

Paris, le 10 février 2020

Décision du Défenseur des droits n°2020-030

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, notamment les articles 8 et 14 ;

Vu le code de l'action sociale et des familles, notamment l'article L.264-3 ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, notamment les articles L.313-11 7°, R.311-10 et R.313-1 ;

Vu le code des relations entre le public et l'administration, notamment l'article L.114-2 ;

Vu la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations telle que modifiée par la loi n° 2016-832 du 24 juin 2016 visant à lutter contre la discrimination à raison de la précarité sociale ;

Saisi par Monsieur X d'une réclamation relative au refus d'examiner sa demande d'admission au séjour qui lui a été opposé par le préfet de Z le 19 novembre 2018 ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le tribunal administratif de Z.

Jacques TOUBON

Observations devant le tribunal administratif de Z présentées en application de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

Le Défenseur des droits a été saisi par Monsieur X d'une réclamation relative au refus d'examiner de sa demande d'admission au séjour que lui a opposé le préfet de Z par décision expresse du 19 novembre 2018, notifiée le 4 décembre de la même année.

- **Rappel des faits et de la procédure**

Monsieur X, ressortissant guinéen né le 31 décembre 1980 à Kankan (République de Guinée), indique être arrivé en France en 2012.

Il est le père de deux enfants mineurs :

- A X, né le 7 octobre 2009 à Conakry (République de Guinée)
- B X, née le 16 septembre 2014 à Saint-Denis.

Séparé de la mère de ses enfants, Madame C X, Monsieur X se trouve depuis lors sans domicile stable. Il bénéficie d'une domiciliation postale auprès d'une association.

Un jugement du juge aux affaires familiales du 7 juillet 2016, constatant l'impécuniosité du père, fixe la résidence des enfants au domicile maternel. Ils sont actuellement scolarisés dans la commune de domiciliation de la mère.

Il ressort des pièces produites par Monsieur X que celui-ci sollicite depuis 2016, au titre de l'admission exceptionnelle au séjour, la délivrance d'une carte de séjour temporaire portant la mention « vie privée et familiale » sur le fondement de l'article L.313-11 7° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) et de la circulaire du 28 novembre 2012 dite circulaire « Valls » (NOR INTK1229185C).

Le 27 septembre 2016, il a été reçu par les services de la préfecture de Z et s'est acquitté de la somme de 50 euros en timbres fiscaux.

Après être demeuré sans nouvelle de sa demande pendant plus de dix mois, Monsieur X a de nouveau été reçu par ces services le 31 juillet 2017. Il était accompagné par l'association Droits d'urgence.

À la suite de ce rendez-vous, il a régulièrement relancé la préfecture par voie postale, en joignant à ses courriers des éléments d'actualisation de sa situation (preuves de présence, certificat de scolarité des enfants, etc.)

Par un courrier du 19 novembre 2018, notifié le 4 décembre de la même année, le préfet de Z lui a finalement indiqué qu'il n'avait pas la compétence territoriale pour statuer sur sa demande.

Le préfet indique d'une part que l'examen des pièces présentées, notamment les certificats de scolarité des enfants, révèle que Monsieur X ne résiderait pas à Z mais dans un département limitrophe et, d'autre part, que la domiciliation postale dont se prévaut l'intéressé « *n'a aucune valeur légale en matière de délivrance de titres de séjour* ». Pour cette raison, il invite le réclamant à se présenter auprès de la préfecture de son « *domicile réel* ».

Cette décision s'analyse comme un refus d'instruire la demande présentée par l'intéressé.

Par requête enregistrée le 23 janvier 2019, Monsieur X en sollicite l'annulation auprès du tribunal administratif de Z.

- **Instruction menée par le Défenseur des droits**

Par courrier du 12 février 2019, réitéré le 15 avril, les services du Défenseur des droits sont intervenus auprès du préfet de Z pour rappeler les termes de la décision du Défenseur des droits n° 2017-305 du 28 novembre 2017 relative aux pratiques préfectorales consistant à refuser d'instruire les demandes de titres de séjour présentées par des personnes sans domicile stable et ne pouvant fournir d'autre justificatif de domicile qu'une attestation établie par un centre communal d'action sociale (CCAS) ou une association agréée (voir *infra*).

Dans ce cadre, ils demandaient au préfet de bien vouloir leur transmettre toutes les explications et pièces qu'il jugerait utile à la compréhension de la situation du réclamant.

Par courrier en réponse du 10 mai 2019, le préfet de Z réitérait sa position selon laquelle :

« l'examen des pièces présentées par l'intéressé à l'appui de sa demande et notamment les certificats de scolarité de ses enfants ainsi que les attestations de l'établissement scolaire datées d'avril 2018 ont révélé que Monsieur X ne résidait pas à Z mais [], dans le département [limitrophe] ».

Le préfet relève que le directeur de l'école maternelle dans laquelle se trouve scolarisée la fille du réclamant atteste, par courrier du 12 avril 2018, de ce que l'enfant est accompagnée quotidiennement en classe par ses parents et de ce que ces derniers sont présents aux réunions de l'école. Il indique encore que la directrice de l'école élémentaire dans laquelle se trouve scolarisé le fils aîné du réclamant atteste, par courrier du 13 avril 2018, de ce que Monsieur X vient régulièrement accompagner ou chercher l'enfant à l'école. Pour cela, le préfet estime que la domiciliation de Monsieur X à Z serait une « *domiciliation de complaisance* » ne pouvant être prise en compte.

Il rappelle que, par sa décision du 19 octobre 2018 – laquelle fait l'objet du présent litige – il a indiqué au réclamant son incompétence territoriale et l'a invité à déposer sa demande auprès de la préfecture de la Seine-Saint-Denis.

- **Discussion juridique**

Si le préfet a bien l'obligation de vérifier sa compétence territoriale avant de procéder à l'examen au fond d'une demande de titre de séjour, celle-ci n'implique pas que l'étranger qui sollicite son admission au séjour justifie d'une résidence stable ou d'un domicile propre.

Dès lors le préfet ne peut, dans le cadre de l'examen de sa compétence territoriale, formuler à l'égard d'une personne sans domicile stable des exigences telles qu'elles auraient pour effet de priver cette dernière de l'accès au service public, *a fortiori* lorsque celle-ci présente une attestation de domiciliation établie par un CCAS ou un organisme agréé (1).

En le faisant, le préfet prend une décision de nature à caractériser une discrimination fondée sur la vulnérabilité économique, prohibée par le droit interne et international (2).

En toute hypothèse, même lorsque c'est à bon droit que le préfet relève son incompétence territoriale, il ne peut, sans méconnaître les dispositions du code des relations entre le public et l'administration, se borner à constater cette incompétence sans transmettre la demande à l'administration territorialement compétente (3).

- 1. Sur l'illégalité d'un examen de la compétence territoriale du préfet aboutissant à priver le réclamant de l'accès à un service essentiel garanti par la loi**

Conformément à l'article R.311-10 du CESEDA :

« le titre de séjour est délivré par le préfet du département dans lequel l'étranger a sa résidence ».

Il résulte de ces dispositions que, dès lors qu'il est saisi d'une demande de titre de séjour, le préfet doit vérifier sa compétence territoriale avant de procéder à la délivrance dudit titre.

Pour cela, la délivrance d'un titre de séjour, qu'il s'agisse d'une carte de séjour temporaire ou d'une carte de résident, est réglementairement subordonnée à la production d'un justificatif de domicile¹.

Pour ce qui concerne l'espèce en cause, cette exigence est expressément prévue par l'article R.313-1 5° du CESEDA, lequel précise les pièces à produire par l'étranger qui sollicite la délivrance d'une première carte de séjour.

Toutefois, les textes réglementaires ne donnent aucune précision sur la nature des justificatifs de domicile susceptibles d'être exigés par les préfets dans le cadre de l'examen de leur compétence territoriale.

Le Défenseur des droits a ainsi été saisi de la pratique récurrente de certaines préfectures consistant à refuser d'instruire les demandes de première délivrance ou de renouvellement de titres de séjour présentées par des personnes sans domicile stable et ne pouvant fournir, comme justificatif de domicile, qu'une attestation d'élection de domicile délivrée par un CCAS ou un organisme agréé.

Dans une décision n° 2017-305 du 28 novembre 2017, le Défenseur des droits a estimé que ces refus étaient contraires à la loi ainsi qu'à plusieurs textes internationaux ratifiés par la France et de nature à constituer une discrimination prohibée par la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008. Pour cela, il émettait plusieurs recommandations visant à y mettre un terme.

Le Défenseur des droits considère en effet que, dans le silence des textes réglementaires du CESEDA sur la nature des justificatifs de domicile à produire dans le cadre des demandes de titres de séjour, les préfectures devraient, à l'instar d'autres administrations et institutions publiques tenues de vérifier leur compétence territoriale avant de procéder à l'ouverture de droits, permettre aux demandeurs de prouver leur lieu de résidence par tout moyen.

Le juge administratif encourage d'ailleurs, pour ce qui concerne l'examen des demandes de titres de séjour, une appréciation souple de la condition de résidence dans le département prévue par l'article R.311-10 du CESEDA pour établir la compétence territoriale du préfet, rappelant que celle-ci n'implique pas que l'étranger justifie d'un domicile propre².

Considérer que l'article R.311-10 du CESEDA impose aux étrangers sollicitant la délivrance d'un titre de séjour de justifier d'une résidence stable ou d'un domicile fixe dans le département reviendrait en effet à priver ceux qui n'en ont pas de toute possibilité de voir leur situation administrative examinée au fond.

Or, en vertu de la hiérarchie des normes et de la supériorité de la loi sur le règlement qui en découle, les conditions procédurales fixées dans la partie réglementaire du CESEDA – au titres desquelles figure la condition de résidence prévue pour établir la compétence territoriale

¹ Voir notamment les articles R.313-1, R.313-4-1 et R.314-3 du CESEDA.

² Voir en ce sens, TA Nantes 26 août 2013, n°1306311 : « *Considérant que le moyen tiré de ce que la décision préfectorale qui subordonne le renouvellement du récépissé de demande de titre de séjour en raison de l'état de santé et/ou la délivrance dudit titre de séjour à l'existence d'un domicile propre au demandeur, est entachée d'erreur de droit au regard des dispositions de l'article L.313-11 11° et R.313-22 du Ceseda, est de nature à faire naître un doute sérieux quant à sa légalité* ».

du préfet – ne sauraient primer sur les conditions de fond du droit au séjour fixées dans la partie législative du même code.

Par ailleurs, le code de l'action sociale et des familles (CASF) contient des dispositions protégeant spécifiquement les personnes sans domicile stable bénéficiant d'une attestation de domiciliation établie par un CCAS ou un organisme agréé.

L'article L.264-3 dudit code prévoit en effet que :

« L'absence d'une adresse stable ne peut être opposée à une personne pour lui refuser l'exercice d'un droit, d'une prestation sociale ou l'accès à un service essentiel garanti par la loi, notamment en matière bancaire ou postale, dès lors qu'elle dispose d'une attestation en cours de validité ».

Il résulte de ces dispositions que, dès lors qu'elle a été remise à un individu et qu'elle n'a pas fait l'objet d'un recours administratif ou contentieux du fait d'une mauvaise appréciation de ses conditions de délivrance, l'attestation d'élection de domicile établie par un CCAS ou un organisme agréé revêt un caractère opposable dans le cadre de l'exercice d'un droit ou de l'accès à un service essentiel garanti par la loi.

À ce titre, le guide de la domiciliation annexé à l'instruction du ministre des Affaires sociales et de la Santé du 10 juin 2016 relative à la domiciliation des personnes sans domicile stable (NOR : AFSA1616022J) précise expressément en son point 1.3 que les démarches préfectorales accomplies en vue de l'acquisition ou du renouvellement d'un droit au séjour font partie des droits et démarches auxquelles l'attestation de domiciliation doit permettre l'accès :

« Dès lors qu'une personne est titulaire d'une attestation en cours de validité, il ne peut lui être refusé l'exercice d'un droit ou l'accès à une prestation ou à un service essentiel au motif qu'elle ne dispose pas d'un domicile stable. [...] Cette attestation permet donc à son titulaire et à ses ayants droit d'exercer et d'avoir notamment accès [...] d) aux démarches préfectorales notamment d'admission ou de renouvellement d'admission au séjour [...]. »

Il se déduit ainsi de l'ensemble des éléments précités que, sauf à méconnaître la loi, le préfet ne peut subordonner l'examen de sa compétence territoriale à la présentation de pièces impossibles à produire et donc priver l'étranger d'un examen au fond de sa situation, *a fortiori* lorsque ce dernier bénéficie d'une attestation de domiciliation établie par un CCAS ou un organisme agréé.

Cette analyse a été confirmée par le ministère de l'Intérieur très récemment.

Dans un courrier du 11 décembre 2019 adressé en réponse aux recommandations du Défenseur des droits formulées dans la décision n° 2017-305 précitée, le ministère rappelle en effet que :

« si la nécessité de justifier de son domicile ne constitue pas une condition de fond pour la délivrance des titres de séjour, le pouvoir réglementaire dispose toutefois de la possibilité de définir les modalités de présentation des demandes de titres de séjour et d'exiger, notamment, ainsi qu'il l'a fait en édictant le 5° de l'article R.313-1 du CESEDA, que le demandeur justifie de son domicile. »

Il précise à cet égard que :

« Cette exigence qui permet à l'autorité administrative d'être informée du lieu où la personne est domiciliée vise à lutter contre la fraude et les demandes multiples de titres de séjour, poursuivant ainsi un objectif d'intérêt général. ».

Cela étant rappelé, le ministère relève qu'en revanche :

« conformément aux règles qui régissent la procédure administrative non contentieuse, il ne saurait être exigé du demandeur qu'il satisfasse à une formalité impossible.

Dans ces conditions, il semble pertinent de rappeler aux préfets que si un justificatif de domicile doit toujours être sollicité en première intention, au regard des garanties qu'il présente notamment dans la lutte contre la fraude, une attestation de domiciliation établie par un centre communal d'action sociale ou une association agréée doit permettre l'enregistrement de la demande dès lors qu'il ressort du dossier que la production d'un justificatif de domicile relève pour le demandeur d'une formalité impossible et qu'il apparaît qu'il n'y a ni tentative de fraude ni dissimulation de la domiciliation réelle. »

En l'espèce, Monsieur X indique se trouver sans domicile stable depuis la séparation d'avec sa conjointe et mère de ses enfants, Madame C X. Pour cela, il produit, pour justifier de sa résidence, une attestation de domiciliation à Z établie par un organisme agréé au regard du schéma départemental de la domiciliation des personnes sans domicile fixe.

Dès lors, en estimant – sans pour autant remettre en cause sa validité – que cette attestation était « *dépourvue de valeur légale en matière de délivrance de titre de séjour* » et en refusant pour cela de statuer sur la demande de l'intéressé, le préfet a méconnu les dispositions précitées de l'article L.264-3 du CASF.

Par ailleurs, les nombreuses preuves de présence fournies par le réclamant attestent qu'il est connu à l'adresse indiquée dans ladite domiciliation par l'ensemble des administrations et organismes publics et privés avec lesquels il interagit : l'administration fiscale, l'Assurance maladie, les juridictions administratives et judiciaires, la Banque postale, etc.

En dépit de ces éléments, le préfet de Z estime pourtant que les pièces présentées par Monsieur X, notamment les certificats de scolarité de ses enfants, révèlent que ce dernier ne réside pas à Z mais dans le département limitrophe.

Or, ainsi que le réclamant l'a précisé à plusieurs reprises, la scolarisation de ses enfants dans une commune distincte de la sienne s'explique par le fait que ces derniers habitent chez leur mère. Il produit à cet égard un jugement du juge aux affaires familiales près le tribunal de grande instance de D en date du 7 juillet 2016 qui fixe effectivement la résidence habituelle des enfants au domicile maternel. Il ressort de la lecture de ce jugement que les deux parents ont comparu en personne : la mère des enfants, Madame C X, y apparaît comme résidant à E, tandis que le père, Monsieur X, est bien mentionné comme résidant à Z, à l'adresse précisément établie par sa domiciliation postale.

Aussi, le fait que, malgré la séparation d'avec Madame C X et la précarité matérielle dans laquelle il se trouve, Monsieur X s'investisse pleinement dans l'éducation de ses enfants en les accompagnant régulièrement en classe et en participant aux réunions organisées par leurs écoles respectives – ainsi qu'en attestent les documents cités par le préfet dans son courrier de réponse au Défenseur des droits – ne saurait lui être opposé pour considérer que la domiciliation dont il se prévaut à Z serait une domiciliation de complaisance. En effet, l'ensemble des pièces versées par le réclamant renvoient bien vers une résidence à Z et rien ne permet de considérer qu'il se prévaudrait d'une telle résidence dans le but d'en tirer un avantage spécifique, de frauder ou de dissimuler sa domiciliation réelle. Le préfet ne fait d'ailleurs état d'aucun élément en ce sens. En particulier, il n'apparaît que Monsieur X aurait eu recours à une domiciliation associative dans le cadre de demandes de titres de séjour multiples.

Dans ces circonstances, le refus du préfet d'instruire la demande du réclamant – alors même que rien dans son dossier ne laisse penser qu'il serait effectivement en mesure de justifier d'une résidence dans le même département que la mère des enfants – revient à le réorienter vers une démarche vaine et *in fine* à le priver de la possibilité de voir sa situation examinée sur le fond. Pour cela, l'appréciation faite par le préfet de sa compétence territoriale apparaît contraire à la loi.

2. Sur le caractère discriminatoire de la décision litigieuse

Le refus de procéder à l'examen au fond de la demande d'admission au séjour présentée par Monsieur X au motif que les documents qu'il présente ne permettent pas d'établir la compétence territoriale du préfet est par ailleurs de nature à caractériser une discrimination prohibée par le droit interne et international.

L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH) stipule en effet que :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

En l'espèce, Monsieur X entend se prévaloir des dispositions de l'article L.313-11 7° du CESEDA telles que précisées par la circulaire du 28 novembre 2012 pour solliciter la délivrance d'une carte de séjour portant la mention « vie privée et familiale ».

Or, les dispositions de l'article L.313-11 7° ont précisément pour objet de garantir l'effectivité du droit au respect de la vie privée et familiale consacré par l'article 8 de la CEDH.

Refuser d'instruire les demandes d'admission au séjour présentées sur ce fondement par des personnes n'étant pas en mesure de justifier de leur résidence dans le département autrement que par la production d'une attestation de domiciliation revient dès lors à ne pas permettre à ces dernières de jouir de leur droit au respect de la vie privée et familiale dans la même mesure que les personnes pouvant effectivement justifier d'une résidence stable ou d'un domicile fixe.

De jurisprudence constante, la Cour européenne des droits de l'Homme juge qu'une discrimination dans la jouissance d'un droit consacré par la Convention est caractérisée chaque fois que la différence de traitement instituée pour la jouissance du droit en question ne repose sur aucune « *justification objective et raisonnable* », c'est-à-dire chaque fois qu'elle n'est pas motivée par un but légitime ou, lorsque tel est le cas, chaque fois qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre le but poursuivi et les moyens envisagés pour l'atteindre³.

En l'occurrence, et comme il l'a été dit plus haut, la nécessité d'établir la compétence territoriale du préfet avant l'examen au fond d'une demande de titre de séjour poursuit bien des objectifs légitimes de bonne gestion administrative et de lutte contre la fraude. Toutefois, il résulte d'une lecture des textes conforme à la hiérarchie des normes que cet objectif, non seulement peut, mais également doit être réalisé sans qu'il soit nécessaire pour cela d'exiger que l'étranger justifie d'une résidence stable ou d'un domicile fixe dans le département. En particulier, la production d'une attestation de domiciliation suffit à établir cette compétence dès lors qu'il est avéré que l'intéressé n'a pas recours à ce document dans le but de dissimuler son domicile réel.

³ CEDH, 23 juillet 1968, Affaire linguistique belge, n° 1474/62 et autres.

En l'espèce, il n'était donc ni nécessaire ni raisonnable d'exiger de Monsieur X qu'il produise, pour justifier de sa résidence à Z, d'autres documents que ceux déjà versés. Pour cette raison, le préfet, en refusant d'examiner au fond la demande présentée par Monsieur X, a méconnu les stipulations des articles 8 et 14 de la CEDH.

Dans la mesure où cette décision s'appuie sur un raisonnement aboutissant à priver *de facto* les personnes sans domicile stable de la possibilité de bénéficier d'un examen au fond de leur demande de titre de séjour – et en particulier, pour ce qui concerne le cas d'espèce, d'un examen de leur situation au regard de l'article L.313-11 7° du CESEDA et donc de l'article 8 de la Convention européenne – elle est également de nature à caractériser une discrimination fondée sur un critère prohibé par la loi.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2016-832 du 24 juin 2016 visant à lutter contre la discrimination à raison de la précarité sociale, la particulière vulnérabilité résultant de la situation économique, qu'elle soit apparente ou effectivement connue l'auteur de la différence de traitement, figure en effet expressément au titre des critères de discriminations prohibés.

Ainsi, les refus d'examen des demandes de titres de séjour opposés à des étrangers pourtant susceptibles de remplir les conditions de fond pour être admis au séjour au seul motif qu'ils ne disposent pas d'un domicile propre – ce qui atteste d'une situation d'isolement et de grande précarité – apparaissent constitutifs d'une discrimination dans l'accès à un service public prohibée par la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

3. Sur les obligations qui incombent en tout état de cause au préfet lorsqu'il constate son incompétence territoriale

À titre subsidiaire, il apparaît que même si le préfet avait à bon droit relevé son incompétence territoriale, il n'aurait pu, sans méconnaître la loi, se borner à constater cette incompétence.

L'article L.114-2 du code des relations entre le public et l'administration dispose en effet que :

« Lorsqu'une demande est adressée à une administration incompétente, cette dernière la transmet à l'administration compétente et en avise l'intéressé. »

Ainsi, lorsque le préfet saisi d'une demande de titre de séjour estime que celle-ci ne relève pas de sa compétence territoriale, il lui appartient de rechercher le préfet territorialement compétent pour lui transmettre la demande.

À cet égard, le juge administratif précise qu'il appartient au préfet de solliciter auprès de l'étranger, le cas échéant, les pièces nécessaires à identifier la préfecture territorialement compétente et, de fait, indispensables à l'instruction de la demande (CAA Marseille, 16 février 2016, n° 14MA03378).

Il juge également que, dans le cas où le préfet n'est pas en mesure de déterminer l'autorité territorialement compétente :

« [il] ne peut, sans erreur de droit, rejeter cette demande au seul motif qu'elle ne relève pas de sa compétence territoriale » (CAA Douai, 25 novembre 2010, n° 10DA00541).

Il résulte ainsi des dispositions précitées qu'en l'espèce, le préfet de Z aurait dû, dès lors qu'il estimait ne pas avoir la compétence territoriale pour statuer sur la demande de Monsieur X, transmettre cette demande au préfet qu'il considérerait comme territorialement compétent, à savoir en l'occurrence le préfet du département de résidence de la mère.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance et souhaite soumettre à l'appréciation du tribunal administratif de Z.

Jacques TOUBON