



## Commentaire

**Décision n° 2022-1025 QPC du 25 novembre 2022**

*Mme Anrifati A.*

*(Contrôles d'identité à Mayotte)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 21 septembre 2022 par la Cour de cassation (première chambre civile, arrêt n° 767 du même jour) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par Mme Anrifati A., portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du quatorzième alinéa de l'article 78-2 du code de procédure pénale (CPP), dans sa rédaction résultant de la loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie.

Dans sa décision n° 2022-1025 QPC du 25 novembre 2022, le Conseil constitutionnel a, sous une réserve d'interprétation, déclaré ces dispositions conformes à la Constitution.

Dans cette affaire, Mme Jacqueline Gourault a estimé devoir s'abstenir de siéger.

### **I. – Les dispositions contestées**

#### **A. – Objet des dispositions contestées**

##### **1. – Les différents types de contrôles d'identité**

Le contrôle d'identité est l'opération qui consiste à enjoindre à une personne se trouvant sur le territoire national de justifier, par tout moyen, de son identité<sup>1</sup>. Seuls les officiers de police judiciaire et, sur l'ordre et sous la responsabilité de ceux-ci, les agents de police judiciaire et certains agents de police judiciaire adjoints<sup>2</sup> peuvent procéder à de tels contrôles.

---

<sup>1</sup> Conformément à l'article 78-1 du CPP, cette personne « doit accepter de se prêter » au contrôle. En cas de refus, elle peut être soumise à une mesure de vérification d'identité et, à cette fin, être retenue sur place ou dans un local de police pendant le temps strictement nécessaire à l'établissement de son identité, sans que cette durée puisse excéder quatre heures, ou huit heures à Mayotte (article 78-3 du CPP).

<sup>2</sup> Il s'agit des fonctionnaires des services actifs de police nationale ne remplissant pas les conditions pour être agents de police judiciaire (article 21, 1°, du CPP).

Il existe deux grandes catégories de contrôles d'identité, lesquels sont principalement régis par l'article 78-2 du CPP : d'une part, les contrôles d'identité de police judiciaire, qui sont en lien avec la commission d'une infraction ; d'autre part, les contrôles d'identité de police administrative, qui sont effectués à seule fin de prévenir un trouble à l'ordre public.

### **a. – Les contrôles d'identité de police judiciaire**

Les contrôles d'identité de police judiciaire peuvent être effectués :

– soit à l'initiative de l'officier de police judiciaire (premier à sixième alinéas de l'article 78-2 du CPP) : le contrôle ne peut avoir lieu que s'il existe « *une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner* » que la personne a commis ou tenté de commettre une infraction, qu'elle se prépare à commettre un crime ou un délit, qu'elle est susceptible de fournir des renseignements utiles à l'enquête en cas de crime ou de délit, qu'elle a violé les obligations ou interdictions auxquelles elle est soumise dans le cadre d'un contrôle judiciaire, d'une mesure d'assignation à résidence avec surveillance électronique, d'une peine ou d'une mesure suivie par le juge de l'application des peines, ou encore qu'elle fait l'objet de recherches ordonnées par l'autorité judiciaire ;

– soit sur réquisitions écrites du procureur de la République (septième alinéa de l'article 78-2 du CPP) : l'identité de toute personne peut être contrôlée « *aux fins de recherche et de poursuite d'infractions* » précisément visées par ce magistrat, dans les lieux et pour une période de temps qu'il détermine. Toutefois, le fait que le contrôle d'identité révèle des infractions autres que celles visées dans les réquisitions ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.

Les articles 78-2-1 et 78-2-2 du CPP prévoient par ailleurs que des contrôles d'identité peuvent être menés sur réquisitions du procureur de la République pour la recherche et la poursuite d'infractions spécifiques, telles que le travail dissimulé, les actes de terrorisme ou encore le trafic de stupéfiants.

À la suite d'un contrôle d'identité effectué en application des dispositions précitées, le 2° de l'article L. 812-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) permet aux autorités de police ou de gendarmerie de procéder au contrôle des obligations de détention, de port et de présentation des pièces ou documents sous le couvert desquels l'intéressé est autorisé à circuler ou séjourner en France « *si des éléments objectifs déduits de circonstances extérieures à la personne*

*même de l'intéressé sont de nature à faire apparaître sa qualité d'étranger »<sup>3</sup>.*

## **b. – Les contrôles d'identité de police administrative**

Les contrôles d'identité de police administrative ont un caractère préventif et peuvent être mis en œuvre quel que soit le comportement de la personne.

\* Conformément au huitième alinéa de l'article 78-2 du CPP, les autorités de police ou de gendarmerie peuvent contrôler l'identité de toute personne, sur l'ensemble du territoire national et quel que soit son comportement, « *pour prévenir une atteinte à l'ordre public, notamment à la sécurité des personnes ou des biens* ».

Si le Conseil constitutionnel a, dans sa décision n° 93-323 DC du 5 août 1993, admis la conformité à la Constitution de ces dispositions dans leur rédaction résultant de la loi n° 93-992 du 10 août 1993 relative aux contrôles et vérifications d'identité<sup>4</sup>, il a néanmoins formulé une réserve d'interprétation selon laquelle « *l'autorité concernée doit justifier, dans tous les cas, des circonstances particulières établissant le risque d'atteinte à l'ordre public qui a motivé le contrôle* »<sup>5</sup>. La Cour de cassation a ainsi jugé que « *la référence abstraite au plan Vigipirate et à l'état d'urgence* » ne permettait pas, à elle seule, de justifier un contrôle d'identité sur ce fondement<sup>6</sup>.

Comme dans le cadre des contrôles d'identité de police judiciaire, si le contrôle d'identité effectué en application du huitième alinéa de l'article 78-2 du CPP révèle la qualité d'étranger de l'intéressé, les autorités de police ou de gendarmerie peuvent alors procéder au contrôle des obligations de détention, de port et de présentation des pièces ou documents sous le couvert desquels il est autorisé à circuler ou séjourner en France.

\* Des contrôles d'identité dits « frontaliers » peuvent par ailleurs être menés dans des zones déterminées afin notamment de lutter contre l'immigration irrégulière.

---

<sup>3</sup> La Cour de cassation juge que, si le constat d'éléments objectifs déduits de circonstances extérieures à la personne, de nature à faire apparaître sa qualité d'étranger, doit précéder le contrôle des titres de séjour réalisé sur le fondement du 2° de l'article L. 812-2 du CESEDA (ancien article L. 611-1 du même code), un tel constat peut résulter du contrôle d'identité effectué en application de l'article 78-2 du CPP (Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 13 juillet 2016, n° 15-22.854). En revanche, lorsqu'un contrôle des titres de séjour est réalisé, en application du 1° de l'article L. 812-2 du CESEDA, en dehors de tout contrôle d'identité, il appartient aux autorités compétentes de caractériser l'existence de tels éléments objectifs. Le Conseil constitutionnel a également admis cette possibilité dans sa décision n° 2016-606/607 QPC du 24 janvier 2017, *M. Ahmed M. et autre (Contrôles d'identité sur réquisitions du procureur de la République)*, paragr. 33.

<sup>4</sup> Cette loi avait notamment pour objet de mettre fin à la jurisprudence de la Cour de cassation qui, dans son arrêt *Bassilika* (Cass. crim., 10 novembre 1992, n° 92-83.352), avait exigé que le risque d'atteinte à l'ordre public soit « *directement rattachable au comportement de la personne dont l'identité est contrôlée* ».

<sup>5</sup> Décision n° 93-323 DC du 5 août 1993, *Loi relative aux contrôles et vérifications d'identité*, cons. 9.

<sup>6</sup> Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 13 septembre 2017, n° 16-22.967.

– Les neuvième et dixième alinéas de l'article 78-2 du CPP prévoient que l'identité de toute personne peut être contrôlée « *en vue de vérifier le respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévues par la loi* » en application des accords de Schengen.

Instaurés par la loi du 10 août 1993 précitée à la suite de la suppression des contrôles aux frontières intérieures au sein de l'espace Schengen<sup>7</sup>, ces contrôles « Schengen » peuvent être effectués dans une zone comprise entre la frontière terrestre de la France avec les États parties à la Convention de Schengen et une ligne tracée à 20 kilomètres en deçà<sup>8</sup>, dans les zones accessibles au public des ports, aéroports et gares ferroviaires ou routières ouvertes au trafic international, ainsi que, depuis la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, dans un rayon de dix kilomètres autour des ports et aéroports constituant des points de passage frontaliers désignés par arrêté en raison de l'importance de leur fréquentation et de leur vulnérabilité.

Le législateur n'avait initialement prévu aucune limitation matérielle ou temporelle à la compétence des autorités de police et de gendarmerie pour exercer de tels contrôles. Mais, à la suite de l'arrêt *Melki et Abdeli* rendu le 22 juin 2010 par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)<sup>9</sup>, la loi n° 2011-267 du 14 mars 2011

---

<sup>7</sup> Cet espace, qui réunit les États parties à l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 et à sa Convention d'application du 19 juin 1990, regroupe actuellement 26 États : 22 États membres de l'Union européenne et 4 États associés (Islande, Norvège, Suisse et Liechtenstein).

<sup>8</sup> Le neuvième alinéa de l'article 78-2 du CPP précise que, lorsque ce contrôle a lieu à bord d'un train effectuant une liaison internationale, il peut être opéré sur la portion du trajet entre la frontière et le premier arrêt qui se situe au-delà des 20 kilomètres de la frontière. Toutefois, sur celles des lignes ferroviaires effectuant une liaison internationale et présentant des caractéristiques particulières de desserte, le contrôle peut également être opéré entre cet arrêt et un arrêt situé dans la limite des cinquante kilomètres suivants. Ces lignes et ces arrêts sont désignés par arrêté ministériel. Lorsqu'il existe une section autoroutière démarrant dans la zone des 20 kilomètres et que le premier péage autoroutier se situe au-delà de la ligne des 20 kilomètres, le contrôle peut en outre avoir lieu jusqu'à ce premier péage sur les aires de stationnement ainsi que sur le lieu de ce péage et les aires de stationnement attenantes. Les péages concernés par cette disposition sont désignés par arrêté.

<sup>9</sup> Dans cet arrêt, après avoir constaté que « *l'article 78-2, [neuvième] alinéa, du code de procédure pénale, qui autorise des contrôles indépendamment du comportement de la personne concernée et de circonstances particulières établissant un risque d'atteinte à l'ordre public, ne contient ni précisions ni limitations de la compétence ainsi accordée, notamment relatives à l'intensité et à la fréquence des contrôles pouvant être effectués sur cette base juridique* », la CJUE a dit pour droit que « *L'article 67, paragraphe 2, TFUE ainsi que les articles 20 et 21 du règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 15 mars 2006, établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), s'opposent à une législation nationale conférant aux autorités de police de l'État membre concerné la compétence de contrôler, uniquement dans une zone de 20 kilomètres à partir de la frontière terrestre de cet État avec les États parties à la convention d'application de l'accord de Schengen [...] l'identité de toute personne, indépendamment du comportement de celle-ci et de circonstances particulières établissant un risque d'atteinte à l'ordre public, en vue de vérifier le respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et des documents prévues par la loi, sans prévoir l'encadrement nécessaire de cette compétence garantissant que l'exercice pratique de ladite*

d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure, dite « LOPPSI 2 », est venue préciser que ces contrôles ont pour finalité « *la prévention et la recherche des infractions liées à la criminalité transfrontalière* » et qu'ils ne peuvent « *consister en un contrôle systématique des personnes présentes ou circulant* » dans les zones concernées. Elle en a également limité la durée<sup>10</sup>.

Si l'objectif de ces contrôles est principalement – mais pas seulement<sup>11</sup> – de s'assurer que les personnes en cause disposent bien des documents nécessaires à leur entrée et à leur séjour sur le territoire français, le fait qu'ils révèlent une autre infraction ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes qui seraient établies de ce chef.

– Les onzième à dix-septième alinéas de l'article 78-2 du CPP contiennent des dispositions spécifiques aux contrôles d'identité susceptibles d'être opérés dans les collectivités d'outre-mer<sup>12</sup>.

À l'instar des contrôles « Schengen », ils permettent, pour des raisons liées à la pression migratoire que connaissent ces collectivités, aux autorités compétentes de « *vérifier le respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévus par la loi* ». À la différence des contrôles « Schengen », ces contrôles ne sont toutefois pas tendus vers une finalité déterminée ni soumis à des exigences de fréquence et de durée maximales.

Initialement introduite en Guyane par la loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration, où elle avait été rendue applicable dans une zone comprise entre les frontières terrestres ou le littoral de ce département et une ligne tracée à vingt kilomètres en deçà<sup>13</sup>, cette possibilité de procéder à de tels contrôles d'identité a ensuite été étendue à titre expérimental<sup>14</sup>, puis de manière

---

*compétence ne puisse pas revêtir un effet équivalent à celui des vérifications aux frontières* » (CJUE, grande chambre, 22 juin 2010, C-188/10, *Melki et Abdeli*).

<sup>10</sup> La loi du 14 mars 2011 prévoyait ainsi que le contrôle des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévus par la loi ne pouvait être pratiqué que pour une durée n'excédant pas six heures consécutives dans un même lieu. Cette durée a été portée à douze heures par la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 précitée.

<sup>11</sup> L'expression « titres et documents » recouvre, outre les passeports ou titres de séjour, tous les documents qui, par application de la loi, doivent être détenus par les individus pour un motif quelconque (ainsi du permis de conduire pour un automobiliste ou de la carte professionnelle pour un transporteur de fonds).

<sup>12</sup> Conformément à l'article 138 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen, les collectivités ultramarines ne font pas partie de l'espace Schengen.

<sup>13</sup> La loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure a étendu cette zone à une ligne tracée à cinq kilomètres de part et d'autre ainsi que sur la route nationale 2 sur le territoire de la commune de Regina. Elle couvre ainsi une zone dans laquelle réside près de 98 % de la population guyanaise.

<sup>14</sup> L'article 113 de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration prévoyait une mise en œuvre pendant une durée de cinq ans.

pérenne<sup>15</sup>, en Guadeloupe<sup>16</sup> et à Mayotte<sup>17</sup>. Ces contrôles ont par la suite également été autorisés à Saint-Martin et Saint-Barthélemy dans une zone comprise entre le littoral et une ligne tracée à un kilomètre en deçà<sup>18</sup> et, en dernier lieu, en Martinique<sup>19</sup>.

\* Lorsqu'un contrôle d'identité effectué sur le fondement de l'une des dispositions précitées de l'article 78-2 du CPP permet d'établir que la personne intéressée n'est pas entrée régulièrement sur le territoire français ou s'y est maintenue sans être titulaire d'un titre de séjour, l'autorité administrative peut prononcer une décision portant obligation de quitter le territoire français<sup>20</sup>.

Afin de mettre à exécution cette décision d'éloignement, l'étranger est susceptible d'être placé en rétention administrative pour une durée de quarante-huit heures<sup>21</sup>. Le maintien en rétention au-delà de cette durée doit être autorisé par le juge des libertés et de la détention pour une période de vingt-huit jours, renouvelable une fois. À titre exceptionnel, et dans certains cas limitativement énumérés d'impossibilité de mettre à exécution la décision d'éloignement, la durée maximale de la rétention peut être portée à quatre-vingt-dix jours<sup>22</sup>.

## **2. – Les contrôles d'identité à Mayotte (*les dispositions objet de la décision commentée*)**

\* Située entre l'Est de l'Afrique et Madagascar, Mayotte fait géographiquement partie de l'archipel des Comores. Celui-ci comprend en outre les îles d'Anjouan, de Mohéli et de la Grande-Comore, regroupées au sein de l'Union des Comores<sup>23</sup>.

Devenu à compter du 31 mars 2011 une collectivité territoriale unique au sens de

---

<sup>15</sup> Article 14 de la loi n° 2011-884 du 27 juillet 2011 relative aux collectivités territoriales de Guyane et de Martinique.

<sup>16</sup> Depuis la loi n° 2017-256 du 28 février 2017 de programmation relative à l'égalité réelle outre-mer et portant autres dispositions en matière sociale et économique, ces contrôles peuvent être effectués en Guadeloupe « *dans une zone comprise entre le littoral et une ligne tracée à un kilomètre en deçà, ainsi que sur le territoire des communes que traversent les routes nationales 1, 2, 4, 5, 6, 9, 10 et 11* », soit les principaux axes routiers de la Guadeloupe (article 78-2, alinéa 13, du CPP).

<sup>17</sup> Cf. les développements qui suivent.

<sup>18</sup> Article 78-2, alinéas 15 et 16, du CPP, issus de l'article 22 de l'ordonnance n° 2009-536 du 14 mai 2009 portant diverses dispositions d'adaptation du droit outre-mer.

<sup>19</sup> Article 78-2, dernier alinéa, du CPP, issu de l'article 47 de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France. Cette disposition autorise les contrôles d'identité non seulement sur la bande côtière d'un kilomètre mais également sur les principaux axes routiers de Martinique.

<sup>20</sup> Article L. 611-1 du CESEDA.

<sup>21</sup> Cette durée est portée à cinq jours à Mayotte (article L. 761-8 du CESEDA), étant observé que, dans ce département, la durée moyenne de rétention administrative est de 17h30 (contre 17 jours en métropole).

<sup>22</sup> Articles L. 741-1 et suivants du CESEDA.

<sup>23</sup> Ancien protectorat français, l'État comorien, devenu ensuite l'Union des Comores, a déclaré son indépendance le 6 juillet 1975 et ne reconnaît pas l'appartenance de Mayotte à la République française. L'île de Mayotte est en effet la seule de l'archipel à avoir voté, en 1974, pour son maintien au sein de la République française.

l'article 73 de la Constitution<sup>24</sup>, à la suite du référendum sur la départementalisation organisé en 2009, le Département de Mayotte est constitué de deux îles principales, Grande-Terre et Petite-Terre<sup>25</sup>, ainsi que d'une trentaine de petits îlots, et sa superficie totale est de 374 km<sup>2</sup>.

Du fait de ce particularisme tenant tant à son histoire qu'à sa géographie, Mayotte est soumise à une importante pression migratoire, principalement en provenance des Comores : sa population a considérablement augmenté au cours des dernières décennies<sup>26</sup> et près de la moitié de ses habitants sont de nationalité étrangère<sup>27</sup>.

\* C'est cette « *pression migratoire très importante* » qui a justifié, selon le rapporteur à l'Assemblée nationale de la loi du 24 juillet 2006 précitée<sup>28</sup>, d'assouplir d'abord à titre expérimental, pendant une durée de cinq ans, les modalités de contrôle de l'identité des personnes à Mayotte en autorisant les autorités compétentes à procéder, quel que soit le comportement de la personne, à la vérification du « *respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévus par la loi [...] dans une zone comprise entre le littoral et une ligne tracée à un kilomètre en deçà* ».

Le même rapporteur avait précisé que « *Les zones ainsi délimitées, qui sont celles où la pression migratoire est la plus forte [...] (notamment du fait du débarquement de nombreuses embarcations clandestines le long du littoral), regroupent 88 % de la population mahoraise [...], proportions bien inférieures à celles déjà admises pour la Guyane. Elles sont, comme l'exige la jurisprudence constitutionnelle de 1997 déjà citée, "précisément définies dans leur nature et leur étendue" [...]. À cet égard, votre rapporteur juge prudent, s'agissant de Mayotte, de ne pas avoir assoupli les modalités des contrôles d'identité sur l'ensemble de l'île, bien qu'une telle mesure aurait été légitimée par l'ampleur de l'immigration clandestine dans cette collectivité et compte tenu du risque d'apparition de zones d'habitat illégal dans les communes du centre de l'île. / Ces dérogations géographiquement ciblées apparaissent pleinement justifiées au regard des proportions prises par l'immigration clandestine sur ces îles (les étrangers en situation irrégulière*

---

<sup>24</sup> Conformément au dernier alinéa de l'article 73 de la Constitution, cette collectivité se substitue à un département et une région d'outre-mer et comporte une assemblée délibérante unique. Mayotte était auparavant une collectivité d'outre-mer au sens de l'article 74 de la Constitution.

<sup>25</sup> Grande-terre a une superficie de 363 km<sup>2</sup> et mesure 39 km de long par 22 km de large. Petite-Terre a une superficie de 11 km<sup>2</sup>.

<sup>26</sup> Elle est estimée à 299 350 personnes au 1<sup>er</sup> janvier 2022 contre 67 205 en 1985 (Source : INSEE). Selon une projection réalisée en 2020, la population de Mayotte pourrait atteindre entre 440 000 et 760 000 habitants en 2050.

<sup>27</sup> Selon une étude de l'INSEE, 48 % des personnes résidant à Mayotte en 2017 étaient de nationalité étrangère, dont 95 % étaient de nationalité comorienne.

<sup>28</sup> Rapport n° 3058 de M. Thierry Mariani, fait au nom de la commission des lois, déposé le 26 avril 2006.

*représentent actuellement près du tiers de la population totale de Mayotte), qui appellent un renforcement des contrôles policiers menés sur place pour identifier les auteurs d'infraction aux règles d'entrée et de séjour des étrangers. Elles ne remettent nullement en cause le contrôle du juge judiciaire et pourront être expérimentées pendant cinq ans, avant qu'une évaluation ne décide de leur prolongation ou, au contraire, de leur abrogation »<sup>29</sup>.*

La loi du 27 juillet 2011 précitée a ensuite pérennisé ce dispositif. Le rapporteur de ce texte à l'Assemblée nationale soulignait à ce titre : « À Mayotte, la quasi-totalité des interpellations à terre sont effectuées sur la base des dispositions de l'alinéa 10 introduites par la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006. Selon les chiffres fournis, l'immigration irrégulière reste très forte et les interpellations d'immigrants clandestins en hausse (17 594 étrangers en situation irrégulière interpellés en 2008, 21 204 en 2009, 26 405 en 2010). Un tiers des étrangers en situation irrégulière sont interpellés en mer mais les deux tiers le sont dans l'île »<sup>30</sup>.

\* Enfin, la loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018 précitée a étendu à « l'ensemble du territoire » le périmètre dans lequel les contrôles d'identité peuvent être effectués à Mayotte.

Cette extension résulte d'un amendement déposé en première lecture à l'Assemblée nationale afin, selon les termes de son exposé sommaire, de répondre à « la pression migratoire extrême »<sup>31</sup>.

Ainsi, désormais, les autorités de police et de gendarmerie peuvent, sur le fondement du quatorzième alinéa de l'article 78-2 du CPP, contrôler l'identité de toute personne en vue de vérifier le respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévus par loi, et en particulier des documents autorisant l'entrée et le séjour des étrangers, sur l'ensemble du territoire du Département de Mayotte, et non plus seulement dans la zone comprise entre le littoral et une ligne tracée à un kilomètre en deçà.

## **B. – Origine de la QPC et question posée**

Après avoir fait l'objet d'un contrôle d'identité sur le fondement du quatorzième alinéa de l'article 78-2 du CPP, Mme Anrifati A., de nationalité comorienne et en situation irrégulière sur le territoire national, s'était vue notifier une décision portant

---

<sup>29</sup> *Ibidem.*

<sup>30</sup> Rapport nos 3554 et 3555 de M. Philippe Gosselin, fait au nom de la commission des lois, déposé le 22 juin 2011.

<sup>31</sup> Amendement n° 539 présenté le 12 avril 2018 par Mme Ramlati Ali et autres.

obligation de quitter le territoire français et avait été placée en rétention administrative.

Elle avait contesté cette décision devant le juge des libertés et de la détention et, à cette occasion, avait soulevé une QPC portant sur le quatorzième alinéa de l'article 78-2 du CPP, laquelle avait été transmise à la Cour de cassation par une ordonnance du 30 mai 2022.

Dans son arrêt du 21 septembre 2022 précité, la Cour de cassation avait jugé que la question posée présentait un caractère sérieux « *en ce que la disposition en cause admet qu'il soit procédé à des contrôles d'identité discrétionnaires sur l'ensemble du département de Mayotte, de nature à porter atteinte à la liberté d'aller et venir garantie aux articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, de sorte qu'il importe de déterminer si des caractéristiques et des contraintes particulières au sens de l'article 73 de la Constitution peuvent les justifier* ». Elle l'avait donc renvoyée au Conseil constitutionnel.

## **II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées**

\* La requérante soutenait que les dispositions du quatorzième alinéa de l'article 78-2 du CPP permettaient une pratique généralisée et discrétionnaire des contrôles d'identité en autorisant de tels contrôles sur l'ensemble du territoire de Mayotte. Selon elle, elles méconnaissaient ainsi la liberté d'aller et de venir.

\* Le Conseil constitutionnel était par ailleurs saisi de plusieurs demandes d'intervention au soutien de la QPC.

Après avoir rappelé que, selon le deuxième alinéa de l'article 6 du règlement intérieur du 4 février 2010 sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les QPC, seules les personnes justifiant d'un « *intérêt spécial* » sont admises à présenter une intervention, le Conseil constitutionnel a considéré qu'au regard de son objet statutaire, l'association Médecins du monde ne justifiait pas d'un tel intérêt. Il a donc rejeté cette demande d'intervention (paragr. 3 et 4).

Les autres parties intervenantes développaient le même grief que la requérante.

Certaines d'entre elles faisaient également valoir que les dispositions contestées étaient contraires au principe d'égalité devant la loi dès lors que, dans les autres collectivités d'outre-mer, de tels contrôles d'identité ne peuvent être effectués que dans des zones géographiques limitées. Elles soutenaient en outre qu'en ne

soumettant ces contrôles d'identité à aucune condition de lieu, ces dispositions restreignaient l'office du juge des libertés et de la détention lorsqu'il est saisi d'une décision de placement en rétention administrative consécutive à un tel contrôle, en méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif. Par ailleurs, selon elles, ces dispositions rendaient possibles des contrôles au sein du domicile des personnes concernées et méconnaissaient ainsi le droit au respect de la vie privée, le droit à l'inviolabilité du domicile et la liberté individuelle.

Enfin, d'autres parties intervenantes soutenaient que ces dispositions étaient entachées d'incompétence négative dans des conditions affectant la liberté d'aller et de venir, le droit à la protection de la santé, le principe d'égal accès à l'instruction ainsi que la liberté d'aider autrui dans un but humanitaire.

## **A. – L'examen du grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'aller et de venir**

### **1. – La jurisprudence constitutionnelle**

\* La protection constitutionnelle de la liberté d'aller et de venir a connu une évolution importante. En effet, jusqu'à la fin des années 1990, le Conseil constitutionnel retenait une interprétation extensive de l'article 66 de la Constitution et considérait que la liberté individuelle, garantie par cet article, englobait celle d'aller et de venir<sup>32</sup>.

– C'est sur ce fondement que, dans sa décision n° 93-323 DC du 5 août 1993 précitée, le Conseil a jugé, s'agissant des contrôles d'identité de police administrative, que *« la prévention d'atteintes à l'ordre public, notamment d'atteintes à la sécurité des personnes ou des biens, est nécessaire à la sauvegarde de principes et de droits ayant valeur constitutionnelle ; que toutefois la pratique de contrôles d'identité généralisés et discrétionnaires serait incompatible avec le respect de la liberté individuelle ; que s'il est loisible au législateur de prévoir que le contrôle d'identité d'une personne peut ne pas être lié à son comportement, il demeure que l'autorité concernée doit justifier, dans tous les cas, des circonstances particulières établissant le risque d'atteinte à l'ordre public qui a motivé le contrôle »*<sup>33</sup>. Ce n'est que sous cette réserve d'interprétation qu'il a admis la conformité à la Constitution des dispositions du septième alinéa (devenu le huitième alinéa) de l'article 78-2 du CPP.

– Le Conseil constitutionnel a plus particulièrement été amené à examiner la

---

<sup>32</sup> Voir notamment la décision n° 80-127 DC du 20 janvier 1981, *Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes*, cons. 56.

<sup>33</sup> Décision n° 93-323 DC du 5 août 1993 précitée, cons. 9.

constitutionnalité de dispositions instituant des zones dans lesquelles peuvent être opérés des contrôles d'identité au regard de la liberté individuelle.

Ainsi, dans sa décision n° 93-323 DC du 5 août 1993 précitée, le Conseil était saisi des dispositions du huitième alinéa (devenu le neuvième alinéa) de l'article 78-2 du CPP autorisant le contrôle de l'identité de toute personne en vue de vérifier le respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévus par la loi dans une zone comprise entre la frontière terrestre de la France avec les États parties à la Convention de Schengen et une ligne tracée à 20 kilomètres en deçà ainsi que dans les zones de desserte de transports internationaux (contrôles dits « Schengen »).

Il a d'abord constaté que *« les stipulations de la Convention signée à Schengen le 19 juin 1990 suppriment les contrôles "aux frontières intérieures" concernant les personnes sauf pour une période limitée lorsque l'ordre public ou la sécurité nationale l'exigent ; que le législateur a estimé que par les dispositions contestées il prenait dans le cadre de l'application de ces stipulations des mesures nécessaires à la recherche des auteurs d'infractions et à la prévention d'atteintes à l'ordre public »*. Il a ensuite relevé que ces contrôles, qui *« doivent être conformes aux conditions de forme et de fond auxquelles de telles opérations sont de manière générale soumises [...] sont effectués en vue d'assurer le respect des obligations, prévues par la loi, de détention, de port et de présentation de titres et documents ; que les zones concernées, précisément définies dans leur nature et leur étendue, présentent des risques particuliers d'infractions et d'atteintes à l'ordre public liés à la circulation internationale des personnes »*. Il en a déduit que *« la suppression de certains contrôles aux frontières qui découlerait de la mise en vigueur des accords de Schengen pouvait conduire le législateur à prendre les dispositions susmentionnées sans rompre l'équilibre que le respect de la Constitution impose d'assurer entre les nécessités de l'ordre public et la sauvegarde de la liberté individuelle »*<sup>34</sup>.

Le Conseil a en revanche jugé *« qu'en ménageant la possibilité de porter la limite de la zone frontalière concernée au-delà de vingt kilomètres, le législateur a apporté en l'absence de justifications appropriées tirées d'impératifs constants et particuliers de la sécurité publique et compte tenu des moyens de contrôle dont par ailleurs l'autorité publique dispose de façon générale, des atteintes excessives à la liberté individuelle »*<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> *Ibid.*, cons. 14 et 15.

<sup>35</sup> *Ibid.*, cons. 16.

De la même manière, dans sa décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997<sup>36</sup>, le Conseil constitutionnel était saisi des dispositions du onzième alinéa du même article 78-2 du CPP autorisant les contrôles d'identité frontaliers dans une zone comprise entre les frontières terrestres ou le littoral du département de la Guyane et une ligne tracée à vingt kilomètres en deçà.

Il a d'abord rappelé « *qu'il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties et, d'autre part, les besoins de la prévention d'atteintes à l'ordre public et de la recherche des auteurs d'infractions* ». Puis, il a relevé que les contrôles d'identité en cause « *sont régis, sous le contrôle du juge, par les conditions de forme et de fond auxquelles de telles opérations sont de manière générale soumises ; que ces opérations sont effectuées en vue d'assurer le respect des obligations, prévues par la loi, de détention, de port et de présentation de titres et documents ; que les zones concernées, précisément définies dans leur nature et leur étendue, présentent des risques particuliers d'infractions et d'atteintes à l'ordre public liés à la circulation internationale des personnes* ». Il en a déduit que « *la situation particulière du département de la Guyane au regard de l'immigration clandestine, a pu conduire le législateur à prendre les dispositions critiquées sans rompre l'équilibre que le respect de la Constitution impose d'assurer entre les nécessités de l'ordre public et la sauvegarde de la liberté individuelle* »<sup>37</sup>.

\* Depuis sa décision n° 99-411 DC du 16 juin 1999<sup>38</sup>, le Conseil constitutionnel retient une conception autonome de la liberté d'aller et de venir. Il l'a explicitement rattachée aux articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 dans sa décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003<sup>39</sup> et l'envisage désormais comme une composante de la liberté personnelle<sup>40</sup>.

Pour autant, le Conseil constitutionnel a maintenu sur ce nouveau fondement les exigences précédemment dégagées sur celui de l'article 66 de la Constitution.

Ainsi, dans sa décision n° 2016-606/607 QPC du 24 janvier 2017, le Conseil, saisi des dispositions relatives aux contrôles d'identité sur réquisitions du procureur de la République, a rappelé qu'« *Il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des*

---

<sup>36</sup> Décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997, *Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration*.

<sup>37</sup> *Ibid.*, cons. 71 et 72.

<sup>38</sup> Décision n° 99-411 DC du 16 juin 1999, *Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseau de transport public de voyageurs*, cons. 2.

<sup>39</sup> Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003, *Loi pour la sécurité intérieure*, cons. 8.

<sup>40</sup> Voir, par exemple, la décision n° 2010-13 du 9 juillet 2010, *M. Orient O. et autre (Gens du voyage)*, cons. 8.

*auteurs d'infractions, toutes deux nécessaires à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle, et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figurent la liberté d'aller et de venir, composante de la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789* ». Il a ensuite énoncé, dans le droit fil de sa décision n° 93-323 DC du 5 août 1993 précitée, que « *L'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions peut justifier que soient engagées des procédures de contrôle d'identité. S'il est loisible au législateur de prévoir que les contrôles mis en œuvre dans ce cadre peuvent ne pas être liés au comportement de la personne, la pratique de contrôles d'identité généralisés et discrétionnaires serait incompatible avec le respect de la liberté personnelle, en particulier avec la liberté d'aller et de venir* »<sup>41</sup>.

Puis, après avoir constaté que les dispositions contestées autorisaient les services de police judiciaire à contrôler l'identité des personnes quel que soit leur comportement en tout lieu visé par les réquisitions du procureur de la République, il a admis leur conformité à la liberté d'aller et de venir en jugeant que : « *en premier lieu, le législateur a confié au procureur de la République, magistrat de l'ordre judiciaire, le pouvoir d'autoriser de tels contrôles. Ces derniers ne peuvent être ordonnés qu'aux fins de recherche et de poursuite d'infractions. / En second lieu, il ressort des dispositions contestées que les réquisitions du procureur de la République ne peuvent viser que des lieux et des périodes de temps déterminés* ». Sur ce dernier point, le Conseil a toutefois formulé une double réserve d'interprétation en précisant que « *ces dispositions ne sauraient, sans méconnaître la liberté d'aller et de venir, autoriser le procureur de la République à retenir des lieux et périodes sans lien avec la recherche des infractions visées dans ses réquisitions. Elles ne sauraient non plus autoriser, en particulier par un cumul de réquisitions portant sur des lieux ou des périodes différents, la pratique de contrôles d'identité généralisés dans le temps ou dans l'espace* »<sup>42</sup>.

Plus récemment, dans sa décision n° 2017-677 QPC du 1<sup>er</sup> décembre 2017<sup>43</sup>, le Conseil constitutionnel était saisi de dispositions permettant aux autorités de police et de gendarmerie de procéder, dans les zones dans lesquelles l'état d'urgence a été déclaré, à des contrôles d'identité, à l'inspection visuelle et à la fouille des bagages ainsi qu'à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public. Il a rappelé que « *S'il est loisible au*

---

<sup>41</sup> Décision n° 2016-606/607 QPC du 24 janvier 2017, *M. Ahmed M. et autre (Contrôles d'identité sur réquisitions du procureur de la République)*, paragr. 19 et 20.

<sup>42</sup> *Ibid.*, paragr. 22 et 23.

<sup>43</sup> Décision n° 2017-677 QPC du 1<sup>er</sup> décembre 2017, *Ligue des droits de l'Homme (Contrôles d'identité, fouilles de bagages et visites de véhicules dans le cadre de l'état d'urgence)*.

*législateur de prévoir que les opérations mises en œuvre dans ce cadre peuvent ne pas être liées au comportement de la personne, la pratique de ces opérations de manière généralisée et discrétionnaire serait incompatible avec la liberté d'aller et de venir et le droit au respect de la vie privée ». Or, il a considéré qu'« en prévoyant que ces opérations peuvent être autorisées en tout lieu dans les zones où s'applique l'état d'urgence, le législateur a permis leur mise en œuvre sans que celles-ci soient nécessairement justifiées par des circonstances particulières établissant le risque d'atteinte à l'ordre public dans les lieux en cause ». Il en a déduit qu'il « n'a pas assuré une conciliation équilibrée entre, d'une part, l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public, et, d'autre part, la liberté d'aller et de venir et le droit au respect de la vie privée »<sup>44</sup>. Il a donc déclaré ces dispositions contraires à la Constitution.*

\* Il ressort de cet exposé jurisprudentiel que, si le Conseil constitutionnel admet que des contrôles d'identité de police administrative puissent être effectués par les autorités compétentes indépendamment du comportement de la personne concernée, il proscrit en revanche la pratique de contrôles généralisés et discrétionnaires.

Aussi, afin d'assurer une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et la liberté d'aller et de venir, il appartient au législateur de n'autoriser la mise en œuvre de telles opérations que si celles-ci sont justifiées par des circonstances particulières établissant un risque d'atteinte à l'ordre public. S'agissant des contrôles d'identité autorisés dans certaines zones géographiques, le Conseil constitutionnel exige plus particulièrement que ces contrôles soient limités à des zones « *précisément définies dans leur nature et leur étendue* », qui présentent « *des risques particuliers d'infractions et d'atteinte à l'ordre public liés à la circulation internationale des personnes* ».

## **2. – L'application à l'espèce**

Dans le droit fil de ses décisions n<sup>os</sup> 2016-606/607 QPC et 2017-677 QPC précitées, le Conseil constitutionnel a fondé son contrôle sur les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 et énoncé qu'il appartient au législateur « *d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions, toutes deux nécessaires à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle, et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figure la liberté d'aller et de venir, composante de la liberté personnelle* » (paragr. 8 et 9).

---

<sup>44</sup> *Ibid.*, paragr. 6 et 7.

Il a en outre confirmé que les objectifs de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions peuvent justifier que soient engagées des procédures de contrôle d'identité et qu'il est loisible au législateur de prévoir la mise en œuvre de tels contrôles indépendamment du comportement de la personne concernée. Mais il a rappelé la limite qu'il avait fixée dès 1993, dans sa décision n° 93-323 DC précitée : « *la pratique de contrôles d'identité généralisés et discrétionnaires serait incompatible avec le respect de la liberté personnelle, en particulier avec la liberté d'aller et de venir* » (paragr. 10).

Ainsi, après avoir décrit l'objet des dispositions contestées, qui autorisent le contrôle de l'identité de toute personne en vue de vérifier le respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévus par la loi sur l'ensemble du territoire de Mayotte (paragr. 11), le Conseil constitutionnel a vérifié si elles étaient justifiées par des circonstances propres à assurer qu'elles ne permettent pas pour autant la pratique de contrôles généralisés et discrétionnaires.

Il a, en premier lieu, relevé qu'« *en adoptant ces dispositions, le législateur a poursuivi l'objectif de lutte contre l'immigration irrégulière qui participe de la sauvegarde de l'ordre public, objectif de valeur constitutionnelle* » (paragr. 12).

Le Conseil a, en second lieu, fait le constat, d'une part, que « *le Département de Mayotte est, depuis de nombreuses années, confronté à des flux migratoires exceptionnellement importants et comporte une forte proportion de personnes de nationalité étrangère en situation irrégulière* » et que « *Ce département est soumis à des risques particuliers d'atteintes à l'ordre public* ». D'autre part, il a relevé que, « *du fait de sa géographie, ces risques concernent l'ensemble de son territoire* » (paragr. 13).

Au regard de l'objectif ainsi poursuivi et compte tenu tant de la situation migratoire exceptionnelle que connaît ce département que de sa géographie, le Conseil constitutionnel a jugé que « *le législateur a pu autoriser la mise en œuvre de contrôles d'identité en vue de vérifier les titres et documents prévus par la loi sur l'ensemble du territoire du Département de Mayotte, sans rompre l'équilibre que le respect de la Constitution impose d'assurer entre les nécessités de l'ordre public et la sauvegarde de la liberté d'aller et de venir* » (paragr. 14).

Le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'aller et de venir a donc été écarté (paragr. 15).

## **B. – L'examen du grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi**

### **1. – La jurisprudence constitutionnelle**

\* Aux termes de l'article 6 de la Déclaration de 1789, la loi « *doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse* ». Selon la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel, « *le principe d'égalité 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* »<sup>45</sup>.

Sur ce fondement, le Conseil veille, de manière générale, à ce que les différences de traitement opérées par la loi soient tout à la fois justifiées par une raison suffisante – qu'elle procède d'une différence de situation ou d'un motif d'intérêt général – et en adéquation avec les objectifs que leur assigne le législateur. Cette seconde condition permet, en particulier, d'éviter que des situations objectivement différentes soient le prétexte à des différences de traitement incohérentes avec l'objet même des dispositions critiquées.

\* Le Conseil constitutionnel a été amené à plusieurs reprises à contrôler, sur ce fondement, des dispositions autorisant des contrôles d'identité ou, en dehors de telles opérations, le contrôle des titres de séjour ou des effets personnels de personnes se trouvant en certains lieux.

Pour prévenir le risque que de telles opérations soient sources de pratiques discriminatoires, il a jugé, dès sa décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, à propos de la possibilité reconnue aux autorités de police de vérifier le titre de séjour de personnes étrangères en dehors de tout contrôle d'identité, que « *la mise en œuvre des vérifications ainsi confiées par la loi à des autorités de police judiciaire doit s'opérer en se fondant exclusivement sur des critères objectifs et en excluant, dans le strict respect des principes et règles de valeur constitutionnelle, toute discrimination de quelque nature qu'elle soit entre les personnes ; qu'il appartient aux autorités judiciaires et administratives de veiller au respect intégral de cette prescription ainsi qu'aux juridictions compétentes de censurer et de réprimer, le cas échéant, les illégalités qui seraient commises et de pourvoir éventuellement à la*

---

<sup>45</sup> Parmi de nombreux exemples, voir, en dernier lieu, la décision n° 2022-1015 QPC du 21 octobre 2022, *Association nationale des conseils diplômés en gestion de patrimoine (Obligation d'adhésion à une association professionnelle agréée des courtiers d'assurance et intermédiaires en opérations de banque et services de paiement)*, paragr. 17.

*réparation de leurs conséquences dommageables ; que sous ces strictes réserves d'interprétation la disposition contestée n'est pas contraire à la Constitution »<sup>46</sup>.*

Depuis lors, le Conseil a réitéré cette réserve, sur le fondement du principe d'égalité, au sujet des contrôles d'identité opérés sur réquisitions du procureur<sup>47</sup> ainsi que des vérifications susceptibles d'être opérées pour l'accès à des périmètres de protection<sup>48</sup>, à des manifestations sportives, récréatives ou culturelles<sup>49</sup> ou encore à des lieux, établissements, services ou événements soumis à la présentation d'un « passe » sanitaire ou vaccinal<sup>50</sup>.

\* Lorsque les dispositions législatives soumises à son examen sont applicables à un département ou une région d'outre-mer, le Conseil constitutionnel opère son contrôle sur le fondement combiné des articles 6 de la Déclaration de 1789 et 73 de la Constitution<sup>51</sup>.

L'alinéa 1<sup>er</sup> de ce dernier texte dispose en effet que, « *dans les départements et les régions d'outre-mer, les lois et règlements sont applicables de plein droit. Ils peuvent faire l'objet d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités* ». Il offre ainsi au législateur un fondement constitutionnel pour prendre, dans ces collectivités, des mesures d'adaptation dans toutes les matières relevant de sa compétence.

Le Conseil constitutionnel admet dès lors plus aisément que le législateur puisse, sans méconnaître le principe d'égalité, apporter des aménagements particuliers à la législation de droit commun dans les départements ou régions d'outre-mer. Pour exercer son contrôle, il examine tout d'abord si des caractéristiques et contraintes particulières, tenant par exemple à la situation géographique ou à des spécificités démographiques de la collectivité concernée, sont effectivement réunies<sup>52</sup> ; il vérifie

---

<sup>46</sup> Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, cons. 16.

<sup>47</sup> Décision n° 2016-606/607 QPC du 24 janvier 2017 précitée, paragr. 26.

<sup>48</sup> Décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018, *M. Rouchdi B. et autre (Mesures administratives de lutte contre le terrorisme)*, paragr. 33.

<sup>49</sup> Décision n° 2021-817 DC du 20 mai 2021, *Loi pour une sécurité globale préservant les libertés*, paragr. 26.

<sup>50</sup> Décisions n° 2021-824 DC du 5 août 2021, *Loi relative à la gestion de la crise sanitaire*, paragr. 54, et n° 2022-835 DC du 21 janvier 2022, *Loi renforçant les outils de gestion de la crise sanitaire et modifiant le code de la santé publique*, paragr. 46.

<sup>51</sup> Certaines de ses décisions sont cependant fondées sur le seul article 73 de la Constitution.

<sup>52</sup> Une différence de traitement qui n'est justifiée ni par une différence de situation, ni par un motif d'intérêt général, ni par des caractéristiques ou contraintes particulières est contraire au principe d'égalité devant la loi (voir, en ce sens, les décisions n° 2017-641 QPC du 30 juin 2017, *Société Horizon OI et autre [Délai d'appel des jugements rendus par le tribunal du travail de Mamoudzou]*, paragr. 6, et n° 2021-943 QPC du 21 octobre 2021, *Commune du Port [Exclusion des communes d'outre-mer de la faculté de majorer les indemnités de fonction des élus municipaux des communes attributaires de la dotation de solidarité urbaine et de cohésion sociale]*, paragr. 7).

ensuite que les adaptations législatives prévues sont à la mesure des contraintes et caractéristiques qui les justifient<sup>53</sup>.

\* Le Conseil constitutionnel a ainsi été conduit à plusieurs reprises à admettre, compte tenu des spécificités de la collectivité d'outre-mer en cause, la conformité à la Constitution de règles dérogoires au droit commun, notamment en matière de législation sur les étrangers.

– Dans sa décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, le Conseil était saisi de dispositions prévoyant, dans les départements d'outre-mer et à Saint-Pierre-et-Miquelon, des modalités particulières d'application de certaines dispositions de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. Pour écarter le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi, il a notamment relevé que « *les modalités particulières [prévues par ces dispositions] pour une durée limitée peuvent être justifiées par l'état des flux migratoires dans certaines zones concernées et l'existence de contraintes administratives liées à l'éloignement ou à l'insularité des collectivités en cause* »<sup>54</sup>.

– De la même manière, dans sa décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 précitée, le Conseil était saisi de dispositions instituant, dans une zone comprise entre les frontières terrestres de la Guyane et une ligne tracée à 20 kilomètres en deçà, une procédure de visite sommaire de certains véhicules en vue de rechercher et constater les infractions relatives à l'entrée et au séjour des étrangers en France. Il a jugé que « *le législateur a pu, pour prendre en compte la situation particulière du département de la Guyane en matière de circulation internationale des personnes, rendre applicables [ces dispositions] à ce département, dans une zone comprise entre les frontières terrestres et une ligne tracée à vingt kilomètres en deçà, sans rompre l'équilibre que le respect de la Constitution impose d'assurer entre les nécessités de l'ordre public et la sauvegarde de la liberté individuelle ; qu'il n'a pas non plus, compte tenu de cette situation en relation directe avec l'objectif qu'il s'est fixé de renforcer la lutte contre l'immigration clandestine, porté atteinte au principe constitutionnel d'égalité* »<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> Voir, par exemple, les décisions n° 2004-503 DC du 12 août 2004, *Loi relative aux libertés et responsabilités locales*, cons. 17 et 18, n° 2013-301 QPC du 5 avril 2013, *Mme Annick D. épouse L. (Cotisations et contributions sociales des travailleurs non salariés non agricoles outre-mer)*, cons. 6 à 8, et n° 2013-313 QPC du 22 mai 2013, *Chambre de commerce et d'industrie de région des îles de Guadeloupe et autres (Composition du conseil de surveillance des grands ports maritimes outre-mer)*, cons. 4.

<sup>54</sup> Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993 précitée, cons. 66.

<sup>55</sup> Décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 précitée, cons. 21.

– Dans sa décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003, le Conseil était saisi de dispositions pérennisant en Guyane et dans la commune de Saint-Martin en Guadeloupe des dispositions dérogatoires en matière de refus de délivrance de titre de séjour à certains étrangers. Il a jugé, dans le prolongement de sa décision n° 93-325 DC du 13 août 1993 précitée, que « *le législateur a pu, pour prendre en compte la situation particulière et les difficultés durables du département de la Guyane et, dans le département de la Guadeloupe, de la commune de Saint-Martin, en matière de circulation internationale des personnes, y maintenir le régime dérogatoire institué par les articles 12 quater et 40 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 susvisée, sans rompre l'équilibre que le respect de la Constitution impose d'assurer entre les nécessités de l'ordre public et la sauvegarde des droits et libertés constitutionnellement garantis* ». Il en a déduit « *que le législateur n'a pas [...] porté atteinte au principe constitutionnel d'égalité compte tenu de cette situation particulière, laquelle est en relation directe avec l'objectif qu'il s'est fixé de renforcer la lutte contre l'immigration clandestine ; que les adaptations ainsi prévues ne sont pas contraires à l'article 73 de la Constitution* »<sup>56</sup>.

– Plus récemment, dans sa décision n° 2018-770 DC du 6 septembre 2018, le Conseil constitutionnel a été saisi de dispositions instaurant une condition supplémentaire, spécifique à Mayotte, pour l'acquisition de la nationalité française par un enfant né de parents étrangers, à raison de sa naissance et de sa résidence en France.

Pour admettre la conformité à la Constitution de ces dispositions, il a, en premier lieu, relevé que « *la population de Mayotte comporte, par rapport à l'ensemble de la population résidant en France, une forte proportion de personnes de nationalité étrangère, dont beaucoup en situation irrégulière, ainsi qu'un nombre élevé et croissant d'enfants nés de parents étrangers. Cette collectivité est ainsi soumise à des flux migratoires très importants* ». Il a considéré que « *ces circonstances constituent, au sens de l'article 73 de la Constitution, des "caractéristiques et contraintes particulières" de nature à permettre au législateur, afin de lutter contre l'immigration irrégulière à Mayotte, d'y adapter, dans une certaine mesure, non seulement les règles relatives à l'entrée et au séjour des étrangers, mais aussi celles régissant l'acquisition de la nationalité française à raison de la naissance et de la résidence en France* »<sup>57</sup>.

Le Conseil a, en deuxième lieu, constaté que « *l'adaptation prévue par les dispositions contestées porte sur les seules règles d'acquisition de la nationalité*

---

<sup>56</sup> Décision n° 2003-467 DC précitée, cons. 110.

<sup>57</sup> Décision n° 2018-770 DC du 6 septembre 2018, *Loi pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie*, paragr. 43.

*française par un enfant né à Mayotte de parents étrangers et sans que l'un d'eux ne soit lui-même né en France. Tout en maintenant inchangés les critères d'âge et de résidence applicables à un enfant né à Mayotte de parents étrangers, ces dispositions imposent également d'établir la régularité du séjour de l'un de ses parents au moment de sa naissance, pendant une période minimale limitée à trois mois. Ces dispositions se bornent ainsi à modifier certaines conditions d'exercice du droit à l'acquisition de la nationalité française à raison de la naissance et de la résidence en France ». Il a souligné, en troisième lieu, que « les dispositions contestées sont applicables à l'ensemble des enfants nés à Mayotte de parents étrangers, quelle que soit la nationalité de ces derniers ou leur origine géographique. Elles n'instituent ainsi aucune discrimination contraire à la deuxième phrase du premier alinéa de l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution ». En dernier lieu, il a relevé que, « afin de faciliter la mise en œuvre de la nouvelle obligation ainsi instaurée, les dispositions de l'article 2495 du code civil permettent aux parents, par une mention sur l'acte de naissance par l'officier de l'état civil ou en marge de cet acte sur ordre du procureur de la République, de constituer, dès la naissance de l'enfant, une preuve de la régularité et de la durée de leur résidence en France »<sup>58</sup>.*

*Il a déduit de l'ensemble de ce qui précède « que, en prévoyant la condition contestée, l'article 2493 du code civil instaure une différence de traitement qui tient compte des caractéristiques et contraintes particulières propres à Mayotte et qui est en rapport avec l'objet de la loi »<sup>59</sup>.*

*Le commentaire de cette décision précise : « Rien ne s'opposait en effet par principe à ce que des mesures d'adaptation prises par le législateur sur le fondement de l'article 73 de la Constitution puissent intervenir dans le domaine de la nationalité. Pour autant, les termes "dans une certaine mesure" retenus par le Conseil soulignent que, par sa nature même, la notion d'adaptation présente des limites : elle ne saurait conduire à l'adoption de dispositions qui, par leur nature ou leur ampleur, seraient par trop différentes des dispositions de droit commun applicables sur le reste du territoire de la République ».*

*\* En revanche, dans sa décision n° 2004-503 DC du 12 août 2004 précitée, le Conseil a censuré des dispositions qui confiaient aux départements et aux régions l'accueil, la restauration, l'hébergement ainsi que l'entretien général et technique des bâtiments dans les collèges et lycées dont ils ont la charge et prévoyaient une entrée en vigueur différées dans les départements et régions d'outre-mer. Le Conseil a jugé « les écarts existant entre les besoins de personnels techniciens, ouvriers et de service des*

---

<sup>58</sup> *Ibid.*, paragr. 44 à 46.

<sup>59</sup> *Ibid.*, paragr. 47.

*collèges et lycées et les effectifs réels de ces personnels sont plus importants dans certaines académies de métropole qu'ils ne le sont dans certaines académies d'outre-mer ; que ces écarts ne constituent donc pas, au sens de l'article 73 de la Constitution, des "caractéristiques et contraintes particulières" de nature à différer l'entrée en vigueur de la loi dans les départements et régions d'outre-mer »<sup>60</sup>.*

De même, dans sa décision n° 2018-777 DC du 28 décembre 2018, le Conseil constitutionnel a déclaré inconstitutionnelles des dispositions instituant, pour les étrangers résidant en Guyane, des délais spécifiques de détention d'un titre de séjour afin de pouvoir bénéficier du revenu de solidarité active.

Il a, dans un premier temps, constaté que *« la population de la Guyane comporte, par rapport à l'ensemble de la population résidant en France, une forte proportion de personnes de nationalité étrangère, dont beaucoup en situation irrégulière. Ces circonstances constituent, au sens de l'article 73 de la Constitution, des "caractéristiques et contraintes particulières" de nature à permettre au législateur, afin de lutter contre l'immigration irrégulière en Guyane, d'y adapter, dans une certaine mesure, les lois applicables sur l'ensemble du territoire national »*. Il a donc jugé que, *« En adoptant les dispositions contestées, le législateur a entendu décourager l'immigration irrégulière en Guyane qui serait favorisée par la perspective d'obtenir, après régularisation du droit au séjour, le bénéfice du revenu de solidarité active »<sup>61</sup>.*

Toutefois, dans un second temps, il a relevé, d'une part, que *« le revenu de solidarité active a pour principal objet d'inciter à l'exercice ou à la reprise d'une activité professionnelle. Le législateur a pu estimer que la stabilité de la présence sur le territoire national était une des conditions essentielles à l'insertion professionnelle et, à ce titre, imposer aux étrangers un délai de détention d'un titre de séjour les autorisant à travailler pour obtenir le bénéfice de celle-ci. En revanche, en imposant un délai de détention plus long en Guyane que sur le reste du territoire national, aux seules fins de lutte contre l'immigration irrégulière, le législateur a introduit une condition spécifique pour l'obtention de cette prestation sans lien pertinent avec l'objet de celle-ci »*. D'autre part, et contrairement aux dispositions contestées dans la décision n° 2018-770 DC précitée, les dispositions en cause avaient vocation à s'appliquer *« à l'ensemble des étrangers en situation régulière, y compris à ceux légalement entrés sur son territoire et s'y étant régulièrement maintenus de manière continue. Elles s'appliquent également à des étrangers résidant en Guyane ayant résidé précédemment sur une autre partie du territoire national en ayant un titre de*

---

<sup>60</sup> Décision n° 2004-503 DC du 12 août 2004 précitée, cons. 18.

<sup>61</sup> Décision n° 2018-777 DC du 28 décembre 2018, *Loi de finances pour 2019*, paragr. 46.

*séjour les autorisant à travailler »<sup>62</sup>.*

Dès lors, le Conseil a jugé que *« s'il appartient au législateur de définir les mesures qu'il estime utiles pour lutter contre l'immigration irrégulière, la différence de traitement instituée pour l'accès au revenu de solidarité active ne saurait être regardée comme justifiée au regard de l'objet de la loi »* et que *« En outre, elle dépasse la mesure des adaptations susceptibles d'être justifiées par les caractéristiques et contraintes particulières de la collectivité de Guyane »<sup>63</sup>.*

## **2. – L'application à l'espèce**

Conformément à sa jurisprudence constante en la matière, le Conseil constitutionnel a opéré son contrôle sur le fondement combiné des articles 6 de la Déclaration de 1789 et 73 de la Constitution (paragr. 16 et 17).

Il a tout d'abord constaté que *« les dispositions contestées prévoient un régime applicable uniquement au Département de Mayotte »* (paragr. 18). Elles permettent en effet de procéder au contrôle de l'identité de toute personne sur l'ensemble du territoire de ce département.

Il appartenait donc au Conseil constitutionnel de déterminer si ces dispositions dérogatoires pouvaient être regardées comme des mesures d'adaptation au sens de l'article 73 de la Constitution.

En premier lieu, il a relevé que les circonstances précédemment décrites que connaît le Département de Mayotte, tenant à l'existence de flux migratoires exceptionnellement importants, à la forte proportion de personnes de nationalité étrangère en situation irrégulière, à l'exposition à des risques particuliers d'atteintes à l'ordre public et à la géographie de son territoire, *« constituent, au sens de l'article 73 de la Constitution, des "caractéristiques et contraintes particulières" de nature à permettre au législateur d'y adapter, dans une certaine mesure, les règles relatives aux contrôles d'identité »* (paragr. 19).

En second lieu, le Conseil s'est assuré que l'adaptation prévue par les dispositions contestées n'excédait pas la mesure que de telles caractéristiques et contraintes étaient susceptibles de justifier. Il a constaté, à cet égard, que cette adaptation portait uniquement *« sur le périmètre dans lequel peuvent être effectués des contrôles d'identité en vue de vérifier le respect des obligations de détention, de port et de*

---

<sup>62</sup> *Ibid.*, paragr. 47 et 48.

<sup>63</sup> *Ibid.*, paragr. 49.

*présentation des titres et documents prévus par la loi »* et que les conditions auxquelles de telles opérations sont soumises sur le reste du territoire de la République étaient quant à elles maintenues (paragr. 20).

Toutefois, afin d'éviter que ces contrôles ne soient à l'origine de pratiques discriminatoires, il a formulé la même réserve que celle qu'il avait déjà énoncée à plusieurs reprises en indiquant que *« la mise en œuvre des contrôles ainsi confiés par la loi aux autorités compétentes ne saurait s'opérer qu'en se fondant sur des critères excluant, dans le strict respect des principes et règles de valeur constitutionnelle, toute discrimination de quelque nature que ce soit entre les personnes »* (même paragr.).

Il a déduit de l'ensemble de ces éléments que *« la différence de traitement instaurée par les dispositions contestées, qui tient compte des caractéristiques et contraintes particulières propres au Département de Mayotte, est en rapport avec l'objet de la loi »* (paragr. 21).

Le Conseil constitutionnel a donc jugé que, sous la réserve précédemment énoncée, le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi devait être écarté (paragr. 22).

Par conséquent, après avoir relevé que les dispositions contestées n'étaient pas entachées d'incompétence négative et qu'elles ne méconnaissaient pas non plus le droit à un recours juridictionnel effectif, le droit au respect de la vie privée, le principe d'inviolabilité du domicile et la liberté individuelle, ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, il les a déclarées conformes à la Constitution (paragr. 23).