



Commentaire

Décision n° 2018-709 QPC du 1^{er} juin 2018

Section française de l'observatoire international des prisons et autres

(Délais de recours et de jugement d'une obligation de quitter le territoire français notifiée à un étranger en détention)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 15 mars 2018 par le Conseil d'État (décision n^{os} 416737, 417314 du 14 mars 2018) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par les associations la section française de l'observatoire international des prisons (SFOIP), la Cimade, le Gisti, et par M. Boubacar B. portant sur le paragraphe IV de l'article L. 512-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), dans sa rédaction résultant de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France.

Dans sa décision n° 2018-709 QPC du 1^{er} juin 2018, le Conseil constitutionnel a déclaré les mots « *et dans les délais* » figurant à la première phrase du paragraphe IV de l'article L. 512-1 du CESEDA contraires à la Constitution.

I. – Les dispositions contestées

A. – Historique et objet des dispositions contestées

1. – Généralités sur la mesure administrative d'obligation de quitter le territoire français (OQTF)

* L'OQTF est une mesure de police administrative visant à éloigner du territoire français les étrangers qui ne sont pas ou plus autorisés à s'y maintenir. Créée par la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et l'intégration, elle s'est substituée à la mesure de reconduite à la frontière.

À l'origine, elle ne pouvait être prononcée que dans les cas de refus de délivrance

ou de renouvellement d'un titre de séjour ou de retrait d'un tel titre. Au gré des réformes successives du droit de l'éloignement des étrangers¹, l'OQTF est devenue une mesure centrale. Elle a été généralisée à l'ensemble des situations prévues par le CESEDA commandant l'éloignement de l'étranger pour séjour irrégulier.

Ainsi, le paragraphe I de l'article L. 511-1 du CESADA dans sa rédaction en vigueur prévoit huit cas dans lesquels un étranger peut faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français. Il en est ainsi :

« 1° Si l'étranger ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité ;

« 2° Si l'étranger s'est maintenu sur le territoire français au-delà de la durée de validité de son visa ou, s'il n'est pas soumis à l'obligation du visa, à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de son entrée sur le territoire sans être titulaire d'un premier titre de séjour régulièrement délivré ;

« 3° Si la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour a été refusé à l'étranger ou si le titre de séjour qui lui avait été délivré lui a été retiré ;

« 4° Si l'étranger n'a pas demandé le renouvellement de son titre de séjour temporaire ou pluriannuel et s'est maintenu sur le territoire français à l'expiration de ce titre ;

« 5° Si le récépissé de la demande de carte de séjour ou l'autorisation provisoire de séjour qui avait été délivré à l'étranger lui a été retiré ou si le renouvellement de ces documents lui a été refusé ;

« 6° Si la reconnaissance de la qualité de réfugié ou le bénéfice de la protection subsidiaire a été définitivement refusé à l'étranger ou si l'étranger ne bénéficie plus du droit de se maintenir sur le territoire français en application de l'article L. 743-2², à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité ;

¹ Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité ; loi n°2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France qui supprime le régime des arrêtés de reconduite à la frontière pour le transférer dans celui de l'OQTF.

² Article L. 743-2 du CESEDA :

« Par dérogation à l'article L. 743-1, sous réserve du respect des stipulations de l'article 33 de la convention relative au statut des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951, et de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, adoptée à Rome le 4 novembre 1950, le droit de se maintenir sur le territoire français prend fin et l'attestation de demande d'asile peut être refusée, retirée ou son renouvellement refusé lorsque :

« 1° L'Office français de protection des réfugiés et apatrides a pris une décision d'irrecevabilité en application des 1° ou 2° de l'article L. 723-11 ;

« 2° Le demandeur a informé l'office du retrait de sa demande d'asile en application de l'article L. 723-12 ;

« 3° L'office a pris une décision de clôture en application de l'article L. 723-13. L'étranger qui obtient la réouverture de son dossier en application de l'article L. 723-14 bénéficie à nouveau du droit de se maintenir sur le territoire français ;

« 4° L'étranger n'a introduit une première demande de réexamen, qui a fait l'objet d'une décision d'irrecevabilité par l'office en application du 3° de l'article L. 723-11, qu'en vue de faire échec à une mesure d'éloignement ;

« 7° Si le comportement de l'étranger qui ne réside pas régulièrement en France depuis plus de trois mois constitue une menace pour l'ordre public ;

« 8° Si l'étranger qui ne réside pas régulièrement en France depuis plus de trois mois a méconnu l'article L. 5221-5 du code du travail ».

Toutefois, en application de l'article L. 511-4 du CESEDA, certains étrangers ne peuvent faire l'objet d'une OQTF. Il en est ainsi par exemple de l'étranger mineur, de celui qui justifie résider habituellement en France depuis qu'il a atteint au plus l'âge de treize ans, de l'étranger qui réside régulièrement en France depuis plus de dix ans, de l'étranger ne vivant pas en état de polygamie qui est père ou mère d'un enfant français mineur résidant en France, à condition qu'il établisse contribuer effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant depuis au moins deux ans.

* Selon le paragraphe II de l'article L. 511-1 du CESEDA, l'OQTF est normalement assortie d'un délai de départ volontaire. Ce délai est en principe de trente jours et court à compter de la notification de l'OQTF. Il est accordé pour que l'étranger organise son départ et peut être prorogé sur demande de l'intéressé.

Toutefois, l'autorité administrative peut, par une décision motivée, décider que l'étranger est obligé de quitter sans délai le territoire français dans trois cas :

« 1° Si le comportement de l'étranger constitue une menace pour l'ordre public ;

« 2° Si l'étranger s'est vu refuser la délivrance ou le renouvellement de son titre de séjour, de son récépissé de demande de carte de séjour ou de son autorisation provisoire de séjour au motif que sa demande était ou manifestement infondée ou frauduleuse ;

« 3° S'il existe un risque que l'étranger se soustraie à cette obligation. Ce risque peut être regardé comme établi, sauf circonstance particulière, dans les cas suivants :

« a) Si l'étranger, qui ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français, n'a pas sollicité la délivrance d'un titre de séjour ;

« b) Si l'étranger s'est maintenu sur le territoire français au-delà de la durée de validité de son visa ou, s'il n'est pas soumis à l'obligation du visa, à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de son entrée en France, sans avoir sollicité la

« 5° L'étranger présente une nouvelle demande de réexamen après le rejet définitif d'une première demande de réexamen ;

« 6° L'étranger fait l'objet d'une décision définitive d'extradition vers un Etat autre que son pays d'origine ou d'une décision de remise sur le fondement d'un mandat d'arrêt européen ou d'une demande de remise par une cour pénale internationale.

« Les conditions de renouvellement et de retrait de l'attestation de demande d'asile sont fixées par décret en Conseil d'Etat ».

délivrance d'un titre de séjour ;

« c) Si l'étranger s'est maintenu sur le territoire français plus d'un mois après l'expiration de son titre de séjour, de son récépissé de demande de carte de séjour ou de son autorisation provisoire de séjour, sans en avoir demandé le renouvellement ;

« d) Si l'étranger s'est soustrait à l'exécution d'une précédente mesure d'éloignement ;

« e) Si l'étranger a contrefait, falsifié ou établi sous un autre nom que le sien un titre de séjour ou un document d'identité ou de voyage ;

« f) Si l'étranger ne présente pas de garanties de représentation suffisantes, notamment parce qu'il ne peut justifier de la possession de documents d'identité ou de voyage en cours de validité, ou qu'il a dissimulé des éléments de son identité, ou qu'il n'a pas déclaré le lieu de sa résidence effective ou permanente, ou qu'il s'est précédemment soustrait aux obligations prévues par les articles L. 513-4, L. 552-4, L. 561-1 et L. 561-2 »³.

En vertu de l'article L. 512-3 du CESEDA, l'OQTF ne peut être exécutée qu'à l'expiration du délai de départ volontaire ou, lorsqu'aucun délai n'a été accordé, qu'après l'expiration d'un délai de quarante-huit heures à compter de sa notification et après que le tribunal administratif a statué.

* L'OQTF est prise par le préfet du département de résidence de l'intéressé ou le préfet de police à Paris (article R. 512-1 du CESEDA). Elle doit être motivée.

La notification peut être faite par voie postale ou administrative. Cette dernière est exigée en cas d'OQTF sans délai (premier alinéa du paragraphe II de l'article L. 512-1 du CESEDA).

* Enfin, pour garantir l'exécution effective de la mesure d'éloignement, l'administration peut assortir l'OQTF d'une mesure de surveillance.

Elle peut ainsi placer l'étranger en rétention lorsque que celui-ci ne présente pas de garanties de représentation effectives propres à prévenir le risque de fuite (L. 551-1 du CESEDA), lequel est présumé lorsque l'étranger se trouve dans les six cas de risque de soustraction énumérés à l'article L. 511-1.

Dans certaines hypothèses prévues aux articles L. 561-1 et L. 561-2 du CESEDA, l'étranger objet d'une OQTF peut également être assigné à résidence.

³ Art. L. 511-1 du CESEDA.

2. – Les délais de recours et de jugement applicables à une OQTF

La procédure contentieuse applicable aux OQTF est définie aux articles L. 512-1 et suivants du CESEDA. Ces règles diffèrent selon le fondement de l'OQTF, le fait qu'elle soit assortie ou non d'un délai de départ volontaire et selon l'existence d'une mesure restrictive ou privative de liberté à l'encontre de l'étranger.

a. – La contestation d'une OQTF par un étranger ne faisant pas l'objet d'une mesure restrictive ou privative de liberté

* Les OQTF assorties d'un délai de départ volontaire peuvent être contestées dans le délai de trente jours à compter de leur notification, lorsqu'elles ont été prononcées sur le fondement des 3°, 5°, 7° ou 8° du paragraphe I de l'article L. 511-1⁴ ou de l'article L. 511-3-1⁵ (premier alinéa du paragraphe I de l'article L. 512-1 du CESEDA).

Le juge statue alors dans un délai de trois mois à compter de sa saisine (deuxième alinéa du paragraphe I de l'article L. 512-1).

Les OQTF assorties d'un délai de départ volontaire et délivrées sur le fondement des 1°, 2°, 4° ou 6° de l'article L. 511-1⁶ du CESEDA peuvent être contestées dans le délai de quinze jours à compter de la notification.

⁴ Soit : « 3° Si la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour a été refusé à l'étranger ou si le titre de séjour qui lui avait été délivré lui a été retiré ; (...)

« 5° Si le récépissé de la demande de carte de séjour ou l'autorisation provisoire de séjour qui avait été délivré à l'étranger lui a été retiré ou si le renouvellement de ces documents lui a été refusé ; (...)

« 7° Si le comportement de l'étranger qui ne réside pas régulièrement en France depuis plus de trois mois constitue une menace pour l'ordre public ;

« 8° Si l'étranger qui ne réside pas régulièrement en France depuis plus de trois mois a méconnu l'article L. 5221-5 du code du travail ».

⁵ L'article L. 511-3-1 détermine les cas dans lesquels un ressortissant de l'UE peut faire l'objet d'une OQTF.

⁶ Soit :

« 1° Si l'étranger ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité ; (...)

« 2° Si l'étranger s'est maintenu sur le territoire français au-delà de la durée de validité de son visa ou, s'il n'est pas soumis à l'obligation du visa, à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de son entrée sur le territoire sans être titulaire d'un premier titre de séjour régulièrement délivré ; (...)

« 4° Si l'étranger n'a pas demandé le renouvellement de son titre de séjour temporaire ou pluriannuel et s'est maintenu sur le territoire français à l'expiration de ce titre ; (...)

« 6° Si la reconnaissance de la qualité de réfugié ou le bénéfice de la protection subsidiaire a été définitivement refusé à l'étranger ou si l'étranger ne bénéficie plus du droit de se maintenir sur le territoire français en application de l'article L. 743-2, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité ».

Le juge doit alors statuer dans un délai de six semaines (premier et deuxième alinéas de l'article L. 512-1 du CESEDA).

* Les OQTF non assorties d'un délai de départ volontaire (cas prévus aux 1° à 3° du II de l'article L. 511-1), ou lorsque ce dernier a été retiré doivent, quel que soit leur fondement, être contestées dans un délai de quarante-huit heures.

Le délai accordé au juge pour statuer est identique à celui prévu en présence d'un délai de départ volontaire soit, selon les fondements de l'OQTF mentionnés ci-dessus, trois mois ou six semaines (deuxième alinéa du paragraphe II de l'article L. 512-1 du CESEDA).

b. – La contestation d'une OQTF par un étranger faisant l'objet d'une mesure de rétention ou d'assignation à résidence

Lorsque l'OQTF s'accompagne d'une mesure de surveillance (rétention ou assignation), le législateur a souhaité qu'il soit statué sur celle-ci dans des délais plus brefs. Ainsi, quel que soit le fondement de l'OQTF et que celle-ci soit ou non assortie d'un délai de départ volontaire, le délai de recours est de quarante-huit heures et le juge doit statuer dans un délai accéléré de soixante-douze heures à compter de sa saisine (paragraphe III de l'article L. 512-1 du CESEDA).

Par ailleurs, il est précisé au même paragraphe III que « *L'étranger peut demander au président du tribunal administratif ou au magistrat désigné à cette fin le concours d'un interprète et la communication du dossier contenant les pièces sur la base desquelles la décision contestée a été prise* », et que « *L'audience est publique. Elle se déroule sans conclusions du rapporteur public, en présence de l'intéressé, sauf si celui-ci, dûment convoqué, ne se présente pas. L'étranger est assisté de son conseil s'il en a un. Il peut demander au président du tribunal administratif ou au magistrat désigné à cette fin qu'il lui en soit désigné un d'office* ».

c. – La contestation d'une OQTF par un étranger placé en détention

Le paragraphe IV de l'article L. 512-1 du CESEDA prévoit que « *Lorsque l'étranger est en détention, il est statué sur son recours selon la procédure et dans les délais prévus au III* ». Ainsi, l'étranger placé en détention dispose également d'un délai de quarante-huit heures pour contester l'OQTF qui lui a été notifiée et le juge doit statuer dans un délai de soixante-douze heures.

Ce régime particulier aux étrangers détenus a été introduit par la loi n° 2016-724 du 7 mars 2016. Avant cette loi, le régime contentieux qui s'appliquait était celui des OQTF sans délai de départ volontaire, soit un délai de recours de quarante-huit heures et un délai de jugement de trois mois.

Le paragraphe IV de l'article L. 512-1 a été introduit par la loi précitée à la suite d'un amendement déposé par le rapporteur du projet de loi à l'Assemblée nationale.

Celui-ci a justifié ainsi l'application aux détenus étrangers de la procédure accélérée prévue pour les OQTF assorties de mesures de surveillance : « *Dans tous les centres de rétention administrative [...], les directeurs ont souligné la problématique de cohabitation dans un même lieu des anciens détenus et des retenus. [...] le cadre juridique actuel ne favorise pas le règlement de ces situations avant l'élargissement, en dépit de la volonté des préfetures d'engager la procédure suffisamment tôt. Une OQTF ne peut être exécutée d'office avant que le juge ait statué sur sa légalité ; or, en l'absence d'assignation à résidence ou de rétention (ce qui est bien le cas dans une détention), le tribunal administratif statue dans le délai de droit commun de trois mois. Le moindre retard peut conduire l'autorité administrative à faire succéder une rétention à une détention, ce qui n'est satisfaisant ni pour l'étranger ni pour l'efficacité de l'action publique. En outre, les gestionnaires de centre de rétention administrative ont fait état avec insistance de la difficile cohabitation entre les étrangers sortants de prison et les autres dans l'attente d'un éloignement. Le dispositif adopté devrait permettre de prévenir cette situation* »⁷.

Cet élargissement aux détenus a suscité lors des débats parlementaires des critiques, notamment au regard de l'effectivité de l'accès à un juge, et des amendements de suppression : « *Ces personnes se heurtent à d'importants obstacles car leur accès aux avocats, aux associations et aux interprètes est très contraint et des problèmes d'enregistrement des recours auprès des greffes sont régulièrement rapportés. De plus, il est très difficile pour un étranger détenu de réunir les pièces d'un dossier en un temps si bref. Il est donc illusoire de considérer qu'un étranger peut exercer son droit de recours dans un tel délai. / Par ailleurs, ce sont le plus souvent les personnes condamnées à une peine d'interdiction judiciaire du territoire ou sous le coup d'un arrêté d'expulsion qui sont placées en rétention à leur sortie de prison, et non celles qui font l'objet d'une obligation de quitter le territoire. La cohabitation entre les anciens détenus et les autres étrangers perdurera donc dans*

⁷ Rapport n° 2923 (Assemblée nationale – XIV^e législature) de M. Erwan Binet, fait au nom de la commission des lois, déposé le 2 juillet 2015, p. 179.

les centres de rétention administrative. / Enfin, le refus d'une telle cohabitation ne peut être le prétexte principal de la réduction si importante des droits de certains. Pour toutes ces raisons, nous proposons la suppression de ces deux alinéas »⁸.

Ces amendements de suppression ont été rejetés. En revanche, un autre amendement est venu compléter le paragraphe IV afin de préciser que « *dès la notification de l'OQTF, l'étranger est informé, dans une langue qu'il comprend, qu'il peut demander l'assistance d'un interprète ainsi que d'un conseil* ». Selon l'exposé des motifs, ces dispositions doivent permettre à l'étranger d'être « *dûment informé de ses droits, particulièrement de celui de faire appel à un conseil pour opposer à la mesure d'éloignement un recours, dans le délai qui lui est laissé pour le faire* »⁹.

Plusieurs exigences applicables aux étrangers détenus sont par ailleurs définies par le CESEDA, en particulier à son article L. 512-2, lequel prévoit que « *dès notification de l'obligation de quitter le territoire français, l'étranger auquel aucun délai de départ volontaire n'a été accordé est mis en mesure, dans les meilleurs délais, d'avertir un conseil, son consulat ou une personne de son choix. L'étranger est informé qu'il peut recevoir communication des principaux éléments des décisions qui lui sont notifiées en application de l'article L. 511-1. Ces éléments lui sont alors communiqués dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend* ».

Parmi les principaux éléments des décisions devant être communiqués, figure la mention des voies et délais de recours contre la mesure notifiée, étant précisé que cette mention est nécessaire pour que le délai de recours soit opposable (CE, 19 juin 1992, n° 131641 ; CE, 3 février 1999, n° 199101).

La portée de l'exigence formulée à l'article L. 512-2 du CESEDA relative à la langue employée est en outre précisée par l'article L. 111-8 du même code, qui indique que lorsqu'une « *information doit être communiquée à un étranger dans une langue qu'il comprend, cette information peut se faire soit au moyen de formulaires écrits, soit par l'intermédiaire d'un interprète* ». Le même article ajoute que « *l'assistance de l'interprète est obligatoire si l'étranger ne parle pas le français et qu'il ne sait pas lire* ».

⁸ M. Sergio Coronado en commission le 20 janvier 2016 au cours de la nouvelle lecture à l'Assemblée nationale à l'issue de l'échec de la commission mixte paritaire.

⁹ Amendement n° CL 95, article 14 du projet de loi, AN, 15 janvier 2016 – Rapport n° 3423 (Assemblée nationale – XIV^e législature) de M. Erwan Binet, fait au nom de la commission des lois, déposé le 20 janvier 2016, p. 106.

Enfin, des aménagements visant à prendre en compte la situation particulière des personnes étrangères en détention ont été apportés par la jurisprudence administrative dans l'appréciation du respect d'un délai de recours fixé à quarante-huit heures¹⁰. Le Conseil d'État a ainsi considéré que la forclusion était inopposable lorsqu'il était établi que la transmission tardive de la requête incombait à l'administration pénitentiaire, alors que le détenu l'avait communiquée dans le délai légal au greffe du centre de détention (CE, 24 mars 2004, n° 258155). Il résulte par ailleurs de la jurisprudence administrative que l'étranger détenu doit être informé de la possibilité, prévue au premier alinéa de l'article R. 776-19 du code de justice administrative, de déposer son recours contre l'OQTF auprès du chef de l'établissement pénitentiaire. Il a été jugé qu'en l'absence de cette voie de saisine, la notification ne peut avoir pour effet de déclencher le délai de recours de quarante-huit heures (CAA Marseille, 6^e ch., 4 juin 2012, n° 11MA04009). La cour administrative d'appel de Douai a également jugé que le délai de recours de quarante-huit heures ne commençait à courir qu'à partir du moment où l'étranger placé en détention se trouvait dans des conditions lui permettant d'exercer un recours effectif (CAA Douai, 19 mai 2016, n° 15DA00676).

B. – Origine de la QPC et question posée

La SFOIP, la Cimade et le Gisti avaient contesté devant le Conseil d'État la décision implicite par laquelle le Premier ministre avait rejeté leur demande d'abrogation des articles R. 776-29 à R. 776-32 du code de justice administrative¹¹. À cette occasion, elles avaient soulevé une QPC portant sur le paragraphe IV de l'article L. 512-1 du CESEDA. Le syndicat des avocats de France (SAF), l'union des jeunes avocats à la cour de Paris (UJA de Paris) et la fédération nationale des unions des jeunes avocats (FNUJA) étaient intervenus au soutien de la QPC.

Par ailleurs, la cour administrative d'appel de Douai avait transmis au Conseil d'État une QPC portant sur les mêmes dispositions, soulevée par M. Boubacar B. dans le cadre d'un appel tendant à l'annulation du jugement ayant rejeté son recours dirigé contre un arrêté lui faisant obligation de quitter le territoire français.

Par la décision précitée du 14 mars 2018, le Conseil d'État avait joint ces deux QPC et les avait renvoyées au Conseil constitutionnel, au motif que « *le moyen tiré de ce qu'elles [les dispositions du paragraphe IV de l'article L. 512-1] portent atteinte au droit à un recours effectif découlant de l'article 16 de la Déclaration*

¹⁰ Délai qui existait déjà avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 comme exposé précédemment.

¹¹ Articles relatifs aux délais de jugement des OQTF notifiées à des personnes en détention.

des droits de l'homme et du citoyen soulève, eu égard à la brièveté du délai de recours et aux contraintes résultant de la détention, une question qui présente un caractère sérieux ».

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

Les requérants et les parties intervenantes soutenaient que le paragraphe IV de l'article L. 512-1 du CESEDA méconnaissait le droit à un recours juridictionnel effectif garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Selon eux, le délai de quarante-huit heures imparti aux étrangers détenus pour former leur recours à l'encontre d'une OQTF et celui de soixante-douze heures imparti au juge pour statuer étaient, au regard des conditions particulières de la détention, trop courts pour rendre le recours effectif et permettre l'exercice des droits de la défense. En outre, ils faisaient valoir que les dispositions contestées étaient entachées d'incompétence négative dans des conditions affectant le droit au recours effectif dès lors que le législateur n'avait pas prévu les garanties de nature à assurer à l'étranger un accès effectif à un interprète et à un avocat dans les délais de recours prévus (paragr. 2).

Les griefs soulevés par les requérants portaient uniquement sur la brièveté des délais de recours et de jugement. Par conséquent, le Conseil constitutionnel a regardé la QPC comme portant sur les mots « *et dans les délais* » figurant à la première phrase du paragraphe IV de l'article L. 512-1 du CESEDA (paragr. 3).

A. – La jurisprudence constitutionnelle

* Dans sa décision n° 96-373 DC du 9 avril 1996¹², le Conseil constitutionnel a fait découler le droit au recours juridictionnel effectif de l'article 16 de la Déclaration de 1789 aux termes duquel : « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ». Le Conseil juge qu'« *il résulte de cette disposition qu'en principe il ne doit pas être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction* ».

Il ressort de la jurisprudence du Conseil constitutionnel que c'est l'absence de recours qui est potentiellement contraire à la Constitution, plutôt que l'existence de règles encadrant ce recours.

¹² Décision n° 96-373 DC du 9 avril 1996, *Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française*, cons. 83.

Afin de déterminer s'il y a une atteinte substantielle au droit au recours, le Conseil tient compte de l'existence d'autres voies de droit permettant de préserver le droit d'accès au juge. Il apprécie également la place et le rôle de la personne qui se prétend privée du droit au recours et le but poursuivi par le législateur. Il opère une conciliation entre les limitations apportées au droit d'accès à un juge, lorsque le recours existe, et les objectifs poursuivis par le législateur, qu'il s'agisse d'objectif à valeur constitutionnelle tels que la bonne administration de la justice ou la lutte contre la fraude fiscale¹³ ou d'objectifs d'intérêt général¹⁴.

Le Conseil n'a ainsi pas censuré les exigences procédurales particulièrement strictes affectant les recours contre les perquisitions fiscales dès lors qu'un recours existe et compte tenu notamment de l'objectif de lutte contre la fraude fiscale : *« ces dispositions [notamment, le caractère non suspensif de l'appel], indispensables à l'efficacité de la procédure de visite et destinées à assurer la mise en œuvre de l'objectif de valeur constitutionnelle de lutte contre la fraude fiscale, ne portent pas atteinte au droit du requérant d'obtenir, le cas échéant, l'annulation des opérations de visite »*¹⁵.

De la même manière, le Conseil constitutionnel a jugé que : *« il est loisible au législateur, afin d'éviter, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, les recours dilatoires provoquant l'encombrement des juridictions et l'allongement des délais de jugement des auteurs d'infraction, d'exclure la possibilité d'un appel par la personne mise en examen des ordonnances du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention qui feraient grief à ses droits lorsqu'existent d'autres moyens de procédure lui permettant de contester utilement et dans des délais appropriés les dispositions qu'elles contiennent »*¹⁶.

* Le Conseil constitutionnel s'est prononcé plusieurs fois sur la constitutionnalité de délai de recours et de délai de jugement applicables en droit des étrangers.

Ainsi, il a été saisi récemment de la question de la constitutionnalité du délai de recours contre la décision de transfert vers l'État responsable de l'examen de la demande d'asile. Les requérants soutenaient que ce délai, réduit par le législateur de quinze à sept jours lorsque l'étranger ne fait pas l'objet d'une mesure de

¹³ Cf. *infra*.

¹⁴ Cf., par exemple, la décision n° 2014-403 QPC du 13 juin 2014, M. Laurent L. (Caducité de l'appel de l'accusé en fuite), cons 5 et 6.

¹⁵ Décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010, *Époux P. et autres (Perquisitions fiscales)*, cons. 9.

¹⁶ Décision n° 2011-153 QPC du 13 juillet 2011, M. Samir A. (*Appel des ordonnances du juge d'instruction et du juge des libertés et de la détention*).

placement en rétention ou d'assignation à résidence, ne permettait pas à un étranger de préparer utilement son recours contre la décision de transfert (la loi maintenait en revanche le délai de quinze jours dans lequel il appartenait au juge de se prononcer).

Dans sa décision n° 2018-762 DC du 15 mars 2018, le Conseil a validé ce délai au regard du droit à un recours effectif en relevant que : « *D'une part, la décision de transfert mentionne les voies et délais de recours ainsi que le droit d'avertir ou faire avertir son consulat, un conseil ou tout autre personne de son choix. Lorsque l'intéressé n'est pas assisté d'un avocat, les principaux éléments de cette décision lui sont communiqués dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de penser qu'il la comprend. D'autre part, lorsque l'étranger ne fait pas l'objet d'une mesure de placement en rétention ou d'assignation à résidence, le second alinéa de l'article L. 742-5 prévoit que la décision de transfert ne peut pas faire l'objet d'une exécution d'office avant l'expiration d'un délai de quinze jours. Enfin, ces mêmes dispositions confèrent au recours contre cette décision un caractère suspensif. Ainsi, les dispositions contestées ne portent pas d'atteinte substantielle au droit à un recours juridictionnel effectif* »¹⁷.

Plus anciennement, le Conseil constitutionnel a validé l'article L. 512-1 du CESEDA dans sa rédaction résultant de la loi n° 2016-911 du 24 juillet 2006, lequel prévoyait alors un délai de recours d'un mois à l'encontre de l'OQTF et un délai de jugement de soixante-douze heures lorsque l'étranger est placé en rétention administrative¹⁸. Encore plus anciennement, le Conseil a déclaré conforme à la Constitution l'article 22 *bis* de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 dans sa rédaction résultant de la loi n° 90-34 du 10 janvier 1990 modifiant cette ordonnance, lequel prévoyait que l'étranger objet d'un arrêté préfectoral de reconduite à la frontière peut contester celui-ci devant le tribunal administratif dans un délai de vingt-quatre heures et qu'il appartient au tribunal de statuer dans les quarante-huit heures¹⁹.

En matière de police administrative, le Conseil a, dans sa récente décision relative à la mesure d'assignation à résidence aux fins de lutte contre le terrorisme, jugé qu'en limitant à un mois le délai dans lequel une personne peut demander l'annulation d'une mesure d'assignation à résidence, le législateur a opéré une

¹⁷ Décision n° 2018-762 DC du 15 mars 2018, *Loi permettant une bonne application du régime d'asile européen*, paragr. 22.

¹⁸ Décision n° 2006-539 DC du 20 juillet 2006, *Loi relative à l'immigration et à l'intégration*, cons. 29.

¹⁹ Décision n° 89-266 DC du 9 janvier 1990, *Loi modifiant l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France*, cons. 8 ; le Conseil était saisi d'un grief tiré de l'atteinte au principe d'égalité entre les nationaux et les étrangers en raison du caractère suspensif du recours.

conciliation déséquilibrée entre la liberté d'aller et de venir, le droit au respect de la vie privée, le droit de mener une vie familiale normale et le droit à un recours juridictionnel effectif et l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public²⁰. Il a en revanche validé, dans une autre décision relative à la mesure d'interdiction de fréquenter, le délai de recours de deux mois, qui correspondait à celui de droit commun²¹.

Dans un domaine très différent, le Conseil a jugé que l'obligation de former un recours en excès de pouvoir contre les délibérations de l'assemblée de la Polynésie française ou de sa commission permanente dans le délai de quatre mois suivant la publication de la délibération attaquée, lorsque la solution du litige conduit à apprécier s'il a été fait par ces délibérations une exacte application de la répartition des compétences entre l'État, le territoire et les communes méconnaissait le droit à un recours juridictionnel effectif eu égard à l'importance qui s'attache au respect de la répartition des compétences entre ces autorités²².

* Dans toutes ces hypothèses, le contrôle opéré par le Conseil constitutionnel consistait à déterminer si la brièveté d'un délai était de nature à porter atteinte à un droit constitutionnel, spécifiquement le droit à un recours effectif ou les droits de la défense. Toutefois, *a contrario*, dans un certain nombre d'hypothèses, le Conseil constitutionnel a examiné si un délai de recours ou de jugement n'était pas inconstitutionnel en raison de sa longueur.

Ainsi, en matière de privation de liberté, le Conseil constitutionnel juge que le droit à un recours juridictionnel effectif impose que le juge judiciaire soit tenu de statuer dans les plus brefs délais. Le Conseil a ainsi rappelé qu'il appartient aux autorités judiciaires, sous le contrôle de la Cour de cassation, de veiller au respect de cette exigence²³.

Dans la décision précitée du 16 février 2018 relative à l'assignation à résidence, le Conseil a également censuré une disposition laissant au juge un délai de deux mois pour statuer sur un recours pour excès de pouvoir à l'encontre de la décision de placement ou de renouvellement de la mesure d'assignation à résidence. Le Conseil

²⁰ Décision n° 2017-691 QPC du 16 février 2018, *M. Farouk B. (Mesure administrative d'assignation à résidence aux fins de lutte contre le terrorisme)*, paragr. 18.

²¹ Décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018, *M. Rouchdi B. et autre (Mesures administratives de lutte contre le terrorisme)*, paragr. 53.

²² Décision n° 96-373 DC du 9 avril 1996, *Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française*, cons. 85.

²³ Par exemple décision n° 2016-602 QPC du 9 décembre 2016, *M. Patrick H (Incarcération lors de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen)*, cons. 20.

constitutionnel a jugé ce délai excessif au regard de l'atteinte portée par la mesure. Dans une telle hypothèse, il a jugé que le législateur doit imposer au juge de statuer plus rapidement²⁴. Il a ensuite procédé de même s'agissant de la disposition fixant au juge administratif un délai de quatre mois pour se prononcer sur un recours relatif à une mesure d'interdiction de fréquenter²⁵.

Dans la même logique, le Conseil a censuré des dispositions n'imposant pas au juge de statuer dans un délai déterminé : *« ni les dispositions contestées ni aucune autre disposition n'imposent au juge d'instruction de statuer dans un délai déterminé sur la demande de restitution d'un bien saisi formée en vertu du deuxième alinéa de l'article 99 du code de procédure pénale ; que, s'agissant d'une demande de restitution d'un bien placé sous main de justice, l'impossibilité d'exercer une voie de recours devant la chambre de l'instruction ou toute autre juridiction en l'absence de tout délai déterminé imparti au juge d'instruction pour statuer conduit à ce que la procédure applicable méconnaisse les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789 et prive de garanties légales la protection constitutionnelle du droit de propriété »*²⁶.

De la même manière, le Conseil a censuré des dispositions prévoyant que tout recours formé contre un arrêté préfectoral autorisant une dérogation au repos dominical suspend de plein droit les effets de cette décision dès son dépôt par le requérant au motif *« que cette suspension se prolonge jusqu'à la décision de la juridiction administrative compétente alors que la dérogation est accordée pour une durée limitée ; que l'employeur ne dispose d'aucune voie de recours pour s'opposer à cet effet suspensif ; qu'aucune disposition législative ne garantit que la juridiction saisie statue dans un délai qui ne prive pas de tout effet utile l'autorisation accordée par le préfet ; que, compte tenu tant de l'effet et de la durée de la suspension que du caractère temporaire de l'autorisation accordée, les dispositions contestées méconnaissent les exigences constitutionnelles précitées »*²⁷.

B. – L'application à l'espèce

* Les requérants et intervenants contestaient le principe même des délais prévus par le législateur. En effet, ils soutenaient que ces délais étaient incompatibles avec les

²⁴ Décision précitée, paragr. 18.

²⁵ Décision n° 2017-695 précitée, paragr. 53.

²⁶ Décision n° 2015-494 QPC du 16 octobre 2015, *Consorts R. (Procédure de restitution, au cours de l'information judiciaire, des objets placés sous main de justice)*, cons. 7.

²⁷ Décision n° 2014-374 QPC du 4 avril 2014, *Société Sephora (Recours suspensif contre les dérogations préfectorales au repos dominical)*, cons. 6.

contraintes spécifiques à la détention, de sorte que l'intéressé n'était pas mis à même, dans le délai de quarante-huit heures, de prendre connaissance des principaux éléments qui fondent la décision et de faire appel à un interprète et à un avocat. En outre, le délai de soixante-douze heures, imparti au juge pour statuer, ne permettait pas de recueillir les pièces utiles à l'exercice d'un recours juridictionnel et à la défense de l'étranger. Enfin, ils soutenaient que la condition de détenu ne justifiait pas une telle atteinte au droit à un recours effectif.

Il ressort de la jurisprudence constitutionnelle précitée que de courts délais ne sont pas, par principe, contraires au droit à un recours juridictionnel effectif. Il appartenait donc au Conseil constitutionnel de déterminer si, en l'espèce, cette brièveté des délais pouvait être regardée comme justifiée et proportionnée.

Afin d'opérer ce contrôle, le Conseil s'est tout d'abord attaché à identifier l'objectif poursuivi par le législateur en appliquant des délais de recours et de jugement accélérés en cas de contestation d'une OQTF par un étranger détenu. Au regard des travaux parlementaires cités précédemment, il a considéré qu'en « *adoptant les dispositions contestées, le législateur a entendu assurer l'exécution de l'obligation de quitter le territoire français et éviter qu'un étranger détenu, objet d'une telle mesure, doive, à l'issue de sa détention, être placé en rétention administrative le temps que le juge se prononce sur son recours* » (paragr. 6). Ainsi, le législateur avait entendu éviter que, dans l'hypothèse où une OQTF est notifiée peu avant la fin de la détention d'un étranger, l'examen de son recours contraigne l'administration à reporter l'exécution de l'OQTF après la fin de cette détention et, en attendant, à placer l'étranger en rétention administrative.

Le Conseil a ensuite déterminé, d'une part, l'atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif résultant des dispositions contestées. Il a relevé à cet égard que « *les dispositions contestées prévoient un délai maximum de cinq jours entre la notification d'une obligation de quitter le territoire à un étranger détenu et le moment où le juge administratif se prononce sur la légalité de cette mesure s'il en est saisi. L'étranger dispose donc d'un délai particulièrement bref pour exposer au juge ses arguments et réunir les preuves au soutien de ceux-ci* » (paragr. 7). Le Conseil a donc appréhendé les délais contestés dans leur globalité, sans distinguer entre le délai accordé à l'étranger pour former le recours et le délai accordé au juge pour statuer. Par ailleurs, il a déduit de ce délai global et de la condition de détenu de l'étranger que ce dernier disposait, au regard notamment de sa situation, de peu de temps pour organiser sa défense.

D'autre part, le Conseil constitutionnel a relevé les limites de l'objectif poursuivi

par le législateur en instituant les courts délais contestés. En effet, il a rappelé que « *l'administration peut notifier à l'étranger détenu une obligation de quitter le territoire français sans attendre les derniers temps de la détention, dès lors que cette mesure peut être exécutée tant qu'elle n'a pas été abrogée ou retirée. Elle peut donc, lorsque la durée de la détention le permet, procéder à cette notification suffisamment tôt au cours de l'incarcération tout en reportant son exécution à la fin de celle-ci* » (paragr. 8). Ainsi, dans un certain nombre d'hypothèses, notamment pour les détentions d'une certaine durée, il n'est pas nécessaire d'imposer à l'étranger détenu des délais d'une extrême brièveté pour s'assurer du caractère définitif de l'OQTF avant la fin de la détention.

Le Conseil constitutionnel en a conclu que « *Dès lors, en enserrant dans un délai maximal de cinq jours le temps global imparti à l'étranger détenu afin de former son recours et au juge afin de statuer sur celui-ci, les dispositions contestées, qui s'appliquent quelle que soit la durée de la détention, n'opèrent pas une conciliation équilibrée entre le droit au recours juridictionnel effectif et l'objectif poursuivi par le législateur d'éviter le placement de l'étranger en rétention administrative à l'issue de sa détention* » (paragr. 9).

Le Conseil constitutionnel n'a donc pas censuré l'existence de délais spécifiques pour la contestation d'une OQTF par un étranger détenu, mais il a considéré que, *a minima*, compte tenu des conséquences de tels délais sur l'exercice du droit de recours, ceux-ci devaient être justifiés à toutes les situations auxquelles ils avaient vocation à s'appliquer.

Par conséquent, le Conseil a déclaré les mots « *et dans les délais* » figurant à la première phrase du paragraphe IV de l'article L. 512-1 du CESEDA contraires à la Constitution (paragr. 10). En l'espèce, aucun motif ne justifiait de reporter les effets de cette déclaration d'inconstitutionnalité, la censure entraînant l'application des délais de droit commun qui permettent un droit à un recours juridictionnel effectif. Le Conseil constitutionnel a donc prononcé une censure à effet immédiat (paragr. 12).