

CONSEIL D'ETAT

SECTION DU CONTENTIEUX

REFERE LIBERTE

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

REQUETE ET MEMOIRE

POUR :

Monsieur Wahabi N.
Né le ... 1974 à Comoni - Anjouan (Union des Comores)
De nationalité comorienne
Élisant domicile avec son épouse, Mme Zaliha R.

97600 Mamoudzou

Ayant pour Conseil

Maître Marjane GHAEM
Avocate au barreau d'Avignon
58 avenue Charles de Gaulle
84130 LE PONTET

CONTRE :

Une ordonnance n°2401097 du 19 juin 2024 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte a suspendu l'arrêté portant obligation de quitter le territoire n°10961 en tant qu'il interdisait le retour sur le territoire français d'une durée d'un an de M. N. et rejeté l'injonction tendant à ce que le préfet organise le retour de l'intéressé en France (production A).

PLAISE AU JUGE DES REFERES

I. FAITS ET PROCEDURE

Wahabi N. est âgé de 49 ans pour être né le – 1974 à Comoni - Anjouan (production n°1).

Au début de l'année 2017, Wahabi N. fait la connaissance de Zaliha R., ressortissante comorienne, admise au séjour depuis le 9 décembre 2015 en sa qualité de mère d'enfants français (production n°5).

Mme R. élève alors cinq enfants issus de deux relations distinctes.

De sa première union avec Mahamoud A. sont issus trois enfants :

- Daylami A., âgé de 20 ans pour être né le – 2003 à Mamoudzou (productions n°40 à 42),

- Anbdou Satar Ben A., âgé de 17 ans pour être né le – 2006 à Mamoudzou (productions n°43 à 46),

- Sahiyou A., âgé de 15 ans pour être né le – 2008 à Mamoudzou (productions n°47 à 50),

Peu de temps après la naissance de Sahiyou, des tensions apparaissent au sein du couple. Mahamoud A. quitte le domicile conjugal. Les enfants restent auprès de leur mère.

Un an plus tard, Zaliha R. fait la connaissance d'Ali A., ressortissant français, avec lequel elle entame une liaison (productions n°63 à 69).

De l'union entre Zaliha R. et Ali A. sont issus deux enfants :

- Tamimou A., âgé de 12 ans pour être né le – 2011 à Mamoudzou (productions n°51 à 55),

- Samuel A., âgé de 10 ans pour être né le – 2014 à Mamoudzou (productions n°56 à 59).

En 2015, Mahamoud A. décède alors qu'il tente de rejoindre Mayotte à bord d'une embarcation de fortune (production n°50 bis).

Cette même année, Zaliha R. se sépare du dénommé Ali A. Bien que séparé de leur mère, Ali A. veille sur ses deux enfants et contribue dans la mesure de ses moyens aux frais d'entretien et d'éducation de ceux-ci.

Au début de l'année 2017, Zaliha R. fait la connaissance de Wahabi N., ressortissant comorien. Le 9 juin 2018, ils décident d'officialiser leur union par la célébration d'un mariage civil (production n°2).

De l'union entre Wahabi N. et Zaliha R. sont issus deux autres enfants :

- Darmi N., âgé de 3 ans pour être né le – 2020 à Mamoudzou (productions n°9 à 15)
- Kiwamoudine N., âgé d'un an pour être né le – 2023 à Mamoudzou (productions n°16 à 21).

A la date de la présente, la communauté de vie du couple perdue.

A plusieurs reprises, l'appelant sollicite son admission au séjour auprès de la préfecture de Mayotte, en vain (productions n°22 à 25). Le 30 mai 2022, le préfet de Mayotte lui délivre une autorisation provisoire de séjour d'une validité de six mois (production n°26). A l'expiration de ce titre provisoire, l'exposant quitte le service des étrangers sans la moindre information quant à l'issue de sa demande. Le 22 septembre 2023, Wahabi N. saisit le tribunal administratif de Mayotte d'un recours en excès de pouvoir dirigé contre la décision implicite portant refus de délivrance d'un titre de séjour née du silence gardé par l'autorité administrative pendant plus de 4 mois (production F).

Le 16 juin 2024, l'identité du requérant est contrôlée par les services de police. Aussitôt, il est conduit au centre de rétention administrative de Pamandzi. Par un arrêté en date du même jour, le préfet de Mayotte lui fait obligation de quitter le territoire français sans délai et assortit sa mesure d'une interdiction de retour sur le territoire français d'une durée d'un an (production A). Aucune attention n'est portée par le préfet de Mayotte à la situation de l'appelant. La mesure d'éloignement suit une trame stéréotypée bien connue dans le 101^e département.

D'après les informations mentionnées sur le registre, Wahabi N. a intégré le centre de rétention administrative de Pamandzi le dimanche 16 juin 2024 à 17h30 (production B). D'après ce même registre, l'intéressé aurait quitté le lieu d'enfermement le lendemain, soit le 17 juin 2024, à 8h40 (production B).

Dans la précipitation, il semblerait que Wahabi N. n'ait pas été mis en mesure d'exercer plusieurs de ses droits : il n'a pas été invité à communiquer les coordonnées d'une personne à joindre en cas d'urgence ni même à passer un appel (production B). Vu l'heure tardive de plus un dimanche, Wahabi N. n'a pu accéder aux juristes de l'association présente au sein du CRA pour assurer l'accompagnement juridique des retenus.

Par une requête en référé liberté déposée par le conseil susvisé le 17 juin 2024 à 9h13 (heure de métropole), le requérant, qui se trouve encore dans le département, sollicite du juge des référés la suspension de l'arrêté portant obligation de quitter le territoire français (production B).

Sans tarder, un greffier du tribunal administratif informe la préfecture du dépôt d'une requête en référé liberté.

Rappelons qu'aux termes de l'article L. 761-9 du CESEDA : « *L'éloignement effectif de l'étranger faisant l'objet d'une décision portant obligation de quitter le territoire français ne peut intervenir à Mayotte : (...) / 2° 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.»

Le 17 juin 2024 peu avant 12h00, Wahabi N. appelle le conseil susvisé pour l'informer du départ imminent du bateau. Rien n'y fera.

Dans cette affaire, le préfet de Mayotte, en dépit des engagements pris envers le comité des ministres du Conseil de l'Europe par l'Etat français dans un récent plan d'action, a sciemment décidé de passer outre le droit au recours effectif de M. N. combiné au droit du requérant de mener une vie privée et familiale en France.

Le juge des référés lira attentivement les engagements pris par la France en page 21 du plan d'action (production F) :

« Toutefois, en pratique, l'exécution de la mesure d'éloignement n'a pas lieu avant que le juge administratif, saisi d'un référé-liberté, n'ait statué sur la tenue de l'audience publique et, s'il décide de tenir cette audience, avant qu'il n'ait rendu son ordonnance de référé. (...)

131. Ainsi, le droit à un recours effectif est garanti à Mayotte dans la mesure où :

- un recours suspensif existe de fait ;

- l'urgence est présumée dans l'examen de celui-ci, allégeant ainsi la charge de la preuve de la recevabilité du référé-liberté pour le requérant ;

- l'office du juge du référé est tel que l'éloignement éventuel du requérant n'entraîne pas la perte d'objet du litige et l'adoption d'un non-lieu à statuer par le juge. Le litige conserve son objet et le juge, s'il constate une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, peut enjoindre à la préfecture d'organiser le retour du requérant à Mayotte, ce que le tribunal administratif de Mayotte a décidé à de nombreuses reprises : »

Dans cette affaire, l'exécution de la mesure d'éloignement est intervenue avant que le juge administratif, pourtant saisi d'un référé liberté, statue sur la tenue de l'audience publique. Wahabi N. n'a pas pu se présenter à l'audience du juge des référés du 18 juin à 14h30.

L'heure mentionnée sur le registre communiqué par l'autorité administrative correspond au départ de M. N. du centre de rétention administrative étant précisé que les retenus sont conduits jusqu'au quai dans un autocar dédié à cet effet. D'après les informations publiquement disponibles sur le site de la compagnie maritime, le bateau qui relie l'île française de Mayotte à l'île comorienne Anjouan quitte Mayotte à 12h00 (production D). Il est à noter que l'enregistrement des passagers se fait le jour auprès de la compagnie même entre 7h et 11h00 : <https://www.sgtm.com/>

Constatant l'éloignement de l'intéressé, par un mémoire complémentaire enregistré le 17 juin 2024, il était demandé au juge de première instance de suspendre l'arrêté querellé en tant qu'il faisait interdiction de retour sur le territoire français à l'appelant et d'enjoindre le préfet de Mayotte d'organiser, avec le concours des autorités consulaires françaises aux Comores, son retour dans le département. Dans cette affaire, seule une injonction de retour permettra de faire cesser les atteintes graves et manifestement illégales portées au droit de l'exposant.

Par une décision en date du 19 juin 2024, le juge de première instance ordonne la suspension de l'arrêté préfectoral en tant qu'il est fait interdiction à M. N. de retourner sur le territoire français. Le magistrat retient que « *M. N. a épousé le 9 juin 2018, Mme Zaliha R., ressortissante comorienne née le 3 avril 1984, qui réside régulièrement à Mayotte, avec qui il a eu deux enfants, respectivement nés le 17 août 2020 et le 1er mars 2023. L'intéressé justifie être leur représentant légal auprès de leur école, s'occuper d'eux et contribuer à leur entretien et éducation, notamment par la production de différentes factures. Dans ces conditions, le requérant est fondé à soutenir que l'exécution de l'interdiction de retour sur le territoire français porte une atteinte grave et manifestement illégale à son droit de mener une vie privée et familiale normale et à l'intérêt supérieur de ses enfants et à demander, pour ce motif, la suspension.* »

Contre toute attente, le juge de première instance considère qu'en dépit de ces atteintes graves et manifestement illégales portées par le préfet de Mayotte au droit de M. N. de mener une vie privée et familiale normale et à l'intérêt supérieur de ses enfants, « *l'éloignement mis en œuvre par l'administration n'a pas porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit à un recours effectif du requérant.* »

Le juge de première instance semble considérer comme tardive la requête présentée par M. N. le 17 juin 2024 à 10h13 (heure Mayotte). C'est au prix d'une lecture erronée des pièces portées à sa connaissance que le juge de première instance a considéré que l'exécution précipitée de la mesure d'éloignement « *n'a pas porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit au recours effectif du requérant* ». Dans cette affaire, le préfet de Mayotte échoue à rapporter la preuve que l'éloignement de l'intéressé aurait précédé le dépôt de la requête en référé liberté. Et pour cause. Le départ du bateau se fait à 12h00. Près de deux heures se sont écoulés entre le moment où M. N. a saisi le juge des référés et son éloignement effectif du territoire.

Ce faisant, le juge de première instance a refusé de tirer toutes les conséquences des atteintes commises par le préfet lesquelles continuent d'affecter la situation personnelle de M. N. Le préfet de Mayotte pouvait sans la moindre difficulté surseoir à l'exécution de la mesure, ce qu'il n'a pas fait.

Par le présent mémoire, Wahabi N. interjette appel de cette ordonnance.

II. SUR L'ORDONNANCE CRITIQUÉE

L'ordonnance attaquée ne permet pas de faire cesser les atteintes graves portées par le préfet de Mayotte au droit de M. N. de mener une vie privée et familiale et à l'intérêt supérieur de ses deux enfants issus de sa relation avec Mme R., mère de cinq autres enfants que le couple élève ensemble.

Dans cette affaire, après avoir relevé que « *l'exécution de l'interdiction de retour sur le territoire français porte une atteinte grave et manifestement illégale à son droit de mener une vie privée et familiale normale et à l'intérêt supérieur de ses enfants et à demander, pour ce motif, la suspension* », le juge de première instance disait n'y avoir lieu à aucune mesure d'exécution eu égard au fait que l'exécution précipitée de la mesure d'éloignement « *n'a pas porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit au recours effectif du requérant* ».

Pareille affirmation ne saurait résister à une analyse des pièces du dossier.

C'est à tort que le juge de première instance considère que le délai de mise à exécution et la mesure d'éloignement n'est pas de nature à caractériser une violation de l'article 13 de la Convention.

Ce raisonnement va à l'encontre de la décision rendue le 25 juin 2020 par la Cour européenne des droits de l'homme.

CEDH, Moustahi / France, 25 juin 2020, n°9347/14

L'affaire MOUSTAHI a permis de mettre en lumière les multiples violations qui découlent de « *la brièveté du délai* » entre l'adoption d'une mesure d'éloignement et son exécution. Pour la Cour, le délai offert au père de deux enfants mineurs pour contester la mesure a exclu « *toute possibilité pour un tribunal d'être effectivement saisi* » (§ 162).

Si à la différence de l'affaire MOUSTAHI, un délai de 19h s'est écoulé entre l'adoption de la mesure d'éloignement et son exécution, Wahabi N. est intégré au centre de rétention administrative un dimanche en fin d'après-midi.

A son arrivée au centre de rétention administrative le dimanche 16 juin à 17h30n Wahabi N. constate qu'il ne peut pas exercer ses droits. A cette heure tardive, il n'y a plus aucun juriste susceptible de l'accompagner pour effectuer la moindre démarche ou former un recours.

Le 17 juin à la première heure, Daylami A., le fils aîné de son épouse, prend attache avec le conseil susvisé afin de saisir le juge administratif d'une requête en application de l'article L. 521-2 du CJA.

D'après les mentions portées sur le registre, impossible de savoir si l'appelant a été mis en mesure de passer un appel, ne serait-ce qu'au conseil susvisé pour l'informer de la mesure litigieuse. Les juristes de l'association Solidarité Mayotte n'auront pas le temps de s'entretenir avec l'appelant à leur arrivée sur le site le lundi 17 juin à 7h00.

Malgré cela, le juge des référés sera saisi avant que la mesure d'éloignement soit mise à exécution.

Compte tenu des conditions très particulières du CRA de Pamandzi, l'on ne saurait faire reproche à l'intéressé d'avoir formé un recours le lendemain de son arrivée. 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.

En refusant d'enjoindre au préfet d'organiser sans délai le retour le M. N. sur le territoire, le juge des référés refuse de tirer les conséquences de ses propres constats tenant aux atteintes graves et manifestement illégales commises par l'administration.

Partant, l'ordonnance attaquée doit être reformée.

III. SUR L'ILLEGALITE MANIFESTE DE L'ARRETE QUERELLE

L'article L. 521-2 du code de justice administrative prévoit que :

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

La condition d'urgence (A) et la condition relative à l'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale (B et C), conditions propres au référé liberté, sont en l'espèce remplies.

A. SUR LA CONDITION D'URGENCE

Alors même que la mesure d'éloignement avait été exécutée, le juge de première instance considère que l'appelant justifie de la condition d'urgence exigée par l'article L.521-2 du code de justice administrative.

L'appréciation faite par le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte ne pourra qu'être confirmée en appel.

En outre, il ne fait aucun doute que la suspension par le juge des référés de l'arrêté en tant qu'il lui fait interdiction de retour sur le territoire français ne saurait suffire à vider la condition d'urgence. Tant que l'arrêté n'aura pas été annulé et / ou abrogé, impossible pour l'intéressé de solliciter la délivrance d'un visa pour rejoindre son épouse et leurs deux enfants.

Il est constant que le juge des référés ne peut, sans excéder sa compétence, prononcer l'annulation d'une décision administrative.

« Considérant qu'il résulte tant de la mission impartie au juge des référés par l'article L.511-1 du code précité, que des termes de l'article L.521-1 du même code que le juge des référés ne peut, sans excéder sa compétence, prononcer l'annulation d'une décision administrative ; que, par suite, les conclusions à fin d'annulation présentées dans le cadre de l'instance en référé sont manifestement irrecevables ».

Conseil d'Etat, 22 février 2001, Moret, T. 1091, n° 230408

En l'état, le prononcé de la suspension de l'arrêté en tant qu'il fait interdiction de retour sur le territoire français ne permet pas à Wahabi N. de solliciter la délivrance d'un visa long séjour afin de regagner au plus vite le territoire français.

Le couple est extrêmement inquiet des effets de cette séparation sur leurs deux enfants, respectivement âgés d'un an et de 3 ans.

Rappelons que le passage du temps peut avoir des conséquences graves sur les relations entre un parent et son enfant qui ne vit pas avec lui.

CEDH, 2^e Sect. 27 avril 2010, *Moretti et Benedetti c. Italie*, Req. n° 16318/07, § 70

De surcroît, il est extrêmement délicat pour Madame R., sans emploi, d'assumer seule les dépenses liées à l'entretien et l'éducation des six enfants présents au sein du foyer.

En situation irrégulière dans le département, Wahabi N. travaille, dans les faits, pour plusieurs employeurs et perçoit un salaire mensuel d'environ 900 euros par mois qui aujourd'hui fait cruellement défaut.

Zaliha R. présente le jour de l'audience devant le juge de première instance, avait tenu à expliquer les difficultés concrètes auxquelles elle était confrontée depuis la mise à exécution de la mesure d'éloignement prise à l'encontre de son époux.

Depuis la mise à exécution de la mesure d'éloignement, Wahabi N. affirme s'être présenté à plusieurs reprises auprès des services consulaires français à Moroni sans même être autorisé à y pénétrer.

Enfin, il convient de souligner que dans l'intérêt de l'appelant, le conseil susvisé a déposé un recours pour excès de pouvoir devant le tribunal administratif de Mayotte afin de solliciter l'annulation de l'arrêté litigieux (production G).

Malheureusement, les délais d'examen se sont encore rallongés n'offrant ainsi aucune perspective avant un délai de 24 mois.

Partant, il ne fait aucun doute que la condition d'urgence est en l'espèce toujours remplie.

B. SUR LES ATTEINTES GRAVES ET MANIFESTEMENT ILLEGALES AU DROIT AU RESPECT DE LA VIE PRIVEE ET FAMILIALE DE L'APPELANT ET A L'INTERET SUPERIEUR DES SIX ENFANTS MINEURS PRESENTS AU SEIN DU FOYER

Le droit de mener une vie familiale normale résultant du dixième alinéa du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales garantissant le droit au respect de la vie privée et familiale et des articles 3 et 9 de la convention internationale relative aux droits de l'enfant constitue une liberté fondamentale au sens de l'article L.521-2.

CE, référés, 30 octobre 2001, Min intérieur, N° 238211

Dans cette affaire, Wahabi N. est marié à Zaliha R., ressortissante comorienne ayant « *vocation à résider en France* ». A la date de l'arrêté préfectoral, l'appelant justifie de six années de vie commune. Bien que de nationalité comorienne, Zaliha R. justifie avoir transféré le centre de ses intérêts personnels, matériels et moraux en France où elle réside depuis plus de vingt ans.

Malgré leur séparation, Ali A., le père des enfants Tamimou et Samuel A., continue d'occuper sa place de père. Ce dernier ne souhaite pas voir ses enfants grandir loin de lui aux Comores. La cellule familiale formée par Wahabi N. et Zaliha R. ne saurait se reconstituer hors de France

sans porter une atteinte grave au droit des différentes personnes composant ce foyer de mener une vie privée et familiale en France.

La circonstance que l'appelant puisse solliciter la délivrance d'un visa au titre de la procédure de regroupement familial depuis l'Union des Comores n'exclut pas l'existence d'une atteinte disproportionnée au droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale. C'est d'ailleurs le raisonnement adopté par le juge de première instance pour suspendre la mesure d'interdiction de retour sur le territoire français.

Une jurisprudence ancienne et constante tient compte aussi bien de l'enracinement du couple en France que de l'âge des enfants.

Cour administrative d'appel de Versailles, 14 avr. 2005, n° 02VE04081

Cour administrative d'appel de Paris, 20 juin 2013, n° 12PA01007

Doit ainsi être annulé la mesure d'éloignement prise à l'encontre d'un ressortissant étranger marié depuis trois ans avec une compatriote entrée régulièrement en France et titulaire d'une carte de résident, avec laquelle il a eu un premier enfant et qui attendait un deuxième enfant né trois semaines après la date de la décision litigieuse.

Conseil d'Etat, 8 sept. 2006, n° 273054

Au vu des éléments produits, l'ordonnance attaquée, concluant à ce que les agissements du préfet de Mayotte ont porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit au respect de la vie privée et familiale de M. N. et à l'intérêt supérieur des enfants du foyer, ne pourra qu'être confirmée.

C. SUR L'ATTEINTE GRAVE ET MANIFESTEMENT ILLEGALE AU DROIT A UN RECOURS EFFECTIF ET LES MESURES NECESSAIRES EN DECOULANT

❖ Sur l'atteinte grave et manifestement illégale au droit au recours effectif :

Aux termes de l'article 13 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme :

« Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. »

Aussi, procéder à l'expulsion avant qu'un juge se prononce sur le recours revient à priver d'effectivité ledit recours.

CEDH, De Souza Ribeiro / France, 13 décembre 2012

Wahabi N. a été éloigné vers les Comores sans qu'à aucun moment sa situation fasse l'objet d'un examen minutieux. La situation de l'appelant était pourtant connue des services préfectoraux.

Wahabi N. qui avait pourtant, comme lors de chaque déplacement, sur lui l'ensemble des pièces justifiant aussi bien de sa communauté de vie avec son épouse que des dépenses engagées pour les enfants du foyer, n'a pas été mis en mesure de présenter ses observations.

Par un arrêt en date du 25 juin 2020, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France concernant la situation à Mayotte.

CEDH, Moustahi / France, 25 juin 2020, n°9347/14

Dans le département de Mayotte, rares sont les personnes qui disposent de suffisamment de temps pour pouvoir saisir un juge.

Le juge des référés du Conseil d'Etat lira attentivement le compte rendu de la réunion du comité des ministres du Conseil de l'Europe des 5 et 7 juin 2023 appelé à examiner le suivi de l'exécution de l'arrêt MOUSTAHI (production H)

Une partie est consacrée à la question du « *décal de mise en œuvre des éloignements en outre-mer (la source de la violation de l'article 13)* ».

De l'avis du secrétariat « *l'octroi d'un décal d'un jour franc parait la solution la plus évidente pour éviter, à l'avenir, des violations similaires de l'article 13 combiné aux articles 8 et 4 du Protocole n° 4 et garantir, ainsi, l'effectivité des recours au profit de mineurs rattachés à des adultes, sur le point d'être éloignés* » (production H).

Dans ce document public, le comité des ministres note que :

- « *les récentes communications portées à la connaissance du SERVEX confirment que « les personnes n'ont toujours pas assez de temps pour saisir un juge (taux de recours de 6 % en 2022), en raison de la rapidité des éloignements (ne permettant aussi pas d'effectuer les vérifications requises avant de rattacher un enfant à un adulte, ni à ses éventuels parents à Mayotte de prouver leur lien de filiation) et des difficultés persistantes d'accès à une association et à un avocat, en particulier dans les locaux de rétention administrative* ».

- « *le nombre élevé de suspensions d'ordres de quitter le territoire et d'injonctions du juge d'organiser vite des retours à Mayotte (éloignements effectués malgré sa saisine et des mises en attente du préfet) illustrent un défaut d'examen de cas individuels et le besoin, donc, de garantir, rapidement, un véritable accès au recours.* » (production H).

C'est en réponse à ces observations que l'Etat français transmettait le 4 avril dernier un plan d'action détaillant les mesures mises en place afin de respecter le droit au recours effectif dans le département de Mayotte. Dans les faits, et cette affaire ne fait que le confirmer, il n'en est rien.

Quotidiennement, le préfet de Mayotte met sciemment à exécution des mesures d'éloignement alors même que le juge administratif saisi d'une requête en référé liberté n'a pas statué sur le dossier.

Dans cette affaire, en décidant de mettre à exécution la mesure d'éloignement en dépit de la saisine du juge des référés, le préfet de Mayotte a porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit au recours effectif de l'intéressé tel que garanti par l'article 13 de la Convention européenne.

L'ordonnance attaquée encourt de ce chef la censure.

❖ **Sur l'injonction d'organiser le retour de M. N. sur le territoire français**

Le Conseil d'Etat a d'ores et déjà considéré qu'il entrerait dans les pouvoirs du juge des référés d'enjoindre à l'administration de prendre toutes les mesures nécessaires pour organiser dans les meilleurs délais et aux frais de l'Etat le retour en France de l'intéressé, éloignée vers l'Union des Comores en méconnaissance de son droit à un recours effectif.

En effet dans une décision précédemment citée, votre juridiction retenait *« qu'en enjoignant à l'administration de prendre toutes les mesures nécessaires pour organiser dans les meilleurs délais et aux frais de l'Etat le retour de Mme B...en France, le ministre de l'intérieur, qui n'a pas fait valoir d'élément tenant à ce qu'il serait matériellement impossible à l'Etat de prendre les mesures propres à assurer l'exécution de cette injonction, n'est pas fondé à soutenir que le juge des référés du tribunal administratif de Paris aurait excédé son office ; »*

CE réf. 13 avril 2015 389161, inédit

Dans d'autres affaires, le juge des référés peut ordonner à l'administration de prendre toutes les mesures nécessaires afin que l'intéressé puisse entrer en France.

Conseil d'Etat, référés, 4 mars 2010, n°336700

Il est même arrivé que postérieurement à l'introduction de la requête devant le juge des référés du Conseil d'Etat, l'administration organise le retour de l'étranger privant ainsi les conclusions de l'appelant de leur objet.

Conseil d'Etat, référés, 31 janvier 2018, n°417174

Conseil d'Etat, référés, 31 juillet 2019, n°432177

Dans cette affaire, au vu de cette accumulation d'atteintes graves et manifestement illégales à des libertés fondamentales, le juge des référés de première instance n'a pas utilisé tous les pouvoirs que lui confie l'article L.521-2 du CJA.

A la date de la présente, Wahabi N. subit les effets d'une décision illégale prise et mise à exécution par le préfet de Mayotte sans égard quant au respect de ses droits.

Au vu de la gravité des atteintes portées par le préfet dans cette affaire, il vous est demandé d'assortir cette injonction d'un délai impératif, qui ne saurait excéder cinq jours, et à défaut de condamner le préfet au paiement d'une astreinte de 1.000 euros par jour de retard.

PAR CES MOTIFS

Et tous autres à produire, déduire, suppléer, au besoin même d'office, l'exposant conclut à ce qu'il plaise au juge des référés du Conseil d'Etat :

- **SUSPENDRE** l'ordonnance rendue le 19 juin 2024 par le juge des référés du tribunal administratif de Mayotte en ce qu'il rejette les conclusions aux fins d'injonction de retour sur le territoire ;
- **ENJOINDRE** au ministre de l'Intérieur avec le concours des autorités consulaires françaises aux Comores, d'organiser le retour de M. Wahabi N. sur le territoire français dans un délai de cinq jours et à défaut sous astreinte de 1000 euros par jour de retard et de lui délivrer dans un délai de 48 heures à compter de son retour dans le département de Mayotte une autorisation provisoire de séjour le temps de l'examen de sa demande de titre et à défaut sous astreinte de 200 euros de jours de retard ;
- **METTRE A LA CHARGE** de l'Etat la somme de 3000 euros à verser à M. Wahabi N. au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Avec toutes conséquences de droit.

SOUS TOUTES RESERVES