

CONSEIL D'ETAT

statuant
au contentieux

N° 439720

GISTI et autres

Ordonnance du 27 mars 2020

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE JUGE DES RÉFÉRÉS

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire de production en réplique, enregistrés les 23 et 25 mars 2020 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, le Groupe d'information et de soutien des immigré.e.s (GISTI), l'association « Avocats pour la Défense des Droits des Etrangers » (ADDE), le Syndicat des avocats de France, l'association La Cimade et le Conseil national des barreaux demandent au juge des référés du Conseil d'Etat, statuant sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative :

1°) de suspendre provisoirement l'application de l'arrêté du ministre de l'intérieur, du ministre de la justice et du ministre chargé des affaires sociales du 30 mars 2011 modifié, pris en application de l'article R. 553-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

2°) d'enjoindre au Premier ministre, au ministre des solidarités et de la santé et au ministre de l'intérieur d'adopter l'ensemble des mesures relevant de leur compétence propres à assurer la fermeture temporaire, jusqu'à la levée des mesures de confinement décidées pour lutter contre l'épidémie de covid-19, de l'ensemble des centres de rétention administrative visés par l'arrêté du 30 mars 2011 pris en application de l'article R. 553-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

Ils soutiennent que :

- ils justifient d'un intérêt à agir ;
- la juridiction administrative est compétente pour se prononcer sur les modalités de fonctionnement et l'organisation des centres de rétention administrative ;
- le Conseil d'Etat est compétent pour statuer en premier ressort sur leur requête, dès lors que la mesure demandée est une mesure générale à caractère réglementaire qui relève de l'exercice des prérogatives de puissance publique des autorités exerçant le pouvoir exécutif, notamment du ministre de l'intérieur, et qu'il en va, en tout état de cause, de l'intérêt d'une bonne administration de la justice ;

- la condition d'urgence est remplie à raison, d'une part, du caractère préoccupant de la situation sanitaire sur le territoire français, de l'augmentation exponentielle du nombre de patients infectés par le covid-19 et du risque, à court terme, de saturation du système de santé français, d'autre part, des conditions de retenue dégradées dans les centres de rétention administrative, du risque réel et imminent d'une contamination généralisée des personnes retenues qui participerait au risque d'engorgement des hôpitaux et, enfin, de la suppression des droits élémentaires des personnes retenues liée aux mesures de confinement édictées ;

- il est porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit au respect de la vie rappelé notamment par l'article 2 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

- il est porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit de ne pas subir de traitements inhumains et dégradants rappelé notamment par l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

- il est porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la santé ;

- l'ouverture des centres de rétention administrative n'est pas indispensable à la vie de la Nation, dans un contexte qui rend impossible la mise en œuvre de l'éloignement des retenus ;

- l'ouverture des centres de rétention administrative participe au risque réel et imminent de propagation du covid-19, dès lors qu'ils donnent lieu à un hébergement collectif dans la promiscuité, sans possibilité de confinement individuel, avec maintien de la restauration collective et sans aucune protection, pour ce qui concerne tant les personnes retenues que les fonctionnaires de police, le personnel de santé et les salariés d'associations ;

- l'intervention du juge des libertés et de la détention pour statuer sur des demandes individuelles n'est pas suffisante pour endiguer le risque réel et imminent de contamination généralisée ;

- les personnes placées en rétention peuvent être assignées à résidence ou, si elles sont sans domicile fixe, être intégrées au dispositif de prise en charge des personnes sans domicile fixe, qui offre la possibilité d'un hébergement respectueux des règles de confinement.

Le Défenseur des droits a présenté des observations, en application de l'article 33 de la loi n° 2011-333 du 29 mars 2011, enregistrées le 25 mars 2020.

Par un mémoire en défense, enregistré le 25 mars 2020, le ministre de l'intérieur conclut au rejet de la requête. Il soutient que la condition d'urgence n'est pas remplie et que ne peut être retenue aucune carence de l'autorité publique de nature à constituer une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, dès lors que les mesures de rétention actuellement en cours sont nécessaires et proportionnées, que des mesures de prévention ont été prises et que l'accès aux soins en rétention est garanti.

La requête a été communiquée au Premier ministre et au ministre des solidarités et de la santé qui n'ont pas produit de mémoire.

Après avoir convoqué à une audience publique, d'une part, le GISTI, l'association ADDE, le Syndicat des avocats de France, l'association La Cimade et le Conseil national des barreaux et, d'autre part, le Premier ministre, le ministre de l'intérieur et le ministre des solidarités et de la santé ;

Ont été entendus lors de l'audience publique du 26 mars 2020 à 11 heures :

- Me Mathonnet, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, avocat du GISTI, de l'association ADDE, du Syndicat des avocats de France, de l'association La Cimade et du Conseil national des barreaux ;

- le représentant de l'association ADDE ;

- la représentante du ministre de l'intérieur ;

et à l'issue de laquelle le juge des référés a différé la clôture de l'instruction au 26 mars 2020 à 17 heures ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 26 mars 2020, présenté par le ministre de l'intérieur, qui conclut au rejet de la requête ;

Vu les nouveaux mémoires, enregistrés le 26 mars 2020, présentés par le GISTI et autres, qui tendent aux mêmes fins que la requête ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 27 mars 2020, après la clôture de l'instruction, présentée par le GISTI et autres ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la Constitution ;
- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

- le code de la santé publique ;
- la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 ;
- le décret n° 2020-260 du 16 mars 2020 ;
- le décret n° 2020-293 du 23 mars 2020 ;
- le code de justice administrative ;

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article L. 511-1 du code de justice administrative : « *Le juge des référés statue par des mesures qui présentent un caractère provisoire. Il n'est pas saisi du principal et se prononce dans les meilleurs délais.* » Aux termes de l'article L. 521-2 du même code : « *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.* »

Sur l'office du juge des référés :

2. Il résulte de la combinaison des dispositions des articles L. 511-1 et L. 521-2 du code de justice administrative qu'il appartient au juge des référés, lorsqu'il est saisi sur le fondement de l'article L. 521-2 et qu'il constate une atteinte grave et manifestement illégale portée par une personne morale de droit public à une liberté fondamentale, résultant de l'action

ou de la carence de cette personne publique, de prescrire les mesures qui sont de nature à faire disparaître les effets de cette atteinte, dès lors qu'existe une situation d'urgence caractérisée justifiant le prononcé de mesures de sauvegarde à très bref délai. Ces mesures doivent, en principe, présenter un caractère provisoire, sauf lorsque aucune mesure de cette nature n'est susceptible de sauvegarder l'exercice effectif de la liberté fondamentale à laquelle il est porté atteinte. Sur le fondement de l'article L. 521-2, le juge des référés peut ordonner à l'autorité compétente de prendre, à titre provisoire, des mesures d'organisation des services placés sous son autorité, dès lors qu'il s'agit de mesures d'urgence qui lui apparaissent nécessaires pour sauvegarder, à très bref délai, la liberté fondamentale à laquelle il est gravement, et de façon manifestement illégale, porté atteinte. Le caractère manifestement illégal de l'atteinte doit s'apprécier notamment en tenant compte des moyens dont dispose l'autorité administrative compétente et des mesures qu'elle a déjà prises.

3. Pour l'application de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, le droit au respect de la vie, le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants ainsi que le droit de recevoir les traitements et les soins appropriés à son état de santé constituent des libertés fondamentales au sens des dispositions de cet article, de même que la liberté d'aller et venir et le droit de chacun au respect de sa liberté personnelle qui implique en particulier qu'il ne puisse subir de contraintes excédant celles qu'imposent la sauvegarde de l'ordre public ou le respect des droits d'autrui.

Sur les circonstances :

4. L'émergence d'un nouveau coronavirus (covid-19), de caractère pathogène et particulièrement contagieux, a été qualifiée d'urgence de santé publique de portée internationale par l'Organisation mondiale de la santé (OMS) le 30 janvier 2020, puis de pandémie le 11 mars 2020. La propagation du virus à l'échelle mondiale a été très rapide et très large puisqu'à cette dernière date les cas de contamination signalés à l'OMS concernaient 118 pays et territoires, le nombre des cas constatés hors de Chine ayant été multiplié par 13 au cours des quinze jours précédents et le nombre de pays touchés ayant triplé dans le même temps.

5. La propagation du virus sur le territoire français a conduit le ministre des solidarités et de la santé à prendre, par plusieurs arrêtés à compter du 4 mars 2020, des mesures de lutte contre la propagation du virus covid-19, sur le fondement des dispositions de l'article L. 3131-1 du code de la santé publique. En particulier, par un arrêté du 14 mars 2020, un grand nombre d'établissements recevant du public ont été fermés au public, les rassemblements de plus de 100 personnes ont été interdits et l'accueil des enfants dans les établissements les recevant et les établissements scolaires et universitaires a été suspendu. Puis, par un décret du 16 mars 2020 motivé par les circonstances exceptionnelles découlant de l'épidémie de covid-19, modifié par décret du 19 mars, le Premier ministre a interdit le déplacement de toute personne hors de son domicile, sous réserve d'exceptions limitativement énumérées et devant être dûment justifiées, à compter du 17 mars à 12h, sans préjudice de mesures plus strictes susceptibles d'être ordonnées par le représentant de l'Etat dans le département. Le ministre des solidarités et de la santé a pris des mesures complémentaires par des arrêtés des 17, 19, 20, 21 mars 2020.

6. Par l'article 4 de la loi du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, a été déclaré l'état d'urgence sanitaire pour une durée de deux mois sur l'ensemble du territoire national. Par un nouveau décret du 23 mars 2020 pris sur le fondement de l'article L. 3131-15 du code de la santé publique issu de la loi du 23 mars 2020, le Premier ministre, après avoir imparti l'observation de mesures d'hygiène et de distanciation sociale, a

réitéré les mesures qu'il avait précédemment ordonnées tout en leur apportant des précisions ou restrictions complémentaires.

7. La propagation du virus dans les autres pays a conduit l'Union européenne à permettre aux Etats membres appartenant à l'espace Schengen de décider des restrictions de déplacement concernant les déplacements non essentiels en provenance de pays tiers et à destination de l'Union européenne, le 17 mars 2020 pour une durée de trente jours. Des Etats membres de l'Union européenne ont aussi réintroduit des contrôles temporaires aux frontières intérieures. Par ailleurs, de nombreux pays dans le monde ont adopté des mesures de contrôle et de restrictions d'entrée sur leur territoire, notamment en interdisant l'entrée sur leur territoire de personnes venant de France sauf en ce qui concerne leurs propres ressortissants.

Sur les dispositions applicables au placement et au maintien en rétention :

8. Le I de l'article L. 561-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile énumère les cas dans lesquels l'autorité administrative peut prendre une décision d'assignation à résidence à l'égard d'un étranger qui ne peut quitter immédiatement le territoire français mais dont l'éloignement demeure une perspective raisonnable. Il peut en aller ainsi lorsque l'étranger : « 1° Doit être remis aux autorités compétentes d'un Etat membre de l'Union européenne en application des articles L. 531-1 ou L. 531-2 ; / 1° bis Fait l'objet d'une décision de transfert en application de l'article L. 742-3 ou d'une requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge en application du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride ; / 2° Fait l'objet d'un arrêté d'expulsion ; / 3° Doit être reconduit à la frontière en exécution d'une interdiction judiciaire du territoire prise en application du deuxième alinéa de l'article 131-30 du code pénal ; / 4° Fait l'objet d'un signalement aux fins de non-admission ou d'une décision d'éloignement exécutoire prise en application de l'article L. 531-3 du présent code ; / 5° Fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français prise moins d'un an auparavant et pour laquelle le délai pour quitter le territoire est expiré ou n'a pas été accordé ; / 6° Doit être reconduit d'office à la frontière en exécution d'une interdiction de retour sur le territoire français, d'une interdiction de circulation sur le territoire français ou d'une interdiction administrative du territoire ; / 7° Ayant fait l'objet d'une décision d'assignation à résidence en application des 1° à 6° du présent article ou de placement en rétention administrative en application de l'article L. 551-1, n'a pas déféré à la mesure d'éloignement dont il fait l'objet ou, y ayant déféré, est revenu en France alors que cette mesure est toujours exécutoire ».

9. En vertu de l'article L. 551-1 du même code, dans les cas prévus aux 1° à 7° du I de l'article L. 561-2, « l'étranger qui ne présente pas de garanties de représentation effectives propres à prévenir le risque mentionné au 3° du II de l'article L. 511-1 peut être placé en rétention par l'autorité administrative dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, pour une durée de quarante-huit heures, en prenant en compte son état de vulnérabilité et tout handicap ». Au-delà de cette durée, le juge des libertés et de la détention statue sur la prolongation de la rétention dans les conditions et pour les délais prévus par les articles L. 552-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

10. Aux termes du premier alinéa de l'article L. 554-1 du même code : « Un étranger ne peut être placé ou maintenu en rétention que pour le temps strictement nécessaire à son départ. L'administration doit exercer toute diligence à cet effet ».

11. En vertu de l'article R. 551-2 du même code : « *Les étrangers retenus, en application du présent titre, dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire sont placés, sous réserve des dispositions de l'article R. 551-3, dans des établissements dénommés " centres de rétention administrative ", régis par les articles R. 553-1 à R. 553-4-1. / Les centres de rétention administrative, qui ont une vocation nationale, reçoivent, dans la limite de leur capacité d'accueil et sans considération de la compétence géographique du préfet ayant pris l'arrêté de placement en rétention, les étrangers mentionnés à l'alinéa précédent quel que soit le lieu de leur résidence ou de leur interpellation. Le préfet ayant procédé au placement en rétention de l'étranger exerce les compétences relatives à la mesure d'éloignement qu'il met à exécution jusqu'au terme de la procédure engagée quel que soit le lieu où l'étranger en cause est maintenu en rétention* ». En vertu de l'article R. 553-1 du même code, les centres de rétention administrative sont créés, sur proposition du ministre chargé de l'immigration, par arrêté conjoint du ministre chargé des affaires sociales, du ministre chargé de l'immigration, du ministre de l'intérieur et du ministre de la justice. La liste en est établie par l'arrêté du 30 mars 2011 modifié. La capacité d'accueil des centres, fixée à 140 places au maximum, et les normes applicables aux équipements de type hôtelier et aux prestations de restauration collective qu'ils assurent sont déterminées par les dispositions de l'article R. 553-3 du même code.

Sur la demande en référé :

12. Par leur requête, les organisations requérantes demandent au juge des référés du Conseil d'Etat, statuant sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, d'ordonner, dans le contexte de l'épidémie causée par la propagation du virus covid-19, la fermeture temporaire de l'ensemble des centres de rétention administrative figurant sur la liste établie par l'arrêté du 30 mars 2011 modifié, jusqu'à la levée des mesures de confinement décidées pour lutter contre cette épidémie.

13. Il résulte de l'instruction que le nombre de personnes retenues dans les centres de rétention administrative a diminué dans des proportions très importantes depuis que l'épidémie de covid-19 a atteint la France. Le nombre des personnes nouvellement placées en rétention s'est, de même, très substantiellement réduit et devrait être marginal dans la période à venir. Alors que les 26 centres de rétention ont une capacité d'accueil totale d'un peu plus de 1 800 places, ils ne comptaient ainsi que de l'ordre de 350 personnes retenues à la fin de la semaine du 16 mars 2020 et seulement 152 personnes à la date du 26 mars 2020. A cette dernière date, 9 centres de rétention ne comptaient aucun étranger retenu, 5 centres comptaient moins de 5 étrangers retenus et 5 centres comptaient entre 6 et 16 étrangers retenus. Seuls deux centres dépassaient ce dernier effectif, avec 37 personnes retenues au Mesnil-Amelot, pour une capacité de 120 places si elles sont regroupées dans un seul des deux centres situés dans cette localité, et 53 personnes retenues à Vincennes, pour une capacité de 237 places.

14. En premier lieu, il ne résulte ni des éléments versés au dossier de l'instruction contradictoire ni de ceux indiqués à l'audience de référé que les conditions de fonctionnement des centres de rétention administrative seraient, dans les circonstances particulières du temps présent, susceptibles de porter par elles-mêmes atteinte, pour les personnes retenues comme pour les personnels appelés à servir dans les centres, au droit au respect de la vie ou au droit de recevoir les soins que requiert son état de santé. En particulier, il ne résulte d'aucun élément du dossier le constat de carences dans l'accès aux soins des personnes retenues, non plus que dans la mise à disposition de produits d'hygiène propres à permettre le respect des consignes générales qui ont été données dans le cadre de la lutte contre l'épidémie de covid-19. Le 17 mars 2020, ont été diffusées dans les centres de rétention des instructions relatives à la prévention du covid-19, insistant sur l'évaluation sanitaire des personnes entrant en rétention et interdisant l'entrée de personnes présentant des symptômes susceptibles de résulter

de la maladie, préconisant la conduite à tenir en cas d'apparition des symptômes et précisant la prise en charge médicale des personnes concernées, interdisant l'éloignement des personnes présentant ces symptômes, prescrivant l'observation des mesures d'hygiène et une répartition spatiale de l'occupation à l'intérieur des centres qui limite les contacts entre les personnes, mobilisant les chefs de centre et les unités médicales. Au vu de ces éléments, il n'apparaît pas, en l'état de l'instruction, de carence susceptible de porter atteinte, de façon grave et manifestement illégale, au droit au respect de la vie ou au droit de recevoir les soins que requiert son état de santé. Il appartient, en tout état de cause, à l'autorité administrative, en particulier aux chefs des centres de rétention administrative responsables de l'ordre et de la sécurité dans les centres, de s'assurer, à l'intérieur du centre, du respect des consignes données pour lutter contre la propagation du virus et de prendre toute mesure propre à garantir le respect des libertés fondamentales en cause. Par ailleurs, il n'apparaît pas que le maintien de l'ouverture des centres, dans leurs conditions actuelles d'occupation et de fonctionnement, constituerait en soi, dans les circonstances que connaît la France, un facteur d'évolution de l'épidémie susceptible de traduire une atteinte grave et manifestement illégale à ces libertés fondamentales.

15. En second lieu, il résulte des dispositions citées aux points 8 à 10 que si les étrangers susceptibles de faire l'objet d'une mesure d'assignation à résidence en vertu du I de l'article L. 562-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, et pour lesquels en conséquence l'éloignement du territoire français demeure une perspective raisonnable, peuvent être placés en rétention, c'est à la seule fin de permettre l'exécution, dans les délais les plus brefs possibles, de la mesure d'éloignement du territoire dont ils font l'objet. Il résulte ainsi de l'article L. 554-1 qu'ils ne peuvent être placés ou maintenus en rétention que pour le temps strictement nécessaire à leur départ.

16. Il s'ensuit que le placement ou le maintien en rétention d'étrangers faisant l'objet d'une mesure ordonnant leur éloignement du territoire français ne saurait, sans méconnaître l'objet assigné par la loi à la mise en rétention, être décidé par l'autorité administrative lorsque les perspectives d'éloignement effectif du territoire à brève échéance sont inexistantes. A cet égard, il résulte des éléments versés dans le cadre de l'instruction de la présente demande en référé, que l'autorité administrative a pu procéder, dans la période récente, à des éloignements du territoire, en dépit des restrictions mises par de nombreux Etats à l'entrée sur leur territoire de ressortissants de pays tiers et de la très forte diminution des transports aériens. Dans ces conditions, il n'apparaît pas, en l'état de l'instruction et à la date de la présente ordonnance, que devrait être ordonnée, au motif d'une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'aller et venir, la fermeture temporaire de l'ensemble des centres de rétention administrative par la mesure de portée générale que demandent les organisations requérantes, alors que la loi donne au juge des libertés et de la détention compétence pour mettre fin à la rétention lorsqu'elle ne se justifie plus pour quelque motif que ce soit.

17. En l'absence, en l'état de l'instruction, d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, la demande présentée au juge des référés, à qui il n'appartient pas de se prononcer sur l'opportunité des décisions de l'autorité administrative ni de juger de la cohérence de ces décisions avec d'autres actions menées par les pouvoirs publics, ne peut être accueillie.

18. Il résulte de ce qui précède que, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la condition d'urgence, la requête du GISTI et autres doit être rejetée.

ORDONNE :

Article 1^{er} : La requête du GISTI et autres est rejetée.

Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée au GISTI, premier requérant dénommé, et au ministre de l'intérieur.

Copie en sera adressée au Premier ministre et au ministre des solidarités et de la santé.