

Commentaire de la décision n° 2007-557 DC du 15 novembre 2007

Loi relative à la maîtrise de l'immigration,
à l'intégration et à l'asile

Déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale le 4 juillet 2007, le projet de loi relatif à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile a été examiné selon la procédure d'urgence. Il a été adopté par l'Assemblée nationale le 19 septembre, puis par le Sénat le 4 octobre. Après la réunion d'une commission mixte paritaire, il a été définitivement adopté le 23 octobre 2007 et déféré au Conseil constitutionnel par plus de soixante députés et sénateurs.

Les requérants contestaient la conformité à la Constitution des articles 13 et 63 de la loi. Le Conseil constitutionnel, qui ne s'est saisi d'office d'aucune autre disposition, a rendu sa décision le 15 novembre 2007 (n° 2007-557 DC).

On trouvera, ci-après, une présentation de l'argumentation développée sur ces deux points.

Après avoir jugé irrecevables deux « mémoires complémentaires » présentés par des députés et des sénateurs mais qui ne remplissaient pas les strictes conditions fixées par le deuxième alinéa de l'article 61 de la Constitution¹, le Conseil a déclaré conforme à la Constitution, sous certaines réserves, l'article 13 de la loi relatif aux « tests ADN » et a censuré son article 63 relatif aux « statistiques ethniques ».

I.— L'article 13 de la loi (article L. 111-6 CESEDA)

M. Mariani, rapporteur du projet de loi à l'Assemblée nationale, a introduit un amendement pour permettre le recours au test ADN afin de prouver une filiation dans le cadre de la procédure de regroupement familial. Cet amendement a été entièrement réécrit par le Sénat. Il prévoit un mécanisme applicable à l'occasion d'une demande d'un visa de long séjour d'un ressortissant d'un pays dans lequel l'état civil présente des carences : en cas « d'inexistence de l'acte de l'état civil ou lorsqu'il a été informé par les agents diplomatiques ou consulaires de l'existence d'un doute sérieux sur l'authenticité de celui-ci », qui n'a pu être levé par la possession d'état, le demandeur de visa ou son représentant légal peut « demander que son identification par ses empreintes génétiques soit recherchée afin d'apporter un élément de preuve d'une filiation déclarée avec sa mère ». Le consentement du demandeur et de sa mère doit être « préalablement et expressément recueilli » et la décision de recourir à ce test est prise par le tribunal de grande instance de Nantes « après toutes investigations utiles et un débat contradictoire ». L'analyse est réalisée aux frais de l'Etat. Les décisions du tribunal et la conclusion du test sont « communiquées aux agents diplomatiques et consulaires ».

¹ *Jurisprudence constante* : n° 77-89 DC du 30 décembre 1977, cons. 3 ; n° 81-133 DC du 30 décembre 1981, cons. 3 ; n° 99-419 DC du 9 novembre 1999, cons. 3 ; n° 2000-428 DC du 4 mai 2000, cons. 3 ; n° 2001-450 DC du 11 juillet 2001, cons. 3 ; n° 2002-459 DC du 22 août 2002, cons. 2 et 3 ; n° 2004-509 DC du 13 janvier 2005, cons. 2 à 4.

Ce dispositif est expérimental pendant 18 mois à compter de la publication du décret d'application de la loi. L'expérimentation s'achève au plus tard le 31 décembre 2009.

Cette modification du CESEDA est insérée à son article L. 111-6 et donc dans le livre 1^{er} de ce code intitulé : « Dispositions générales applicables aux étrangers et aux ressortissants de certains Etats ». La disposition nouvelle ne concerne toutefois que le parent ayant obtenu le statut de réfugié ou voulant faire venir son enfant au titre du regroupement familial.

Cet article a alimenté une violente polémique, tant dans les débats parlementaires que dans les médias. Il concentrait la majeure partie des griefs formulés par les requérants qui estimaient qu'il ne respectait ni le principe d'égalité, ni le droit au regroupement familial, ni le droit au respect de la vie privée ni le principe de la dignité de la personne humaine. Ils estimaient en outre que le législateur avait méconnu le champ de sa compétence et manqué à l'objectif constitutionnel d'intelligibilité de la loi.

1.1. Le principe d'égalité

S'agissant du principe d'égalité, le Conseil a rappelé sa jurisprudence constante, selon laquelle ce principe « ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit » (décision n° 87-232 DC du 7 janvier 1988, cons 8 et, dernièrement, n° 2007-556 DC du 16 août 2007, cons 22 et n° 2007-550 DC du 27 février 2007, cons. 3).

L'application de ce principe d'égalité devait néanmoins être appréciée d'une part quant aux distinctions relatives à l'état des personnes et, d'autre part, quant aux autres distinctions.

1.1.1. En effet, le principe d'égalité proclamé par l'article 1^{er} de la Déclaration de 1789, au terme duquel : « Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits », restreint la possibilité de reconnaître des différences de situation pertinentes pour fonder des distinctions touchant à l'état des personnes.

Les étrangers sont évidemment dans une situation différente des Français au regard des règles d'entrée et de séjour et, compte tenu de l'origine des actes de l'état civil qu'ils produisent, les conditions de vérification de ces actes peuvent être considérées comme différents. En revanche, ils ne sont pas dans une situation différente au regard du droit des personnes. Il ne saurait y avoir, à leur égard, de « code civil *bis* ». Hormis le respect des différents statuts personnels conformément à l'article 75 de la Constitution, et l'application de lois étrangères, par l'effet d'une règle de conflit des lois résultant, soit d'une convention internationale, soit de la règle de droit international privé français, le législateur ne saurait, sans violer le principe d'égalité, soumettre certaines personnes à des règles spéciales et dérogatoires d'état civil.

- La question touchant à l'état des personnes qui était posée en l'espèce était celle du droit de la filiation : le dispositif de l'article L. 111-6 du CESEDA, qui instaurait certains modes de vérification de la filiation lorsque la preuve de ce lien ne pouvait être apportée au moyen de l'acte de naissance, avait-il pour effet de créer, à l'égard de certains étrangers, des règles de

filiation spéciales dérogeant tant à la loi française qu'à la loi étrangère désignée par la règle française du conflit des lois ?

A cette question cruciale, le Conseil apporte une réponse négative. D'une part, le Conseil rappelle que le dispositif critiqué ne s'applique que sous réserve des conventions internationales qui déterminent la loi applicable au lien de filiation et qui, par application de l'article 55 de la Constitution, prévaudront sur le nouveau dispositif. D'autre part, et surtout, il ressort des travaux parlementaires que le législateur n'a pas entendu déroger aux règles du conflit des lois définies par les articles 311-14 et suivant du code civil et qui soumettent en principe la filiation de l'enfant à la loi personnelle de la mère. Ainsi, la preuve du lien de filiation continuera à pouvoir être apportée en application des dispositions de la loi applicable.

Ce faisant, le Conseil constitutionnel ne confère pas une portée constitutionnelle à la règle française de conflit des lois : le choix en faveur de telle ou telle règle de conflit des lois ne revêt pas, en lui-même, un caractère constitutionnel. Le Conseil n'interdit pas davantage que des motifs d'ordre public puissent conduire à ne pas reconnaître en France les effets d'une loi étrangère. Toutefois le législateur ne pourrait, sans violer le principe d'égalité, élaborer des règles d'état civil spéciales, réservées à certains étrangers demandeurs de visa originaires de certains Etats dont l'état civil présente des carences et qui pourraient conduire à ce qu'un lien de filiation légalement établi selon la loi applicable ne se trouve pas reconnu.

De cette première réserve de principe, le Conseil en déduit deux réserves d'interprétation « directives » pour l'application du nouveau dispositif : la preuve de la filiation au moyen de « la possession d'état au sens de l'article 311-1 du code civil », prévue par l'article L. 111-6 du CESEDA, ne pourra être accueillie que si, en vertu de la loi applicable, un mode de preuve comparable est admis et les dispositions de cet article ne pourront priver l'étranger de la possibilité de justifier du lien de filiation selon d'autres modes de preuve admis en vertu de la loi qui lui est applicable.

- Le grief tiré de la violation du principe d'égalité dénonçait en outre « la violation du principe d'égalité entre enfants biologiques ou non », les requérants visaient à cet égard principalement la filiation adoptive. Toutefois, le dispositif de l'article L. 111-6 du CESEDA est destiné à s'appliquer à l'occasion de la vérification d'un acte de l'état civil étranger produit pour justifier d'un lien de filiation. Or la filiation adoptive se prouve en principe par la production d'un jugement ou d'une décision d'effet équivalent, de sorte que le nouveau dispositif ne lui est pas applicable. De façon plus générale, le dispositif ne peut trouver à s'appliquer que lorsque le lien de filiation en cause est fondé sur le lien génétique. Ainsi, le dispositif ne pourrait pas davantage s'appliquer dans l'hypothèse où serait démontré, par exemple, le recours à la procréation médicalement assistée avec tiers donneur.

- Enfin, les requérants dénonçaient le choix du législateur de limiter le recours à ce dispositif à la preuve du lien de filiation avec la mère du demandeur, à l'exclusion du père. A rebours des autres moyens développés dans le recours, celui-ci tendait à exiger que le recours à ce dispositif fût étendu à tous les demandeurs de visas. Le Conseil n'a pas suivi cette voie. L'examen des travaux parlementaires, et en particulier les travaux du Sénat qui a introduit cette limitation au seul lien de filiation avec la mère, révèle clairement que la haute assemblée a recherché à concilier plusieurs principes constitutionnels en cause, et à savoir le respect de la vie privée, le droit à la vie familiale normale et la sauvegarde de l'ordre public qui inclut la lutte contre la fraude. Si, selon l'adage, la mère est sensée savoir, il n'en va pas de même du père susceptible d'ignorer l'absence de « vérité biologique » de sa paternité et que le recours

au test ADN pourrait révéler. Le Conseil constitutionnel, qui ne dispose pas d'un pouvoir d'appréciation de même nature que celui du Parlement, exerce un contrôle restreint des conditions dans lesquelles ce dernier assure la conciliation entre différents principes constitutionnels. En l'espèce, il a estimé que la conciliation réalisée n'était pas manifestement déséquilibrée (décisions n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003, cons. 23, n° 2005-528 DC du 15 décembre 2005 cons. 16 et n° 2005-532 DC du 19 janvier 2006 cons. 21.)

1.1.2. S'agissant de l'application du principe d'égalité aux autres distinctions, les moyens d'inconstitutionnalité n'étaient manifestement pas recevables.

D'une part, comme il a déjà été dit, les ressortissants d'Etat dont l'état civil présente des carences ne se trouvent pas, au regard des actes de l'état civil, dans la même situation que les ressortissants des autres Etats. Par conséquent, le législateur peut traiter différemment les conditions dans lesquelles il peut être procédé à leur vérification, ainsi qu'à la vérification des situations juridiques dont ces actes sont censés permettre d'apporter la preuve. D'autre part, le dispositif est adopté en application de l'article 37-1 de la Constitution qui autorise, « dans la perspective de leur éventuelle généralisation, des expérimentations dérogeant, pour un objet et une durée limités, au principe d'égalité devant la loi » (décision n° 2004-503 DC du 12 août 2004, cons 9). Par conséquent, le grief tiré ce nouveau dispositif ne trouverait à s'appliquer que dans certains Etats présentant des carences, et non dans tous, ne pouvait qu'être écarté.

1.2. Les autres principes constitutionnels en cause

- Les requérants reprochaient au nouveau dispositif de constituer un nouvel obstacle au regroupement familial portant atteinte au droit à une vie familiale normale. Le Conseil a cependant estimé que ce nouveau dispositif ne constitue ni directement, ni indirectement une restriction des conditions du regroupement familial.

En premier lieu il relève que l'article 13 n'a pas modifié les conditions du regroupement familial : en particulier, la définition des enfants pouvant en bénéficier (à savoir les enfants dont la filiation, y compris adoptive, est légalement établie) n'est pas modifiée. En second lieu, il observe que la réforme ne modifie pas plus les dispositions de l'article 47 du code civil qui fixe les conditions dans lesquelles les actes étrangers font foi et peuvent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, être écartés. Le fait d'instaurer un nouveau dispositif permettant à l'étranger d'apporter la preuve du lien de filiation au titre duquel il sollicite le regroupement familial, lorsque l'acte de l'état civil censé en justifier fait défaut ou lorsque les autorités diplomatiques ou consulaires ont opposé à cet acte un doute sérieux, ne saurait être interprétée comme constituant une dispense accordée à ces autorités de procéder à la vérification des actes produits par les demandeurs de visa. A cet égard, le Conseil formule une réserve directive destinée à interdire que le nouveau dispositif ne soit détourné de son objet par une application systématique, dans les pays visés par le décret, et qui consisterait à ce que tous les demandeurs de visa au titre du regroupement familial se voient proposer un test ADN, sans examen, au cas par cas, de l'acte de l'état civil éventuellement produit à l'appui de leur demande.

- S'agissant du grief d'atteinte à la vie privée, il était principalement fondé sur l'absence de toute disposition dans la loi interdisant la constitution d'un fichier d'empreintes génétiques. Ce moyen était en réalité proche d'un grief d'incompétence négative dans la mesure où il était reproché au législateur de ne pas avoir précisé dans la loi les garanties nécessaires à l'exercice d'un droit constitutionnellement garanti (décision n° 2004-499 DC du 29 juillet 2004, cons.

11). Le Conseil observe toutefois que le législateur n'a pas entendu créer un tel fichier et n'a nullement dérogé aux règles protectrices de la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique aux fichiers et aux libertés.

- Le grief tiré de l'atteinte à la dignité de la personne humaine consistait à dénoncer l'examen des caractéristiques génétiques des personnes à des fins de police administrative. Ce grief manquait doublement en fait. D'une part le fait d'autoriser le recours à la preuve du lien de filiation lorsque l'acte de naissance est écarté ou fait défaut ne constitue pas une mesure de police administrative. D'autre part, depuis la loi du 29 juillet 1994 relative à la bioéthique, le droit français distingue clairement l'examen des caractéristiques d'une personne et l'identification d'une personne par ses empreintes génétiques. Le premier est prévu par l'article 16-10 du code civil ; il n'est permis qu'à des fins médicales ou de recherche scientifique. La seconde, prévue par l'article 16-11 du même code, est autorisée notamment comme un mode de preuve admis devant les juridictions civiles pour vérifier un lien de filiation contesté ou revendiqué. Le recours à l'empreinte génétique ne permet que l'identification de la personne sans révéler aucune autre « information génétique » sur la personne concernée. Or l'article L. 111-6 du CESEDA, ne fait référence qu'à la seconde.

- Enfin, le grief tiré de l'incompétence négative et du défaut d'intelligibilité de la loi ne pouvait qu'être rejeté. Le dispositif n'était pas établi en des termes imprécis ou équivoques (décision n° 2006-540 DC 27 juin 2006, cons. 9) et le législateur pouvait, sans méconnaître sa compétence, renvoyer au décret les modalités d'application de la loi. En outre, le moyen tiré de l'absence de toute précision quant aux conditions du débat contradictoire devant le tribunal de grande instance de Nantes ne pouvait constituer un motif d'incompétence négative, la procédure applicable devant les juridictions civiles relevant de la matière réglementaire (décision n° 77-97 L du 27 avril 1977).

II.— L'article 63 (articles 8 et 25 de la loi du 6 janvier 1978)

Issu d'un amendement d'origine parlementaire adopté par l'Assemblée nationale en première lecture, l'article 63 modifiait le II de l'article 8 et le I de l'article 25 de la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Dans le prolongement de l'une des dix recommandations formulées par la Commission nationale de l'informatique et des libertés le 16 mars 2007, cette disposition tendait à permettre, pour la conduite d'études sur la mesure de la diversité des origines, de la discrimination et de l'intégration, la réalisation de traitements de données à caractère personnel faisant apparaître, directement ou indirectement, les origines raciales ou ethniques des personnes.

A l'encontre de l'article 63 les requérants formaient un grief simple, centré sur la procédure : ils estimaient que l'amendement dont cet article est issu était dénué de tout lien avec les dispositions qui figuraient dans le projet de loi initial.

Répondant à la saisine, le Conseil a effectivement constaté une absence de lien avec le projet déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale, première assemblée saisie.

Le raisonnement qu'il a mis en œuvre pour parvenir à ce résultat fait application du nouveau cadre de référence défini au début de l'année 2006 pour régir l'exercice du droit d'amendement. On rappellera, en particulier, que le Conseil a alors renouvelé les normes de référence mobilisées à cet effet et prohibé, en deuxième lecture, les adjonctions ou

modifications qui ne sont pas en relation directe avec une disposition restant en discussion², consacrant ainsi la règle dite de « l'entonnoir » qui figure dans les règlements des assemblées.

Les exigences relatives à la régularité de la procédure législative dès la première lecture, applicables en l'espèce, sont cependant plus anciennes. De longue date les amendements sont soumis à la nécessité « *de ne pas être dépourvus de tout lien avec l'objet du texte déposé sur le bureau de la première assemblée saisie* ». Cette règle, fondée sur le premier alinéa des articles 39 et 44 de la Constitution, est présente dans les décisions du Conseil constitutionnel depuis plus de vingt ans. Elle figure également dans les règlements des assemblées.

Faisant une application rigoureuse de la notion de « lien », le Conseil a d'ailleurs eu l'occasion, à plusieurs reprises au cours de la période récente, de mettre en œuvre cette jurisprudence. En 2006, il a ainsi censuré six « cavaliers législatifs », dont deux d'office. En 2007 plusieurs décisions ont déjà été rendues sur ce fondement³.

En l'espèce, le Conseil a analysé le champ du projet de loi initial en combinant deux approches. Il a relevé, en premier lieu, que ce projet avait pour objet quasi-exclusif de modifier le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Il a constaté, en second lieu, que ses dispositions portaient essentiellement sur le regroupement familial, l'asile et l'immigration pour motifs professionnels.

Le Conseil a déduit de cette présentation une absence de tout lien entre une disposition relative aux « statistiques ethniques » et une loi portant sur l'entrée et le séjour des étrangers en France. L'irrégularité de la procédure conduisait en tout état de cause à la censure.

Le Conseil n'est cependant parvenu à ce résultat qu'après avoir examiné les données que peuvent comporter les traitements nécessaires à la conduite d'études sur la mesure de la diversité des origines des personnes, de la discrimination et de l'intégration. Il a jugé que ces traitements peuvent porter sur des données objectives mais ne sauraient, sans méconnaître le principe énoncé par l'article 1^{er} de la Constitution, reposer sur l'origine ethnique ou la race.

Ces données objectives pourront, par exemple, se fonder sur le nom, l'origine géographique ou la nationalité antérieure à la nationalité française.

Le Conseil n'a pas jugé pour autant que seules les données objectives pouvaient faire l'objet de traitements : il en va de même pour des données subjectives, par exemple celles fondées sur le « ressenti d'appartenance ».

En revanche, serait contraire à la Constitution la définition, *a priori*, d'un référentiel ethno-racial. Telle est la limite constitutionnelle qui a été posée par la décision du 15 novembre 2007.

Cette décision s'inscrit ainsi dans la droite ligne de la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative à l'article 1^{er} de la Constitution. Le Conseil veille au respect des principes annoncés dans la Déclaration de 1789 qui interdisent tout communautarisme. Dans cet esprit, le Conseil fait une interprétation stricte des dispositions constitutionnelles

² Décision n° 2005-532 DC du 19 janvier 2006.

³ Décision n° 2007-546 DC du 25 janvier 2007, cons. 2 à 7. Décision n° 2007-549 DC du 19 février 2007. Décision n° 2007-552 DC du 1^{er} mars 2007.

particulières qui peuvent fonder des dérogations au principe d'égalité (n° 2003-474 DC du 17 juillet 2003, n° 2004-490 DC du 12 février 2004).

Indépendamment des questions de procédures il est ainsi apparu que l'article 63 ne prenait pas suffisamment en compte, en tout état de cause, cette nécessaire restriction de portée constitutionnelle.