppression qui sévit dans leur pays, des guerres ou des violences physiques ou psychiques en raison de leur genre ou sur des enfants et de leur lien familial.

Une telle attitude qui consiste à reporter *sine die*, et de façon générale, l'enregistrement ou l'examen de leur demande de visas, et donc la fin d'une séparation imposée par les tourments de la persécution, porte, à l'évidence une atteinte aux principes mêmes du droit d'asile, du droit de vivre en famille et des droits de l'enfant, principes qui sont rappelés à la fois par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la convention européenne des droits de l'Homme et la convention internationale des droits de l'Enfant. La France n'ayant pas notifié au secrétaire général du Conseil de l'Europe, la suspension des stipulations de la convention de Strasbourg, prévue à son article 15, en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, le pouvoir réglementaire ne peut invoquer l'état d'urgence sanitaire comme seul motif pour ce report. Si un doute devait subsister, le Conseil d'Etat procèdera à la demande d'avis consultatif à la Cour, prévue par l'article 1er 1 du protocole n°16 de la convention, en vigueur le 1er août 2018.

La décision de maintenir une mesure, qui n'a de réglementaire que l'apparence, de refus d'examen des demandes de réunification familiale est donc non seulement manifestement irrégulière, à défaut de publication, mais manifestement disproportionnée.

III CONCLUSIONS

Il est demandé au Conseil d'Etat :

A titre principal,

- D'annuler la décision du pouvoir réglementaire, révélée par le site France Visas demandant aux consuls de ne pas enregistrer ou d'instruire les demandes de visas longs séjour de réunification familiale au titre de l'article L. 752-1 du CESEDA et de faire application des prescriptions de l'instruction réputée abrogée du 15 août 2020 et de la mise en place d'une attestation de déplacement et de voyage par le ministre de l'intérieur :
- d'enjoindre aux ministres de prendre les mesures réglementaires ou d'organisation, nécessaires pour l'enregistrement et la délivrance de visas de ce type, dans un délai d'un mois à compter de la décision à intervenir, sous astreinte de 200€ par jour de retard, au titre de l'article L. 911-1 du code de justice administrative ;
- de condamner l'État à verser la somme de 5 000€ au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

A titre subsidiaire,

- de demander un avis à la Cour européenne des droits de l'Homme en application de l'article 1er 1 du protocole n°16 de la convention, sur l'interprétation de l'article 15 de la convention;

Pour les associations et personnes requérantes

Le président de la Cimade, Henry Masson