

N° 310837

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**SOCIÉTÉ GROUPE D'INFORMATION
ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES et
autres**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Ordonnance du 18 décembre 2007

LE JUGE DES RÉFÉRÉS

Vu la requête, enregistrée le 23 novembre 2007 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentée par le GROUPE D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES (GISTI) dont le siège est 3, villa Marcès, à Paris (75011) ; l'INTERASSOCIATIVE LESBIENNE, GAIE, BI ET TRANS (INTER-LGBT) dont le siège est c/o maison des associations du 3^{ème} arrondissement, 5, rue Perrée, à Paris (75003) ; l'ASSOCIATION POUR LA RECONNAISSANCE DES DROITS DES PERSONNES HOMOSEXUELLES ET TRANSEXUELLES A L'IMMIGRATION ET AU SEJOUR (ARDHIS), dont le siège est c/o centre gai et lesbien, 3, rue Keller à Paris (75011) et la LIGUE DES DROITS DE L'HOMME, dont le siège est 138, rue Marcadet à Paris (75018) ; le GROUPE D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES (GISTI), l'INTERASSOCIATIVE LESBIENNE, GAIE, BI ET TRANS (INTER-LGBT), l'ASSOCIATION POUR LA RECONNAISSANCE DES DROITS DES PERSONNES HOMOSEXUELLES ET TRANSEXUELLES A L'IMMIGRATION ET AU SEJOUR (ARDHIS) et la LIGUE DES DROITS DE L'HOMME demandent au juge des référés du Conseil d'Etat :

1°) d'ordonner, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, la suspension des dispositions de la circulaire du 28 septembre 2007 du ministre des affaires étrangères et européennes relatives au pacte civil de solidarité ;

2°) d'enjoindre au ministre des affaires étrangères et européennes de reprendre de nouvelles dispositions régulières ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat une somme de 500 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

ils soutiennent que chaque association requérante a intérêt à agir contre les dispositions de la circulaire ; que le caractère impératif de ces dernières n'est pas douteux et que la circulaire peut être contestée par la voie du recours pour excès de pouvoir ; que la condition de l'urgence exigée par l'article L. 521-1 du code de justice administrative est satisfaite dès lors que la circulaire, entrée en vigueur le 28 septembre 2007, restreint directement l'enregistrement à l'état civil de pactes civils de solidarité passés entre Français et étrangers et indirectement celui de pactes conclu entre Français ; que la circulaire méconnaît l'article 5 de la Convention de Vienne du 24 avril 1963 dès lors que les agents diplomatiques et consulaires remplissent des

fonctions similaires à celles d'officier d'état civil ou de notaire ; que, dans ces conditions, la notion d'ordre public local ne peut être opposée à leur mission d'enregistrement des pactes à l'état civil ; que la Convention de Vienne n'est pas, sur ce point, opposable aux justiciables ; que les dispositions contestées méconnaissent également l'article 515-3 du code civil tel qu'issu de la loi du 15 novembre 1999 ; que la différence de traitement instaurée par la circulaire entre pactes de solidarité selon la nationalité du partenaire du ressortissant français effectuant la déclaration ne repose sur aucun motif d'intérêt général en rapport avec l'objet de la disposition ; qu'elle introduit une discrimination entre Français et ressortissants de l'Union européenne ; qu'elle méconnaît l'article 26 du Pacte relatif aux droits civils et politiques et l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la circulaire attaquée ;

Vu, enregistré le 6 décembre 2007, le mémoire en défense présenté par le ministre des affaires étrangères et européennes qui conclut au rejet de la requête ; il soutient que l'ASSOCIATION POUR LA RECONNAISSANCE DES DROITS DES PERSONNES HOMOSEXUELLES ET TRANSEXUELLES A L'IMMIGRATION ET AU SEJOUR, compte tenu de son objet, est dépourvue d'intérêt pour demander la suspension de la circulaire ; que la condition d'urgence n'est pas satisfaite en ce que, d'une part, d'éventuels refus d'enregistrement de pactes civils de solidarité peuvent être déférés au juge judiciaire, or il n'existe aucun contentieux depuis l'application de la pratique antérieure à la circulaire, qui en applique de fait les modalités, d'autre part en ce que les intéressés encourent un risque pénal majeur dans certains Etats dans lesquels l'homosexualité et l'union libre sont lourdement réprimés pénalement ; que l'enregistrement d'un pacte civil de solidarité n'est pas assimilable à un acte d'état civil et qu'ainsi il ne peut se fonder sur les stipulations du *f* de l'article 5 de la Convention de Vienne du 24 avril 1963, mais exclusivement sur le *m* de cet article ; que les traités ont une autorité supérieure à celle des lois et que la circulaire n'a donc pu méconnaître le code civil ; que le risque pénal encouru dans certains pays par les déclarants de pactes civils de solidarité, d'une part, et la nationalité des demandeurs, d'autre part, constituent des éléments constitutifs d'une différence de situation ;

Vu, enregistré le 13 décembre 2007, le mémoire en intervention présenté par la fédération nationale Aides, dont le siège est 14, rue Scandicci, à Pantin (93508) qui tend aux mêmes fins que la requête et à ce qu'une somme de 1 500 euros soit mise à la charge de l'Etat au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; elle soutient les mêmes moyens que ceux articulés dans la requête et, en outre, les moyens que la circulaire est discriminatoire selon l'orientation sexuelle des déclarants, dès lors que la circulaire a pour effet de faire obstacle le plus souvent aux pactes passés entre personnes de même sexe qu'à ceux conclus entre personnes de sexe différent ; qu'en prévoyant que l'ordre public local de pays étrangers peut faire obstacle à l'enregistrement de pactes civils de solidarité, la circulaire ajoute des conditions non prévues par le législateur et méconnaît la liberté contractuelle ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu le Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques ;

Vu la Convention de Vienne du 24 avril 1963 sur les relations consulaires ;

Vu le traité instituant la Communauté européenne ;

Vu le code civil ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Vu le décret n° 2006-1806 du 23 décembre 2006 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir convoqué à une audience publique, d'une part, le GROUPE D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES (GISTI), l'INTERASSOCIATIVE LESBIENNE, GAIE, BI ET TRANS (INTER-LGBT), l'ASSOCIATION POUR LA RECONNAISSANCE DES DROITS DES PERSONNES HOMOSEXUELLES ET TRANSEXUELLES A L'IMMIGRATION ET AU SEJOUR (ARDHIS) et la LIGUE DES DROITS DE L'HOMME, d'autre part, le ministre des affaires étrangères et européennes ;

Vu le procès-verbal de l'audience publique du lundi 17 décembre 2007 à 10 heures, au cours de laquelle ont été entendus :

- le représentant du GROUPE D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES (GISTI) ;
- les représentants de l'INTERASSOCIATIVE LESBIENNE, GAIE, BI ET TRANS (INTER-LGBT) ;
- les représentants du ministre des affaires étrangères et européennes ;

Considérant que la fédération nationale Aides a intérêt à agir contre la circulaire ; qu'ainsi son intervention est recevable ;

Considérant qu'une décision administrative ne peut être suspendue, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, qu'à la double condition que l'urgence le justifie et qu'il soit fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision ;

Considérant qu'aux termes de l'article 515-3 du code civil, dans sa rédaction résultant de la loi du 23 juin 2006 : « Les personnes qui concluent un pacte civil de solidarité en font la déclaration conjointe au greffe du tribunal d'instance dans le ressort duquel elles fixent leur résidence commune./ A peine d'irrecevabilité, elles produisent au greffier la convention passée entre elles par acte authentique ou par acte sous seing privé./ Le greffier enregistre la déclaration et fait procéder aux formalités de publicité.../ A l'étranger, l'enregistrement de la déclaration conjointe d'un pacte liant deux partenaires dont l'un au moins est de nationalité française et les formalités prévues au deuxième... alinéa sont assurées par les agents diplomatiques et consulaires français ainsi que celles requises en cas de modification du pacte » ; que l'article 8 du décret du 23 décembre 2006 relatif à la déclaration, à la modification, à la

dissolution et à la publicité du pacte civil de solidarité donne compétence aux agents diplomatiques et consulaires pour exercer les attributions du greffier du tribunal d'instance lorsque les partenaires ont leur résidence commune à l'étranger ;

Sur la condition relative à l'urgence :

Considérant que, dans ses dispositions critiquées, la circulaire qui, selon les explications données à l'audience, confirme une pratique antérieurement suivie, a pour effet de permettre aux agents diplomatiques et consulaires, lorsque leur sont présentées des demandes de déclaration conjointe relatives à des pactes civils de solidarité unissant une personne de nationalité française à une personne de nationalité étrangère de s'opposer à l'enregistrement de ces déclarations ; que les dispositions législatives applicables aux partenaires unis par un pacte civil de solidarité confèrent à ceux-ci des droits et des devoirs réciproques ; qu'ils sont notamment tenus à une aide matérielle et une assistance réciproque et qu'ils peuvent gérer en indivision les biens qu'ils ont en commun ; que le pacte civil de solidarité est l'un des éléments dont l'ancienneté est prise en considération la reconnaissance des liens d'un étranger avec la France et pour la délivrance d'un titre de séjour ; que, dans ces conditions, et alors même que dans certains pays les partenaires de pacte civil de solidarité encourraient un risque pénal et qu'il existerait un risque réciproque, selon l'administration, pour des Etats étrangers de prendre en France des décisions à l'égard de leurs ressortissants qui seraient contraires à l'ordre public français, la circulaire contestée fait obstacle durablement dans certaines hypothèses à l'exercice des droits reconnus par la loi au pacte civil de solidarité ; qu'ainsi, la requête satisfait à la condition d'urgence exigée par l'article L. 521-1 du code de justice administrative ;

Sur la condition relative au moyen de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de la circulaire :

Considérant que s'il appartient au ministre des affaires étrangères et européennes de prévoir que, dans le cadre de la protection que les agents diplomatiques et consulaires doivent aux ressortissants français, ces agents doivent mettre en garde les demandeurs se présentant à eux à fin d'enregistrement d'un pacte civil de solidarité, dans les pays où ils encourent un risque tiré des lois en vigueur ou des usages sociaux de l'Etat où cette demande est présentée, risque davantage dû, d'ailleurs, à la vie commune qu'à la procédure d'enregistrement elle-même, il n'a pu toutefois, sans méconnaître le principe d'égalité, soumettre à un régime de transcription différent les pactes civils de solidarité dont les deux partenaires sont ressortissants français et ceux associant une personne de nationalité française et une personne de nationalité étrangère ; qu'ainsi, en prévoyant que les autorités diplomatiques et consulaires peuvent refuser d'examiner, à titre définitif, la demande d'enregistrement d'un pacte civil de solidarité dont l'un des partenaires est de nationalité étrangère, la circulaire est entachée d'illégalité ; que le GROUPEMENT D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES ET AUTRES et autres sont, dès lors, fondés à demander la suspension des paragraphes 6 et 7, première partie, de la circulaire du 28 septembre 2007 ;

Considérant que la présente décision impose au ministre de reprendre des dispositions qui ne portent atteinte ni au principe d'égalité, ni au droit des demandeurs de voir satisfaite leur demande d'enregistrement d'un pacte civil de solidarité lorsque les conditions en sont réunies ; qu'il y a lieu d'enjoindre au ministre des affaires étrangères et européennes de prendre ces dispositions dans le délai d'un mois ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant d'une part qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de l'Etat le versement d'une somme totale de 500 euros aux associations requérantes ; que, d'autre part, les conclusions de la fédération nationale Aides, qui n'est pas partie à l'instance, tendant aux mêmes fins, ne peuvent qu'être écartées ;

O R D O N N E :

Article 1^{er} : L'intervention de la fédération nationale Aides est admise.

Article 2 : Les paragraphes 6 et 7 de la circulaire du 28 septembre 2007 relative au pacte civil de solidarité du ministre des affaires étrangères et européennes sont suspendus.

Article 3 : Il est enjoint au ministre des affaires étrangères et européennes de reprendre dans le délai d'un mois des dispositions conforme au principe d'égalité.

Article 4 : L'Etat versera au GROUPEMENT D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES et autres une somme totale de 500 euros.

Article 5 : Le surplus des conclusions de la requête du GROUPEMENT D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES et autres est rejeté.

Article 6 : Les conclusions de la fédération nationale Aides tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 7 : La présente ordonnance sera notifiée au GROUPE D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRES, à l'INTERASSOCIATIVE LESBIENNE, GAIE, BI ET TRANS, à l'ASSOCIATION POUR LA RECONNAISSANCE DES DROITS DES PERSONNES HOMOSEXUELLES ET TRANSXUELLES A L'IMMIGRATION ET AU SEJOUR, à la LIGUE DES DROITS DE L'HOMME, à la fédération nationale Aides et au ministre des affaires étrangères et européennes.

Fait à Paris, le 18 décembre 2007

Signé : J-M. Delarue

La République mande et ordonne au ministre des affaires étrangères et européennes, en ce qui le concerne et à tous huissiers de justice à ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente ordonnance.

Pour expédition conforme,

Le secrétaire,
Agnès Micalowa

