

N° 435594

M. B...

7^{ème} et 2^{ème} chambres réunies

Séance du 25 mai 2020

Lecture du 10 juin 2020

Conclusions

Mme Mireille LE CORRE, rapporteure publique

Cette affaire constitue, malheureusement, un exemple des difficultés observées depuis plusieurs mois voire années, notamment par le Défenseur des droits et de nombreuses associations, rencontrées par les étrangers pour obtenir une date de rendez-vous sur le site internet de certaines préfectures afin de déposer une demande de titre de séjour.

I.M. B..., ressortissant tunisien, est arrivé en France en 2013 et y réside depuis de manière continue. Sa fille est scolarisée en France depuis plus de trois ans et il a souhaité solliciter la délivrance d'un titre de séjour portant la mention « vie privée et familiale ». Il a essayé d'obtenir un rendez-vous auprès de la préfecture de la Seine-Saint-Denis, via son site internet. En dépit de plusieurs tentatives, il lui a été impossible d'obtenir ce rendez-vous.

M. B... s'est alors rendu en préfecture pour solliciter directement un rendez-vous. Mais sa demande est restée vaine : il a été renvoyé vers le site internet de la préfecture. Il a alors adressé un courrier à la préfecture, resté sans réponse. Un courriel de la préfecture à son avocat l'a également renvoyé vers le site internet de la préfecture en précisant : « la demande par le site étant la seule façon d'obtenir un rendez-vous désormais ».

M. B... souligne ainsi que c'est au terme de plus de huit mois de tentatives vaines pour obtenir ce rendez-vous qu'il a saisi le juge des référés du tribunal administratif de Montreuil, le 18 septembre 2019, d'une requête tendant à ce qu'il soit ordonné au préfet, sur le fondement des dispositions de l'article L.521-3 du code de justice administrative, de lui fixer un rendez-vous pour déposer sa demande de titre de séjour. Précisons qu'en application de l'article R. 311-1 du CESEDA, l'étranger est tenu de se présenter en préfecture, sous-préfecture ou préfecture de police pour Paris, « pour y souscrire une demande de titre de séjour du type correspondant à la catégorie à laquelle il appartient », sous réserve de quelques exceptions.

Le juge des référés du tribunal administratif de Montreuil a reconnu la difficulté. Il a ainsi relevé que lorsqu'un rendez-vous ne peut être obtenu sur le site internet, le demandeur n'obtient pas de documents nominatifs établissant ses tentatives. « Dans ces conditions, l'absence de possibilité de se connecter à ce site, à défaut de plages horaires suffisantes

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

ouvertes par les services préfectoraux, fait obstacle à toute possibilité de déposer une telle demande de titre ». Mais il a ensuite relevé que M. B... ne justifiait que de quatre captures d'écran datées du 13 au 18 septembre 2019 et il a rejeté sa demande.

2. Si cette affaire est la première qui vous est soumise, sous la forme d'un pourvoi contre une ordonnance du juge du référé « mesures utiles », la question a déjà été soulevée devant plusieurs tribunaux administratifs.

Alors que les étrangers étaient confrontés à des phénomènes d'attentes extrêmement longues devant les guichets destinés à les accueillir, un système de dématérialisation des prises de rendez-vous a été mis en place par les préfetures. Mais le nombre de rendez-vous disponibles restant insuffisants, ce système a engendré une nouvelle difficulté pour les étrangers, placés devant l'impossibilité même d'obtenir une date de rendez-vous.

Face à cette situation, les tribunaux administratifs sont régulièrement saisis sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative.

3. Dans l'attente d'améliorations nécessaires de ce système administratif et informatique, comment le juge des référés « mesures utiles » doit-il traiter ces demandes ?

L'article L. 521-3 du code de justice administrative dispose qu' : « *En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes autres mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative* ».

Il impose ainsi que trois conditions soient remplies : une situation d'urgence, l'utilité de la mesure, l'absence d'obstacle à l'exécution d'une décision administrative.

Si ces trois conditions sont réunies, le juge des référés peut prononcer des injonctions à l'égard de l'administration (29 avril 2002, M. C..., n° 240322, aux Tables).

S'agissant, en premier lieu, de l'urgence, vous avez reconnu qu'elle était caractérisée quand la mesure requise est nécessaire à la « sauvegarde des droits du requérant devant la juridiction administrative » (29 avril 2002, Sté Baggerbedrijf de Boer, n° 239466, aux Tables).

En ce qui concerne l'obtention d'un rendez-vous en vue d'une demande de titre de séjour, la condition d'urgence est ainsi susceptible d'être réunie, du moins l'est-elle dans plusieurs situations. Nous pensons, par exemple, au cas d'un titre précédent parvenu au terme de sa validité, le bénéficiaire risquant alors de se trouver placé dans l'irrégularité. Nous pensons aussi à des cas tels que le risque de perdre le bénéfice d'un emploi faute du titre de séjour dont la production est demandée par l'employeur ou encore d'hypothèses en lien avec la situation familiale.

Nous voyons là, s'agissant d'une demande de titre de séjour, une forme de présomption d'urgence pour le référé mesures utiles, de façon sans doute moindre que celle que vous avez

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

reconnu s'agissant du référé pour le renouvellement d'un titre de séjour (Section, 14 mars 2001, ministre de l'intérieur c/ Mme A..., n° 229773, A), mais justifiée dans certaines situations comme celles que nous venons d'évoquer.

S'agissant, en deuxième lieu, de l'utilité, elle correspond à une absence d'alternative. Elle se manifeste notamment dans le cas de demande de documents administratifs (29 juillet 2002, CH Armentières, n° 243500 ; au Recueil ; 17 octobre 1980, Ministre de la santé et de la sécurité sociale c/ Mme R..., n° 22944), mais les hypothèses d'application de l'article L. 521-3 sont devenues de plus en plus variées¹. Vous l'avez ainsi admise s'agissant de la nécessité de statuer sur la demande d'un étranger sollicitant le statut de réfugié, dès lors que c'était la seule façon de mettre en œuvre le droit de l'intéressé, aucune décision ne naissant du silence gardé par l'OFPRA (18 juillet 2011, F..., n° 343901, au Recueil).

Cette utilité est, selon nous, susceptible d'être établie s'agissant d'une étape administrative indispensable à la suite de la démarche visant à l'obtention d'un titre de séjour. L'appréciation serait différente si le site internet dysfonctionnait mais que l'intéressé avait toujours la possibilité de solliciter un rendez-vous en se rendant sur place pour déposer sa demande.

Comme vous le savez, la mesure n'est, par ailleurs, considérée comme utile que si elle ne relève pas des pouvoirs d'instruction du juge de l'excès de pouvoir. Si celui-ci est saisi d'une demande d'annulation, le requérant ne pourra pas obtenir par référé la communication des éléments du dossier ayant abouti à la décision contestée, au moins jusqu'à ce qu'il ait statué définitivement sur le litige, après épuisement, le cas échéant des voies de recours (20 février 2012, Valery, n° 353143, aux Tables).

S'agissant du cas qui nous intéresse, dans lequel, en réalité, il ne se passe rien, l'étranger étant confronté à une impossibilité d'obtenir un rendez-vous, nous ne voyons pas prise à l'existence d'une décision implicite susceptible de recours en excès de pouvoir. Et nous pensons même que si tel était le cas, l'utilité du référé ne serait pas nécessairement remise en cause, car elle a pour objet l'obtention d'un rendez-vous, et non la communication de documents utiles à la résolution d'un litige. Le référé mesures utiles est bien la voie adaptée et la seule dans cette hypothèse.

Cette voie est par ailleurs, comme vous le savez, subsidiaire par rapport aux autres référés (suspension et liberté), mais elle a précisément toute sa place dans la situation qui nous intéresse. Vous avez d'ailleurs confirmé récemment, en appel, une ordonnance du juge du référé liberté rejetant une demande tendant à ce qu'il soit enjoint au préfet de délivrer une date de rendez-vous², dès lors que l'urgence n'était pas telle qu'une mesure visant à sauvegarder une liberté fondamentale devait être prise dans les 48 h (12 février 2020, Mme O..., n° 438242).

¹ Voir exemples données par le Pdt Chabanol dans le commentaire sous cet article du code de justice administrative commenté

² Plus exactement : une date de rendez-vous plus rapide, ce qui est donc différent de notre cas, caractérisé par l'absence de rendez-vous

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Il n'y a, en troisième lieu, en pareil cas, aucun obstacle à l'exécution d'une décision administrative.

Par ailleurs, contrairement à ce que soutient le ministre en défense, il ne s'agit évidemment pas de faire droit à une demande portant sur une mesure d'organisation des services (auquel cas le juge des référés mesures utiles ne pourrait y faire droit³), mais bien à une demande individuelle.

Tout aussi évidemment, le ministre ne peut sérieusement soutenir que faire droit à cette demande créerait une rupture d'égalité entre deux étrangers selon qu'ils usent ou non du référé mesures utiles, d'une part car c'est une voie de droit, d'autre part car cela revient à faire peser sur les requérants la responsabilité d'une faille qui n'est autre que celle de l'administration⁴.

Nous pensons donc que ces conditions sont susceptibles d'être remplies s'agissant de la demande d'obtention d'une date de rendez-vous par un étranger en vue d'un titre de séjour.

3. Encore faut-il préciser dans quelle hypothèse le juge des référés mesures utiles peut - voire doit - y faire droit.

Il existe en réalité trois types de délais :

- le délai compris entre les tentatives de connexion sur le site internet de la préfecture et l'obtention d'une date de rendez-vous,
- le délai compris entre l'obtention d'une date de rendez-vous et le rendez-vous lui-même,
- le délai compris entre le rendez-vous et le traitement de la demande.

Les deux premiers délais cumulés conditionnent la possibilité pour l'étranger d'être placé dans une situation légale d'attente, via le récépissé remis lors du rendez-vous, en application des articles L. 311-4 et R. 311-4 du CESEDA. Tant que le rendez-vous lui-même n'a pas eu lieu, l'étranger ne bénéficie pas du récépissé et il se trouve donc en situation juridique précaire. Le dernier délai est, quant à lui, de nature particulière, car il est régi par les textes⁵, avec la naissance d'une décision implicite de rejet au terme d'un délai de quatre mois.

Nous traitons ici du tout premier de ces trois délais, celui de l'obtention même d'une date de rendez-vous. Il a en réalité peu de portée pour l'étranger : ce qui compte pour lui, c'est la date du rendez-vous lui-même et non seulement la réponse du système informatique lui indiquant une date. Mais cette première étape est importante en ce qu'elle conditionne la démonstration par l'étranger de la démarche qu'il a entreprise et de l'impossibilité à laquelle il s'est heurté. Autrement dit, elle permet de déterminer à partir de quand il est pertinent que le juge des référés mesures utiles soit saisi et fasse droit à la demande.

3 Section, 27 mars 2015, Section française l'Observatoire international des prisons, n° 385332, au Recueil

4 Enfin, le ministre a également tort d'indiquer que la voie du référé liberté serait ouverte et suffisante car elle a un autre objet et répond à d'autres conditions

5 Articles R. 311-12 et R. 311-12-1 du CESEDA

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

En raisonnant par l'absurde avec deux situations très contrastées, il est évident qu'une personne qui pendant des semaines ne parviendrait pas à avoir un rendez-vous doit pouvoir obtenir satisfaction auprès du juge des référés mesures utiles, alors qu'à l'inverse, il n'est ni justifié, ni pertinent que le juge soit saisi – et, a fortiori, fasse droit à la demande - si la personne n'a procédé qu'à quelques tentatives restées infructueuses sur un temps très court.

Il n'est jamais évident de fixer un seuil ou un délai et le faut-il ? Nous pensons qu'avant toute chose, chaque situation devra être appréciée concrètement, au cas par cas, par le juge des référés, notamment au regard de l'urgence dans laquelle la personne sollicitant le titre est placée, en fonction notamment du fondement de sa demande (demande de renouvellement, nouveau titre, admission exceptionnelle au séjour...), mais aussi en fonction d'autres éléments, tels que le caractère imminent de la fin de validité du précédent titre, l'existence d'une proposition d'emploi supposant de donner à un employeur une preuve de la régularité du séjour ou encore d'une nécessité tenant à la situation familiale.

Mais, dans tous les cas, il nous semble qu'une personne étrangère ne peut être placée dans cette situation - de confrontation à des tentatives répétées et vaines d'obtention d'une date de rendez-vous - au-delà d'un délai qui ne peut être supérieur à un mois. S'il est ainsi établi que la personne a tenté à plusieurs reprises d'obtenir un rendez-vous, le juge pourra y faire droit, en enjoignant à l'administration de donner une date de rendez-vous. Et le juge devra, toutes choses égales par ailleurs, y faire droit sans pouvoir, selon nous, exiger une période supérieure à un mois de vaines tentatives. Nous concevons ainsi ce délai comme un maximum et le proposons à titre indicatif, afin d'éviter des interprétations trop hétérogènes de ce que peut être un délai raisonnable d'accès au service public.

L'utilité propre à l'office du juge du référé mesures utiles serait, en outre, bien mince s'il se contentait d'enjoindre de fixer une date, pour que celle-ci soit ensuite fixée par l'administration à une échéance très lointaine. Autant, si vous nous permettez l'expression, faire du « deux en un » et permettre au juge, de fixer également un délai maximal au terme duquel le rendez-vous lui-même doit intervenir. Le juge pourra déterminer un délai raisonnable, en l'appréciant en fonction de la situation de l'intéressé.

Au total, nous vous proposons de juger que si l'étranger établit qu'il a tenté d'obtenir une date de rendez-vous sur le site internet d'une préfecture, à plusieurs reprises et sur une certaine période – dont le juge ne pourrait exiger qu'elle soit supérieure à un mois -, il peut demander au juge des référés mesures utiles d'enjoindre au préfet de lui fixer une date de rendez-vous. Ce rendez-vous lui-même doit intervenir dans un délai raisonnable. Si une urgence le justifie, le juge peut enjoindre au préfet de fixer ce rendez-vous à une date rapprochée à cette fin.

Vous pourriez craindre que cette voie procédurale engendre un contentieux important devant les tribunaux administratifs, qui seraient saisis de telles demandes de référés mesures utiles. Mais cette crainte ne doit pas vous arrêter car cette situation – que nous n'hésitons pas à qualifier d'inacceptable pour la situation des étrangers dans notre pays – ne saurait perdurer. Autant des problèmes d'effectifs en préfectures sont susceptibles d'expliquer – sans pour

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

autant les justifier - certains délais s'agissant de la date du rendez-vous lui-même, autant un système informatique et administratif ne peut conduire à ce que des usagers du service public soient privés de la possibilité même de procéder à une demande. L'accès au service public, conditionnant lui-même ici l'accès aux droits ne peut pas être altéré par un renvoi de l'utilisateur à un système informatique défaillant. Ce qui vaut pour tout usager du service public vaut pour un étranger sollicitant l'examen de son droit au séjour.

4. En l'espèce, le juge des référés ne nous semble pas avoir dégagé une règle de droit générale, mais il a quand même estimé que les éléments fournis n'établissaient pas que le requérant aurait tenté « de manière suffisamment régulière et répétée et sur une durée suffisamment longue » d'obtenir un rendez-vous, « de sorte qu'il se serait trouvé dans l'impossibilité totale de voir sa demande enregistrée dans un délai raisonnable ». Ces termes sont plus restrictifs que ce nous vous proposons, sans pour autant caractériser une erreur de droit – même s'ils la frôlent - si on lit son ordonnance à l'aune des circonstances qui lui étaient soumises.

S'agissant de la preuve exigée, le requérant mettait en évidence la circonstance tenant à un dysfonctionnement bien connu. Il produisait des captures d'écran, un courrier et un courriel et il soutenait qu'il ne parvenait pas, depuis plus de 8 mois, à obtenir un rendez-vous. Il appartient au juge des référés de se déterminer au vu de l'instruction menée devant lui, sans que la charge de la preuve incombe plus particulièrement au demandeur (Ordonnance du JRCE, 19 novembre 2010, Edisultanova, n° 344372, *M. Arrighi de Casanova, juge des référés*).

En l'espèce, le requérant ne produisant que quatre captures d'écran correspondant à un temps court de quelques jours, le juge des référés a ainsi pu estimer, sans erreur de droit, qu'il n'apportait pas suffisamment d'éléments de nature à établir l'utilité de la mesure sollicitée et son urgence.

Vous vous référez enfin, s'agissant des conditions factuelles de mise en œuvre de ce référé, à l'appréciation souveraine du juge (28 mai 2001, SARL Mayeda, n° 230232,C ; 8 juillet 2002, Commune de Cogolin, n° 240015, aux Tables). Le requérant produit désormais devant vous – dans l'hypothèse d'un règlement en référé - des captures d'écran, l'une datée du 22 juillet, les autres correspondant à celles du 13 au 18 septembre mentionnées par le juge, auxquelles s'ajoute une du 25 septembre, puis d'autres, à la fin du mois d'octobre, qui sont postérieures à l'ordonnance. Le juge des référés n'a pas, eu égard aux seuls éléments dont il disposait, dénaturé les faits et pièces du dossier.

Par ces motifs, nous concluons au rejet du pourvoi.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.