

MINISTERE DE LA JUSTICE

DIRECTION DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU

Cellule Etudes et de recherches

LE CONTENTIEUX JUDICIAIRE DES ETRANGERS

***Enquête statistique sur les décisions prononcées
du 1^{er} au 31 mai 2007 par les juges des libertés et
de la détention et les cours d'appel statuant sur
des demandes de prolongation du maintien en
rétention ou en zone d'attente***

Cécile BARBERGER

Docteur en droit

Brigitte MUNOZ PEREZ

Expert démographe

Caroline MOREAU

Expert démographe

Cellule Etudes et Recherches

Responsable de la Cellule Etudes et

Recherches

Janvier 2008

TABLE DES MATIERES

RESUME DES PRINCIPAUX RESULTATS DE L'ENQUETE	5
INTRODUCTION	7
1 SPECIFICITES PROCEDURALES	9
a) <i>Procédures conduisant à la rétention administrative.....</i>	9
b) <i>Procédures spécifiques sur l'identité.....</i>	10
c) <i>Procédure civile d'autorisation judiciaire de prolongation du maintien en zone d'attente ou en rétention administrative.....</i>	12
2 LES RESULTATS	15
2.1 LA PROLONGATION DE LA RETENTION ADMINISTRATIVE	15
2.1.1 <i>Un contentieux en nombre croissant.....</i>	15
2.1.2 <i>Les actes administratifs fondant la décision préfectorale de placement en rétention administrative.....</i>	15
2.1.3 <i>Les brefs délais pour statuer imposent aux juridictions d'organiser un nombre important d'audiences « 35 bis »</i>	17
2.1.4 <i>Assistance et représentation des parties.....</i>	19
<i>Présence du représentant de l'administration à l'audience.....</i>	19
<i>Présence des avocats à l'audience</i>	24
<i>Le recours à un interprète.....</i>	25
2.1.5 <i>Les demandes de prolongation de rétention formées par les préfets</i>	31
<i>Sort des premières demandes de prolongation de la rétention administrative</i>	31
<i>Fréquence des secondes demandes de prolongation de rétention formées par les préfets devant le JLD.....</i>	32
<i>Sort des secondes demandes de prolongation de la rétention administrative</i>	32
<i>Sort de certaines demandes de prolongation de la rétention assorties d'une expertise médicale... 34</i>	34
2.1.6 <i>Sort des demandes de mainlevée et d'assignation à résidence formées par les étrangers devant le JLD.....</i>	35
<i>Fréquence des procédures dans lesquelles des moyens sont soulevés en défense.....</i>	36
2.1.7 <i>Les moyens soulevés en défense</i>	37
<i>Contrôle de la régularité de la procédure pénale.....</i>	39
<i>La phase de la garde à vue.....</i>	39
<i>La phase du contrôle d'identité</i>	40
<i>Contrôle de la régularité de la procédure de rétention.....</i>	41
<i>Contrôle des règles de la procédure civile.....</i>	43
2.1.8 <i>Les appels interjetés contre les décisions des JLD.....</i>	45
<i>Le taux d'appel des ordonnances du JLD.....</i>	45
<i>Le résultat des appels.....</i>	47
<i>Le sort des appels interjetés par les étrangers</i>	47
<i>Le sort des appels interjetés par les préfets et/ou le ministère public</i>	48
2.1.9 <i>Bilan des actions devant les juridictions judiciaires</i>	50
2.2 LA PROLONGATION DU MAINTIEN EN ZONE D'ATTENTE	51
2.2.1 <i>Assistance et représentation des étrangers</i>	52
2.2.2 <i>Présence de l'administrateur ad hoc</i>	53
2.2.3 <i>Statut des étrangers maintenus en zone d'attente : part des demandeurs d'asile</i>	54
2.2.4 <i>Résultat des demandes</i>	55
2.2.5 <i>Motifs des rejets des demandes de prolongation du maintien en zone d'attente</i>	56

ANNEXES	59
SOURCES ET METHODE	59
o <i>La source statistique</i>	59
o <i>Variables de la grille d'analyse des décisions</i>	61
o <i>Note de lancement de l'enquête</i>	63
LISTE DES TABLEAUX ET FIGURES	67
ENCADRES	70
<i>Les frais d'interprète sont supportés par les frais de justice</i>	70
<i>Art. L. 511-4 du CESEDA</i>	71
<i>Étapes de la mise en place du contrôle par le juge pénal</i>	72
<i>Mise en œuvre du contrôle</i>	73

RESUME DES PRINCIPAUX RESULTATS DE L'ENQUETE

En 2007, les juges des libertés et de la détention (JLD) ont été saisis de 40 000 demandes de prolongation du maintien en rétention et de 3 800 demandes de prolongation de maintien en zone d'attente. Les cours d'appels ont pour leur part été saisis de 8 000 appels interjetés par les préfets, le ministère public et les étrangers.

I. LA PROLONGATION DE LA RETENTION ADMINISTRATIVE

Les actes administratifs fondant la décision préfectorale de placement en rétention administrative. Dans 92% des cas, l'autorité préfectorale a placé l'étranger en rétention après avoir pris à son encontre un arrêté de reconduite à la frontière, les autres actes administratifs ayant fondé la décision de placement sont beaucoup plus rares (2%). Enfin, 6% des placements interviennent à l'issue de la période d'incarcération de l'étranger condamné à une peine d'interdiction du territoire français par un tribunal correctionnel. Au total, on peut donc supposer que 94 % des étrangers placés en rétention l'ont été directement à la suite d'un contrôle d'identité.

Représentation et assistance des parties à l'audience. Dans près de la moitié des procédures, les préfets ne sont pas représentés à l'audience. Les étrangers sont assistés par un avocat dans 84% des procédures. On constate que les JLD ont statué sur des demandes de prolongation de la rétention sans la présence d'un représentant du préfet et sans celle d'un avocat assistant l'étranger dans 16% des procédures, en présence des deux, dans moins de la moitié des cas.

Sort des demandes de prolongation de la rétention administratives. Lorsqu'ils statuent au fond, les JLD font droit aux demandes de prolongation de la rétention formées par les préfets dans 80% des cas, 12% des demandes sont rejetées et, dans 8% des cas, le JLD ordonne l'assignation à résidence de l'étranger.

Fréquence des secondes demandes de prolongation de rétention formées par les préfets devant le JLD. En 2007, les préfets n'ont pas été en mesure de procéder à l'éloignement de l'étranger dans le délai de quinze jours dans 28% des cas, étant le plus souvent confrontés à l'impossibilité d'exécuter la mesure d'éloignement résultant de la perte ou de la destruction des documents de voyage de l'intéressé.

Fréquence des procédures dans lesquelles des moyens sont soulevés en défense. Les JLD ont eu à statuer sur le bien fondé des moyens soulevés en défense dans 29% des procédures. Cette proportion varie beaucoup selon que l'étranger est assisté ou non par un avocat (33%, contre 4%). Il convient de relever que lorsque les étrangers se présentent seuls à l'audience, 2,5% des demandes de prolongation sont rejetées, contre 13% lorsqu'ils sont assistés par un avocat.

Les moyens en défense soulevés par les avocats. Les moyens les plus fréquemment soulevés concernent la régularité de la procédure pénale (48%), la régularité de la procédure administrative de rétention arrive en seconde position (23%), le contrôle de la régularité de la procédure civile en troisième (14%), suivis par le contrôle des délais considérés comme excessifs et non justifiés par des circonstances insurmontables : interpellation - garde à vue, fin de garde à vue, ou

levée d'écrou - arrivée au centre de rétention (11%), enfin, les moyens de défense au fond invoquant la situation des étrangers en dernier (4%).

Le taux d'appel contre des ordonnances du JLD. En moyenne, les ordonnances des JLD sont frappées d'appels dans 15% des cas. Les ordonnances rejetant les demandes de prolongation sont un peu plus souvent attaquées par les préfets et/ou le ministère public que les ordonnances les acceptant par les étrangers (respectivement 19% et 17%).

Le sort des appels interjetés par les préfets et/ou le ministère public Sur la part des procédures qui se poursuivent en appel, 6% font l'objet d'une irrecevabilité ou d'un désistement (l'étranger ayant été remis en liberté). Lorsque les cours statuent au fond sur les appels des préfets et/ou du ministère public, elles infirment 68% des ordonnances de rejet (ou d'assignation à résidence) et les confirment dans 32% des cas.

Le sort des appels interjetés par les étrangers. Dans près de 12% des cas, les premiers présidents n'ont pas statué au fond sur les demandes formées par les étrangers, les ayant déclarées irrecevables, soit en raison de la tardiveté de la déclaration d'appel, soit pour absence de motif. Lorsqu'ils statuent au fond, ils confirment les décisions de prolongation des premiers juges dans 86% des cas. Ils infirment totalement les décisions déferées dans 10% des cas, les modifient rarement en assignant l'étranger à résidence (4%).

II. LA PROLONGATION DU MAINTIEN EN ZONE D'ATTENTE

Demandeurs d'asile. 85% des étrangers maintenus en zone d'attente ont formé une demande d'asile. Au moment de l'audience, cette demande était en cours d'instruction dans les trois quart des cas et avait fait l'objet d'un refus dans près d'un quart des cas.

Sort des demandes de prolongation. L'autorité administrative obtient gain de cause dans moins de 30% des cas. Dans plus des trois quart des décisions rejetant les demandes de l'administration, les JLD ont tiré les conséquences de la décision de la CEDH du 26 avril 2007 condamnant la France pour défaillance dans sa procédure d'asile à la frontière, lui reprochant de ne pas accorder, comme le prévoit l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dans les cas de risque de torture ou d'atteinte à la vie, le droit à « un recours de plein droit suspensif » aux étrangers arrivant en situation irrégulière et s'étant vu refuser l'entrée en France au titre de l'asile politique¹. Dans quelques cas, les juges ont rejeté les demandes de l'administration concernant des mineurs en raison de l'absence d'administrateur ad hoc à l'audience et les confient au Parquet en vue de la saisine du juge des enfants.

¹ Tenant compte de cette jurisprudence, la loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile, a introduit un nouvel article dans le chapitre II - Dispositions relatives à l'asile codifié à l'article L. 213-9 du CESEDA.

INTRODUCTION

Article 66 de la Constitution :

*« Nul ne peut être arbitrairement détenu.
L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi ».*

C'est sur le fondement de l'article 66 de la Constitution que le juge judiciaire a été désigné pour autoriser la prolongation des mesures de rétention administrative² et de maintien en zone d'attente des étrangers en situation irrégulière (après un délai de quarante huit heures pour les premières, au-delà de quatre jours pour les secondes), les articles L. 551-1 et L. 222-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers en France confiant ce soin au juge des libertés et de la détention.

La rétention administrative est qualifiée, sans discussion désormais, de mesure de police administrative. En effet, la Cour européenne des droits de l'Homme a confirmé de manière solennelle la jurisprudence de la Commission des droits de l'Homme, par une décision de principe rendue le 5 octobre 2000³, au terme de laquelle le contentieux des mesures d'éloignement des étrangers échappe au champ d'application de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁴.

*Depuis l'année 2000 le service de documentation et d'études de la Cour de cassation s'efforce de diffuser une information détaillée sur la jurisprudence de la deuxième chambre civile en charge de ce domaine. Ainsi, dans l'introduction du numéro hors série du Bulletin d'information de la Cour de cassation consacré à "l'intervention judiciaire dans le maintien des étrangers en rétention administrative et en zone d'attente", le président de la deuxième chambre civile fait état de plus de cent arrêts publiés depuis dix ans au Bulletin des arrêts civils tout en mentionnant "beaucoup d'arrêts non publiés ayant contribué également à fixer le droit". Il expose qu'il a paru opportun de dresser un inventaire complet et argumenté de la **jurisprudence** en ce domaine.*

² C'est la loi n°81-973 du 29 octobre 1981 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France qui a donné un statut juridique à cette rétention administrative, en insérant dans l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France un nouvel article 35 bis qui confie à l'autorité judiciaire le soin de décider de la prolongation éventuelle de cette rétention après un délai de 48 heures. Depuis 1981 cet article a subi de nombreuses extensions et modifications. Depuis une ordonnance du 24 novembre 2004 toute la réglementation relative aux étrangers figure dans un code spécifique qui reprend les dispositions de l'ordonnance de 1945 et celles de la loi du 25 juillet 1952 sur l'office français de protection des réfugiés apatrides.

³ C.E.D.H., Gde. Ch., 5 oct. 2000, Maaouia c/ France, Bull. inf. C. cass. 2000, n° 1256.

⁴ Voir M. Delmas Marty : Vers une autre logique juridique à propos de la jurisprudence de la CEDH » Dalloz 88 Chron. XXXV.

Ce travail initial sur la jurisprudence, effectué par Serge Trassoudaine, conseiller référendaire à la Cour de cassation, a fait l'objet de plusieurs mises à jour. La dernière a été publiée dans un rapport édité par la Cour de cassation sous le titre " Le contentieux judiciaire des étrangers – édition à jour de la jurisprudence au 30 octobre 2006 -".

Ce rapport ne traite pas du contentieux devant les juridictions du fond mais uniquement des affaires qui donnent lieu à un pourvoi en cassation et à une décision de la Cour. Cette jurisprudence importante devant la Cour de cassation révèle des difficultés d'application du droit, voire une volonté de certains justiciables de voir évoluer le droit. Pour apprécier l'origine et l'ampleur des difficultés, une approche statistique du contentieux du fond apparaît indispensable.

Cependant, les statistiques d'activité produites par le ministère de la justice à partir du répertoire général civil (RGC) ne permettent pas de décrire correctement le contentieux judiciaire des étrangers traité par les juridictions du fond.

En effet, elles présentent en premier lieu l'inconvénient de ne pas être exhaustives, plusieurs tribunaux de grande instance n'inscrivant pas au RGC les demandes dont les juges des libertés et de la détention (JLD) sont saisis, en second lieu, les variables collectées dans le cadre de ce dispositif statistique permanent ne permettent pas de décrire assez finement les procédures traitées par les JLD et les cours d'appel.

Pour pallier ces insuffisances, la Direction des Affaires Civiles et du Sceau a estimé utile de procéder par voie d'enquête. Comme cela avait déjà été le cas en 1996⁵, elle a collecté et analysé un échantillon représentatif de décisions rendues par les JLD et les cours d'appel au cours d'un mois. De plus, pour évaluer le volume annuel de cette activité, elle a demandé aux juridictions de recenser le nombre mensuel de décisions qu'elles avaient prononcées au cours des cinq premiers mois de 2007⁶.

Avant de présenter les résultats de cette enquête (II), il nous est apparu nécessaire de repérer préalablement les processus juridiques qui conduisent en droit français à prononcer ces mesures administratives - maintien en zone d'attente ou en rétention- (I).

⁵ En 1996, le comité interministériel de la réforme de l'Etat avait décidé de confier à quatre inspections générales (administration, affaires sociales, affaires étrangères et justice) une mission d'analyse et de proposition sur l'organisation et le fonctionnement des services de l'Etat et de ses établissements publics en charge de la gestion des étrangers. Dans le cadre de cette mission, il était apparu nécessaire de disposer d'une information sur les décisions prononcées en 1996 par les tribunaux de grande instance et les cours d'appel en application des articles 35 bis et 35 quater de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945. C'est la raison pour laquelle une enquête analogue à celle de 2007 avait été lancée en 2006 (circulaire JUS C 96 20863 C du 7 novembre 1996).

⁶ Voir Sources et méthode, page 59.

1 SPECIFICITES PROCEDURALES

Le placement en rétention et le maintien en zone d'attente sont définis par le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que nous désignerons par le sigle CESEDA⁷. Les régimes d'exécution de ces mesures décidées par l'administration se ressemblent. Les locaux sont distincts et séparés de ceux de l'administration pénitentiaire. L'étranger y est privé de sa liberté d'aller et venir en attendant de repartir dans un autre pays. Il est informé à son arrivée dans les locaux de ses droits (assistance d'un interprète et d'un médecin, d'un conseil, droit de communication avec toute personne de son choix ou avec son consulat pour l'étranger mis en rétention).

Mais, au moment où l'administration prononce la mesure une différence fondamentale sépare le maintien en zone d'attente et le placement en rétention.

Le maintien en zone d'attente. L'étranger, à son arrivée en France par la voie ferroviaire, maritime ou aérienne, s'est vu refuser l'accès au territoire français ou a demandé son admission au titre de l'asile. Concrètement, cette règle posée par l'article L.221-1 du CESEDA, signifie que l'étranger est maintenu en zone d'attente par les autorités administratives dès sa présentation à la frontière. Le fait que le contrôle d'identité soit effectué à la frontière administrative explique que le nombre d'ordonnances relatives à la prolongation du maintien en zone d'attente soit très inférieur à celui des ordonnances de prolongation de la rétention administrative.

Le placement en rétention. L'étranger séjourne en France de façon irrégulière (que son entrée ait été ou non régulière), et a fait l'objet d'une interpellation dans le cadre d'une procédure pénale.

La procédure **de prolongation de la rétention** est spécifique : la prolongation de la mesure, initialement décidée par l'administration, est soumise à l'autorisation d'un juge judiciaire qui, dans sa mission, doit contrôler des procédures pénales antérieures à sa saisine.

a) Procédures conduisant à la rétention administrative

L'article L.551-1 du CESEDA donne la liste des situations, préalablement définies par d'autres articles du même code, qui permettent aux autorités administratives de placer un étranger en rétention.

Il s'agit d'étrangers en situation irrégulière et/ou dont la présence constitue une menace grave pour l'ordre public et qui ont été l'objet de procédures administratives ayant conduit à prononcer contre cet étranger :

⁷ Une ordonnance du 24 novembre 2004 a permis la codification à droit constant du droit des étrangers. Le CESEDA remplace donc sans en modifier, au départ du moins, le contenu, l'ordonnance 45-2658 du 2 novembre 1945 et la loi du 25 juillet 1952 portant création de l'office français de protection des réfugiés apatrides.

- un arrêté d'expulsion,
- un arrêté de reconduite à la frontière,
- une décision d'éloignement ou de réadmission,
- une première décision de placement en rétention,
- une obligation de quitter le territoire.

L'interpellation de l'étranger se fait dans le cadre des règles posées par le code de procédure pénale, notamment sur le fondement des infractions à la législation sur les étrangers (article L. 621-1 du CESEDA).

« L'étranger qui a pénétré ou séjourné en France sans se conformer aux dispositions des articles L.211-1 – *listes des documents nécessaires pour entrer sur le territoire français* – et L.311-1 – *dispositions relatives à la carte de séjour* – ou qui s'est maintenu en France au-delà de la durée autorisée par son visa sera puni d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3 750 euros.

La juridiction pourra en outre interdire à l'étranger condamné pendant une durée qui ne peut excéder trois ans, de pénétrer ou de séjourner en France. L'interdiction du territoire emporte de plein droit reconduite du condamné à la frontière, le cas échéant à l'expiration de la peine d'emprisonnement ».

Ces trois articles du CESEDA fondent les procédures permettant le placement en centre de rétention administrative, les deux premiers en établissant les conditions qu'un étranger doit respecter pour entrer et demeurer en France, le dernier en définissant les sanctions en cas d'inobservation de ces conditions.

L'étranger en situation irrégulière pourra être interpellé au cours d'une enquête préliminaire, d'une enquête de flagrant délit ou au cours de la procédure spécifique de contrôle d'identité.

Compte tenu de l'objet de cette étude quelques rappels sur cette procédure spécifique de contrôle d'identité sont nécessaires.

b) Procédures spécifiques sur l'identité

L'article L. 611-1 du CESEDA est ainsi rédigé :

« En dehors de tout contrôle d'identité les personnes de nationalité étrangère doivent être en mesure de présenter les pièces ou documents sous le couvert desquels elles sont autorisées à circuler ou à séjourner en France à toute réquisition des officiers de police judiciaire et, sur l'ordre et sous la responsabilité de ceux-ci, des agents de police judiciaire et agents de police judiciaire adjoints mentionnés aux articles 20 et 21(1°) du code de procédure pénale .

A la suite d'un contrôle d'identité effectué en application des articles 78-1,78-2,78-2-1, du code de procédure pénale, les personnes de nationalité étrangère peuvent être également tenues de présenter les pièces et documents visés à l'alinéa précédent ».

Ce texte vise deux types de contrôle d'identité auquel peut être soumis un étranger :

- Contrôle spécifique de *type administratif*, parce qu'il est étranger, par exemple à son entrée en France. La Cour de Cassation a plusieurs fois rappelé que pour que les agents de l'autorité aient la faculté de requérir des étrangers la présentation des documents sous le couvert desquels ils sont autorisés à séjourner en France, sans qu'il soit préalablement procédé à un contrôle d'identité dans les conditions déterminées par les articles 78-1 et suivants du code de procédure pénale, il faut que des éléments **objectifs** déduits de circonstances extérieures à la personne même de l'intéressé soient de nature à faire apparaître sa qualité d'étranger⁸.
- Contrôle de *type judiciaire de droit commun*. Plusieurs hypothèses sont visées dans le code de procédure pénale sous les articles précités et l'on peut les séparer en deux groupes :
 - o les contrôles d'initiative de la police judiciaire pour retrouver des auteurs d'infractions commises ou tentées,
 - o les contrôles sur ordre du procureur pour découvrir certaines infractions ciblées dans des espaces déterminés.

Il faut enfin mentionner les **contrôles d'identité dans les zones transfrontalières ou ouvertes au trafic international** définies par les alinéas 4 et 5 de l'article 78-2 du code de procédure pénale ainsi que les contrôles effectués par des agents de l'administration dotés de pouvoirs de police judiciaire comme les agents des douanes, pour lesquels les conditions posés à l'article 78-1 du code de procédure pénale ne sont pas exigées.

Une procédure de **vérification** d'identité peut suivre celle du contrôle si la personne contrôlée ne peut ou ne veut immédiatement justifier de son identité. La procédure de droit commun de vérification est prévue à l'article 78-3 du code de procédure pénale.

Dans le cadre de ces procédures sur l'identité, les étrangers contrôlés en situation irrégulière sont, la plupart du temps, placés en garde à vue. A l'issue de cette garde à vue, ils sont placés en rétention si le procureur de la République estime qu'il n'y pas lieu de poursuivre les auteurs des infractions. S'ouvre alors *la procédure administrative*.

Mais, à l'issue de 48 heures, le préfet qui a ordonné le placement en rétention, ou à l'issue de 96 heures, l'autorité administrative qui a ordonné le maintien en zone d'attente, devront solliciter une autorisation judiciaire pour prolonger les mesures.

⁸ Voir sur ce point le rapport précité de Serge Trassoudaine p. 49 et suivantes.

c) Procédure civile d'autorisation judiciaire de prolongation du maintien en zone d'attente ou en rétention administrative.

L'autorité judiciaire, en la personne du procureur de la République, ayant renoncé à ses pouvoirs d'ouvrir une poursuite pénale, c'est au juge des libertés et de la détention (JLD) qu'a été confié en première instance le soin de vérifier si les droits de l'étranger ont été respectés pour autoriser ou rejeter par ordonnance les demandes de prolongation présentées par l'administration⁹.

Ce contrôle s'exerce dans les limites impératives fixées par le caractère civil de la procédure et par le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires.

- Procédure civile par ordonnance

Le JLD doit statuer à *bref délai* en veillant au respect des droits fondamentaux de la personne.

Mais la procédure civile est fondée sur le principe que les parties mènent leur procès en développant leurs arguments au soutien de leurs moyens et de leurs prétentions que le juge tranche en appliquant le droit.

Les préfets, qui représentent l'autorité administrative dans la procédure étudiée, sollicitent la prolongation de la rétention. S'ils ne sont pas dispensés d'alléguer les faits propres à fonder leur demande (art. 6 du C.P.C. et art. R. 552-3 du CESEDA¹⁰), la loi les autorise à ne pas se faire représenter à l'audience (art. L. 552-1). On verra que l'autorité administrative use de cette possibilité dans la moitié des procédures diligentées¹¹.

L'étranger dispose de moyens de défense au fond : prouver qu'il n'est pas étranger, qu'il est en situation régulière, ou bien qu'en situation irrégulière, il appartient à l'une des catégories d'étrangers qui ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'éloignement visées à l'art. L.511-4 du CESEDA¹².

Si, dans notre enquête, nous avons observé quelques cas de défense au fond de ce type exercée par un français, des ressortissants étrangers disposant de titre les

⁹ Le juge des libertés et de la détention, instauré par la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, s'est vu confié le contentieux de la détention provisoire à compter du 1^{er} janvier 2001 (art. 137-1 CPP). Depuis juin 2002, ce magistrat exerce également les fonctions du président du tribunal en matière de liberté, soit, notamment, le contrôle des gardes à vue, des perquisitions, des visites domiciliaires et de la rétention des étrangers. Il appartient toujours au premier président de la Cour d'appel ou à son représentant de statuer sur les appels.

¹⁰ Art. 6 CPC : « A l'appui de leurs prétentions, les parties ont la charge d'alléguer les faits propres à les fonder » et article R552-3 du CESEDA : « A peine d'irrecevabilité, la requête est motivée, datée, signée et accompagnée de toutes pièces justificatives utiles, notamment une copie du registre prévu à l'article L. 553-1 ».

¹¹ Voir supra § 2.1.4. Présence du représentant de l'administration à l'audience.

¹² L'article L. 511-4 du CESEDA est reproduit en annexe, page 71 ;

autorisant à séjourner en France, ou d'étrangers mineurs de dix-huit ans, cette hypothèse demeure marginale (0,4% des procédures)¹³.

Quelques rares étrangers ont invoqué par ailleurs un autre moyen au fond, que l'on pourrait a posteriori qualifier en droit civil de « *moyen d'équité* », c'est-à-dire la trop grande sévérité de l'application stricte de la règle au regard de leur situation personnelle (état de santé incompatible avec son départ du territoire français, étrangers nés en France dont le départ aurait des conséquences dramatiques sur la vie familiale).

Mais la plupart des étrangers fondent leur défense sur les **seuls moyens procéduraux**, qui supposent nécessairement une assistance juridique :

- soit l'irrégularité de la procédure civile de saisine du JLD par le préfet,
- soit les irrégularités de la procédure antérieure à la saisine du JLD.

Mais un autre principe s'impose alors au JLD.

- Principe de séparation des autorités administratives et judiciaires

En vertu de cette vieille règle révolutionnaire toujours en vigueur (énoncée à l'article 13 de la loi des 16-24 août 1790 et reprise par le décret du 16 fructidor de l'an III)¹⁴, le juge judiciaire ne devrait ni interpréter ni contrôler les actes d'administration de quelque espèce qu'ils soient.

Cependant la Cour de cassation a reconnu au JLD un domaine de compétence qu'elle tend à augmenter, à l'instar peut-être de l'élaboration progressive qu'elle effectua du contrôle de l'interprétation de la légalité des actes administratifs individuels et réglementaires par le juge pénal, notamment dans le domaine des contrôles d'identité¹⁵.

En effet, la Cour de cassation a rendu le 28 juin 1995 trois arrêts de principe en la matière, connus sous le nom d'arrêts Bechta, Mpinga et Massamba, au triple visa de l'article 66 de la Constitution qui fait de l'autorité judiciaire la gardienne des libertés individuelles, de l'article 136 du code de procédure pénale qui énonce que dans tous les cas d'atteinte à la liberté individuelle le conflit ne peut jamais être élevé par l'autorité administrative et que les tribunaux de l'ordre judiciaire sont toujours exclusivement compétents et enfin de l'article 35 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945. Dans ces trois arrêts, elle y énonce qu'il appartient au juge, saisi par le préfet en application de l'article 35 bis de l'ordonnance, de se prononcer comme gardien de la liberté individuelle sur l'irrégularité de l'interpellation, sur les irrégularités d'une

¹³ Voir infra tableau 12 page 38 Défense au fond (situation de l'intéressé) : personnes présentées au juge de nationalité française ou ayant la double nationalité, personne disposant d'un passeport et d'un visa Schengen en règle, personne interpellée ne correspondant pas à celle qui est l'objet de l'ARF, état de santé, mineurs sans représentant légal.

¹⁴ La règle est connue sous le nom de principe de séparation des autorités administratives et judiciaires. Elle interdit aux tribunaux judiciaires « de troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs, de citer devant eux les administrateurs pour raison de leur fonction et de connaître des actes d'administration de quelque espèce qu'ils soient ».

¹⁵ Voir sur ce point le tableau résumant les étapes de la mise en place du contrôle par le juge pénal, dans l'ouvrage de Cécile Barberger Droit pénal, Coll Repères Editions La découverte. P 36, reproduit en annexe page 72.

garde à vue lorsque cette mesure précède immédiatement un maintien en rétention administrative, sans que sa décision préjuge de la validité de l'arrêté de reconduite à la frontière, ou encore sur l'irrégularité de la détention au moment où la décision de rétention ou de maintien en zone d'attente lui est notifiée¹⁶.

Il apparaît donc que la deuxième chambre civile, malgré le *caractère civil* de la procédure, reconnaît au JLD des pouvoirs d'examen de la validité des procédures pénales qui ont mené directement à la rétention administrative. Celui-ci joue en quelque sorte un rôle analogue à celui d'un juge d'instruction contrôlant des nullités pénales.

La mise en œuvre du contrôle donne lieu à des incertitudes dues aux règles de charge de la preuve qui varient selon le caractère des moyens invoqués.

En effet c'est à l'étranger qu'il revient de faire la preuve des moyens au fond qu'il soulève (nationalité, minorité, existence de papiers...) le JLD et le président de la Cour d'appel disposant alors d'un pouvoir souverain d'appréciation de ces preuves.

En revanche le JLD doit trouver dans les pièces de la procédure pénale qui lui sont fournies la preuve de la régularité de cette procédure. Sur ces points de procédure pénale, ne détient-il pas même une obligation de contrôler d'office les pièces soumises ? En effet, d'une part la mission qui lui est confiée relève tout autant du droit interne que des conventions internationales de protection des droits de l'homme et d'autre part, dans la très grande majorité des situations analysées, par définition, la procédure n'a pas été soumise auparavant au contrôle d'une juridiction pénale (chambre d'instruction ou tribunal correctionnel).

Quant aux pièces administratives soumises aux JLD au soutien des demandes des préfets, elles sont contrôlées sur leur régularité formelle. Mais le JLD ne pourrait-il ou même ne devrait-il pas retirer d'office des débats certaines pièces qui comporteraient des irrégularités de fond visibles ? Ne devrait-on pas considérer qu'il entre dans ses pouvoirs de contrôler la légalité de tous les actes administratifs dont dépend la décision sur la liberté de l'étranger, de même que le juge pénal est compétent pour apprécier la légalité des actes administratifs réglementaires ou individuels lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui lui est soumis (art. 111-5 du code pénal) ?

Ce bref rappel des spécificités procédurales permet de comprendre les difficultés et certaines limitations imposées au juge judiciaire dans son rôle de contrôle de la validité des procédures d'attente ou de rétention, avant d'autoriser leur prolongation. Ces spécificités n'interdisent pas d'envisager une évolution possible de l'office du juge, comme cela a été fait par la jurisprudence en matière pénale. Celle-ci a montré par le passé son rôle bénéfique pour la liberté des citoyens en matière de contrôle de la légalité des actes administratifs assortis de sanctions ou de conséquences pénales, en dépit du principe de séparation des autorités administratives et judiciaires¹⁷.

¹⁶ Sur tous ces points voir le rapport précité de Serge Trassoudaine p.28 et s.

¹⁷ Voir sur ce point le tableau sur la mise en œuvre du contrôle par les juridictions pénales, dans l'ouvrage de Cécile Barberger « Droit pénal », Coll Repères Editions La découverte. P 36, reproduit en annexe page 73.

2 LES RESULTATS

2.1 LA PROLONGATION DE LA RETENTION ADMINISTRATIVE

Au terme des articles L. 552-1 et s. du CESEDA, le juge des libertés et de la détention est saisi, par simple requête de l'autorité administrative qui a ordonné le placement en rétention aux fins d'une première prolongation quand le délai de quarante-huit heures s'est écoulé depuis la décision de placement en rétention. Il peut être à nouveau saisi quand un délai de quinze jours s'est écoulé depuis l'expiration du délai de quarante-huit heures mentionné à l'article L. 552-1 et en cas d'urgence absolue ou de menace d'une particulière gravité pour l'ordre public, ou lorsque l'impossibilité d'exécuter la mesure d'éloignement résulte de la perte ou de la destruction des documents de voyage de l'intéressé, de la dissimulation par celui-ci de son identité ou de l'obstruction volontaire faite à son éloignement. Les JLD doivent alors statuer sans délai¹⁸.

2.1.1 Un contentieux en nombre croissant

En 2007, on peut estimer à 40 000 le nombre de décisions rendues par les JLD. Si l'on compare ces résultats avec ceux de l'enquête réalisée en 1996 - 30 000 décisions de première instance -, on constate une forte augmentation d'activité en la matière (+33%). Il convient de rechercher si les données collectées sur l'évolution des actes administratifs fondant la décision préfectorale de placement permettent de formuler des hypothèses explicatives sur cette augmentation.

2.1.2 Les actes administratifs fondant la décision préfectorale de placement en rétention administrative

Les cas dans lesquels un étranger en situation irrégulière peut faire l'objet d'un placement en rétention sont énumérés à l'article L. 551-1 du CESEDA :

« Le placement en rétention d'un étranger dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire peut être ordonné lorsque cet étranger :

1° Soit, devant être remis aux autorités compétentes d'un État membre de l'Union européenne en application des articles L. 531-1 et L. 531-2 ne peut quitter immédiatement le territoire français ;

2° Soit, faisant l'objet d'un arrêté d'expulsion, ne peut quitter immédiatement le territoire français ;

3° Soit, faisant l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière pris en application des articles L. 511-1 à L. 511-3 et édicté moins d'un an auparavant ou devant être reconduit à la frontière en exécution d'une interdiction du territoire prévue au

¹⁸ Article R. 552-10 du CESEDA.

deuxième alinéa de l'article 131-30 du Code pénal ne peut quitter immédiatement le territoire français ;

4° Soit, faisant l'objet d'un signalement ou d'une décision d'éloignement mentionnés à l'article L. 531-3, ne peut quitter immédiatement le territoire français ;

5° Soit, ayant fait l'objet d'une décision de placement au titre de l'un des cas précédents, n'a pas déféré à la mesure d'éloignement dont il est l'objet dans un délai de sept jours suivant le terme du précédent placement ou, y ayant déféré, est revenu en France alors que cette mesure est toujours exécutoire ;

6° Soit, faisant l'objet d'une obligation de quitter le territoire français prise en application du I de l'article L. 511-1 moins d'un an auparavant et pour laquelle le délai d'un mois pour quitter volontairement le territoire est expiré, ne peut quitter immédiatement ce territoire».

On observe que dans 92% des cas, l'autorité préfectorale a placé l'étranger en rétention après avoir pris à son encontre un arrêté de reconduite à la frontière, cette mesure sanctionnant un séjour irrégulier sur le territoire français – **tableau 1** -.

Tableau 1

Nature des actes administratifs fondant la décision de placement en rétention administrative selon le rang de la demande de prolongation

Nature de l'acte antérieur à la décision de maintien en rétention	Total		Première demande de prolongation	Seconde demande de prolongation
	Nbre	%		
Total	3 100	100,0	2 546	554
ARRETE DE RECONDUITE A LA FRONTIERE	2 851	92,0	2 342	509
JUGEMENT DU TRIBUNAL CORRECTIONNEL	183	5,9	144	39
<i>assorti d'une interdiction du territoire français de :</i>				
1 an	10	<i>0,3</i>	7	3
2 ans	14	<i>0,5</i>	11	3
3 ans	62	<i>2,0</i>	50	12
5 ans	28	<i>0,9</i>	22	6
7 ans	1	<i>ns</i>	0	1
10 ans	16	<i>0,5</i>	13	3
Définitive	23	<i>0,7</i>	20	3
Temporaire sans autre indication	29	<i>0,9</i>	21	8
OBLIGATION DE QUITTER LE TERRITOIRE	32	1,0	30	2
ARRETE D'EXPULSION	22	0,7	21	1
DECISION DE READMISSION	12	0,4	9	3
<i>ns : % non significative</i>				
Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers mai 2007 DACS Cellule études et recherches				

Dans 6% des cas, le placement en rétention intervient à l'issue de la période d'incarcération de l'étranger condamné à une peine d'interdiction du territoire français (ITF) par un tribunal correctionnel¹⁹.

Les autres actes administratifs ayant fondé la décision de placement en rétention administrative sont beaucoup plus rares – autour de 2% - :

- Obligation de quitter le territoire français : 1%,
- Arrêté ministériel d'expulsion : 0,7%,
- Décision de réadmission aux autorités compétentes d'un État membre de l'Union européenne : 0,4%,

Au total, on peut donc penser que 94 % des étrangers placés en rétention l'ont été directement à la suite d'un contrôle d'identité. Dans la précédente enquête réalisée en 1996, la répartition selon la nature de la mesure d'éloignement à l'origine des demandes formées par les préfets était sensiblement différente : 70% des requêtes déposées faisaient suite à un arrêté préfectoral de reconduite à la frontière, 29% à une peine d'interdiction du territoire prononcée par un tribunal, enfin 1% à un arrêté ministériel d'expulsion.

Cette augmentation de la part des arrêtés de reconduite à la frontière, observée entre 1996 et 2007, est probablement liée à l'accroissement du nombre des contrôles d'identité. Celui-ci traduit la forte mobilisation des acteurs chargés de la mise en œuvre des priorités de la politique du gouvernement visant à maîtriser les flux migratoires et à lutter efficacement contre l'immigration irrégulière, l'interpellation de l'étranger en situation irrégulière constituant la première étape de la procédure conduisant à l'éloignement effectif du territoire français.

2.1.3 Les brefs délais pour statuer imposent aux juridictions d'organiser un nombre important d'audiences « 35 bis »

En mai 2007, période de référence de l'enquête, les juges des libertés et de la détention (JLD) de soixante tribunaux de grande instance dans le ressort desquels des étrangers ont été maintenus en rétention par décision préfectorale ont été saisis de 3 100 demandes de prolongation de la rétention, dont 554 secondes demandes, et de 33 demandes de mainlevée de rétention ou d'assignation à résidence formées par des étrangers. Au total, durant le mois de mai, le traitement de ce contentieux a nécessité, pour les présidents des tribunaux de grande instance (TGI), l'organisation de 683 audiences²⁰. Devant statuer sans délai sur ces demandes de prolongation,

¹⁹ Pour assurer une meilleure effectivité de l'exécution des décisions d'interdiction du territoire français (ITF), la loi n° 98-349 du 11 mai 1998, relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile insiste sur la nécessaire coopération entre les services pénitentiaires et les autorités de police tendant à faciliter, pendant la détention, l'identification des détenus étrangers en vue de leur éloignement. De même, l'article 35 bis de l'ordonnance de 1945 a été complété afin que l'ITF prononcée à titre de peine principale et assortie de l'exécution provisoire, entraîne de plein droit la rétention administrative.

²⁰ Dans la mesure où le nom des JLD n'a pas fait l'objet d'une saisie statistique, il n'a pas été possible de prendre en compte les cas où le président du tribunal de grande instance avait décidé compte tenu du nombre important de requêtes, de tenir une seconde audience un même jour. Le nombre des 683 audiences du mois de mai est donc susceptible d'être légèrement sous-estimé.

plusieurs juridictions ont du organiser quotidiennement (ou quasi quotidiennement) des audiences publiques (c'est le cas des TGI de Paris, Meaux, Bobigny, Lyon et Marseille, par exemple) – **tableau 2** -.

Tableau 2
Procédures de prolongation de rétention devant le JLD
Nombre d'audiences tenues en mai 2007 par siège de juridiction

Siège de la juridiction	Nombre d'affaires	Nbre d'audiences	Siège de la juridiction	Nombre d'affaires	Nbre d'audiences
Total	3 100	683			
Paris	606	30	Charleville Mézières	10	8
Lyon	243	31	Besançon	9	7
Marseille	223	31	Soissons	9	5
Boulogne/Mer	220	25	Reims	8	4
Meaux	203	31	Bourges	7	4
Toulouse	202	16	Brest	6	3
Bobigny	154	30	Briey	6	5
Lille	125	28	Le Havre	6	3
Nice	103	23	Le Mans	5	1
Rouen	96	26	Nancy	5	5
Evry	86	21	Angers	4	3
Perpignan	82	22	Chalons en Champagne	4	2
Pontoise	74	24	Fort-de-France	4	4
Créteil	67	25	Poitiers	4	3
Bordeaux	61	28	Troyes	4	3
Metz	52	19	Agen	3	3
Strasbourg	50	17	Chartres	3	3
Montpellier	48	21	Laval	3	2
Versailles	47	23	Saint-brieuc	3	3
Nanterre	46	26	Abbeville	2	2
Pointe-à-Pitre	46	14	Ajaccio	2	2
Tours	27	8	Limoges	2	2
Bastia	19	12	St Denis de la Réunion	2	2
Amiens	18	9	Caen	1	1
Nantes	18	13	Châteauroux	1	1
Nimes	18	9	La Roche/Yon	1	1
Mulhouse	14	11	Lorient	1	1
Cherbourg	12	9	Niort	1	1
Orléans	11	5	Toulon	1	1
Rennes	11	10	Vannes	1	1

Enquête contentieux judiciaires des étrangers - mai 2007- DACS Cellule Etudes et Recherches

Au cours de la même période (pour mémoire, mai 2007), vingt deux cours d'appel ont été saisis de 471 recours contre les décisions prononcées par les JLD en matière de rétention. Le traitement de ce contentieux a nécessité la tenue de 125 audiences en appel.

2.1.4 Assistance et représentation des parties

❖ Présence du représentant de l'administration à l'audience

« Les centres de rétention administrative, qui ont une vocation nationale, reçoivent, dans la limite de leur capacité d'accueil et sans considération de la compétence géographique du préfet ayant pris l'arrêté de placement en rétention, les étrangers mentionnés à l'article 1^{er} quel que soit le lieu de leur résidence ou de leur interpellation. Le préfet ayant procédé au placement en rétention de l'étranger exerce les compétences relatives à la mesure d'éloignement qu'il met à exécution jusqu'au terme de la procédure engagée quel que soit le lieu où l'étranger en cause est maintenu en rétention »²¹.

Les soixante juridictions, compétentes en raison de l'existence de centres (ou de locaux) de rétention administrative dans leur ressort, ont été saisis de demandes de prolongation formées par les préfets de quatre vingt quinze départements²² -**figures 1 et 2-**.

Le préfet de police de Paris arrive largement en tête avec 19% des requêtes, suivi par les préfets des autres départements de la région Ile-de-France qui ont formé 17,9% de l'ensemble des demandes - Seine-Saint-Denis (5,3%), Val-d'Oise et Essonne (2,8%), Val-de-Marne (2,4%), Yvelines (1,8%), Hauts-de-Seine (1,6%) et Seine-et-Marne (1,3%). Viennent ensuite les préfets du département du Pas-de-Calais (7,5%), des Bouches-du-Rhône (4,6%), de la Haute-Garonne (4,1%), des Alpes-Maritimes (3,5%) et du Nord (3,3%). Au total, 60% des demandes de prolongation ont été formées par les préfets de ces treize départements.

Les départements des préfets qui ont formé le plus grand nombre de demandes correspondent soit à des départements à forte concentration de population, soit à des départements situés dans des zones frontalières telles que le Pas-de-Calais, les Alpes-Maritimes ou le département du Nord.

Dans près de la moitié des procédures de prolongation de la rétention, les préfets ne sont pas représentés à l'audience (49,2%) – **tableau 3-**. Cette part est plus importante pour les secondes demandes de prolongation que pour les premières (respectivement 56,1% et 47,7%).

²¹ Article 3 du Décret n° 2005-617 du 30 mai 2005 relatif à la rétention administrative et aux zones d'attente pris en application des articles L. 111-9, L. 551-2, L. 553-6 et L. 821-5 du CESEDA.

²² Seuls les préfets des départements ruraux de la Corrèze, de la Creuse, des Deux-Sèvres, de la Haute-Marne et de la Guyane n'ont formé aucune demande de prolongation au JLD en mai 2007.

Tableau 3
Procédures de prolongation de rétention devant le JLD
Présence du représentant du préfet à l'audience
(Premières et secondes demandes)

Siège de la juridiction	Nombre d'affaires	Préfet représenté (%)	Siège de la juridiction	Nombre d'affaires	Préfet représenté (%)
Total	3 100	50,8			
Paris	606	96,7	Charleville Mézières	10	100,0
Lyon	243	0,0	Besançon	9	0,0
Marseille	223	61,9	Soissons	9	11,1
Boulogne/Mer	220	0,0	Reims	8	0,0
Meaux	203	19,2	Bourges	7	100,0
Toulouse	202	9,9	Brest	6	0,0
Bobigny	154	71,4	Briey	6	0,0
Lille	125	85,6	Le Havre	6	0,0
Nice	103	47,6	Le Mans	5	100,0
Rouen	96	0,0	Nancy	5	100,0
Evry	86	57,0	Angers	4	0,0
Perpignan	82	100,0	Chalons en Champagne	4	50,0
Pontoise	74	54,1	Fort-de-France	4	100,0
Créteil	67	100,0	Poitiers	4	100,0
Bordeaux	61	70,5	Troyes	4	100,0
Metz	52	0,0	Agen	3	0,0
Strasbourg	50	0,0	Chartres	3	100,0
Montpellier	48	72,9	Laval	3	100,0
Versailles	47	44,7	Saint-brieuc	3	100,0
Nanterre	46	100,0	Abbeville	2	100,0
Pointe-à-Pitre	46	0,0	Ajaccio	2	0,0
Tours	27	100,0	Limoges	2	100,0
Bastia	19	0,0	St Denis de la Réunion	2	100,0
Amiens	18	38,9	Caen	1	100,0
Nantes	18	16,7	Châteauroux	1	100,0
Nîmes	18	100,0	La Roche/Yon	1	0,0
Mulhouse	14	0,0	Lorient	1	100,0
Cherbourg	12	100,0	Niort	1	100,0
Orléans	11	27,3	Toulon	1	0,0
Rennes	11	100,0	Vannes	1	100,0

Enquête contentieux judiciaires des étrangers - mai 2007- DACS Cellule Etudes et Recherches

L'absence de représentation est en moyenne beaucoup plus importante pour les préfets ne disposant pas de local ou de centre de rétention (CRA) dans leur département. Ces derniers (qui ont introduit 22,6% des procédures de prolongation de rétention devant le JLD) ne se font représenter à l'audience que dans 5,4% des cas. Cette proportion est nettement plus élevée lorsque le préfet dispose d'un CRA dans son département, le taux de représentation à l'audience atteignant alors 64,1% –**tableau 3**-.

Mais, on observe de fortes disparités d'une juridiction à l'autre autour de ces moyennes nationales. Ainsi, parmi les juridictions où l'on observe un faible taux (ou une absence) de représentation des préfets à l'audience, on trouve celui de Boulogne-sur-Mer, saisi des demandes formées exclusivement par le préfet du Pas-de-Calais, mais également ceux de Meaux saisi de demandes formées par les préfets de trente deux départements²³ et de Lyon saisi de demandes de préfet de vingt-deux départements différents²⁴.

Parmi les tribunaux où le taux de représentation des préfets est élevé on rencontre aussi bien des juridictions à forte concentration de demandes formées par le préfet d'un même département (Paris) que des juridictions devant lesquelles les requêtes sont dispersées (Tours) –**tableaux 3 et 4** -.

Ces quelques exemples montrent que si le facteur géographique joue globalement un rôle, il ne saurait à lui seul expliquer toutes les différences de pratiques de représentation observées au plan local.

²³ Le JLD de Meaux a traité au cours du mois de mai 203 demandes formées par les préfets de trente deux départements (dont 51 du préfet de l'Oise, 38 du préfet de la Seine-et-Marne et 17 de celui de l'Essonne).

²⁴ Le JLD de Lyon a ainsi traité 243 demandes dont 82 du préfet du Rhône, 50 du préfet de Savoie, 28 du préfet de Haute-Savoie et 26 du préfet de la Drôme.

Figure 1
Nombre de décisions selon le département
du préfet demandeur

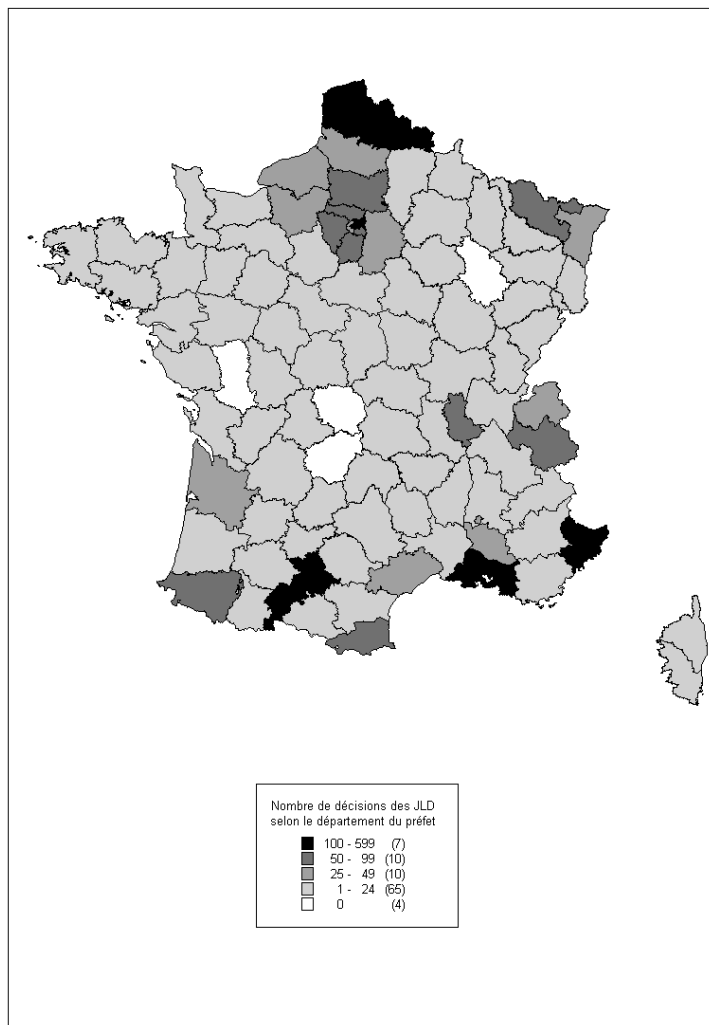


Figure 2
Nombre de décisions selon le département
du siège du JLD

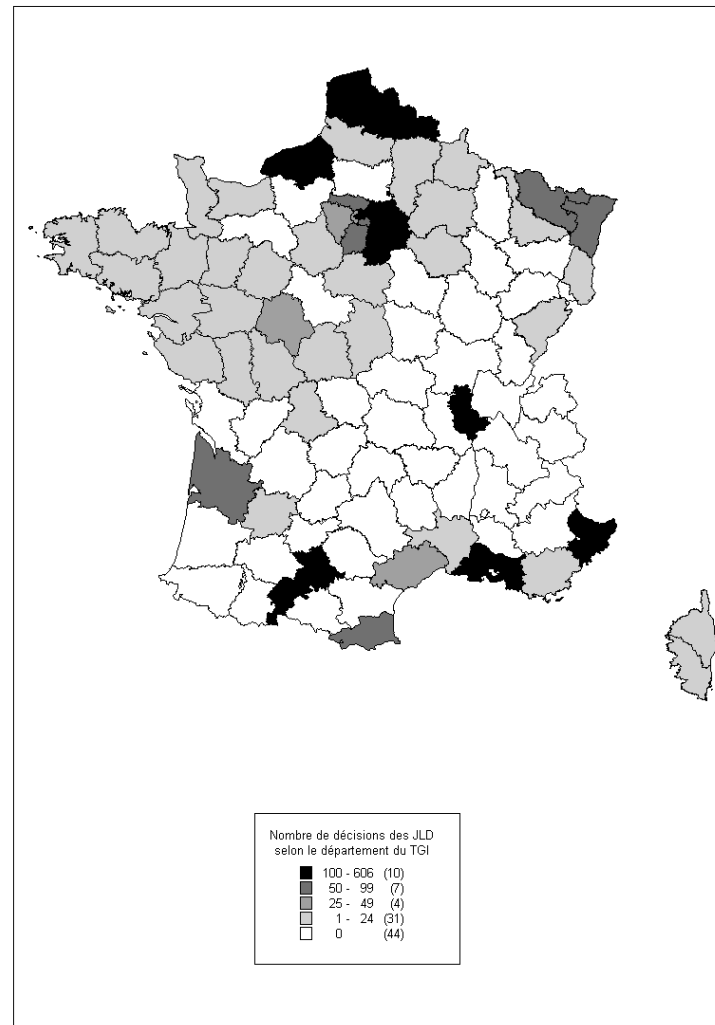


Tableau 4
Répartition des demandes de prolongation par siège de juridiction et nombre de préfets requérants

Classement par nombre de préfets décroissant

Juridiction		Nombre de préfets différents ayant saisi la juridiction	Nombre de demandes			Juridiction		Nombre de préfets différents ayant saisi la juridiction	Nombre de demandes		
DPT	Siège		TOTAL	Demandes formées par un préfet d'un dpt différent de celui du TGI	Demandes formées par un préfet du même dpt que le TGI	DPT	Siège		TOTAL	Demandes formées par un préfet d'un dpt différent de celui du TGI	Demandes formées par un préfet du même dpt que le TGI
77	Meaux	32	203	38	165	8	Charleville mézières	1	10	10	0
69	Lyon	22	243	82	161	28	Chartres	1	3	3	0
13	Marseille	14	223	143	80	36	Châteauroux	1	1	1	0
31	Toulouse	12	202	125	77	50	Cherbourg	1	12	12	0
91	Evry	11	86	68	18	94	Créteil	1	67	67	0
75	Paris	11	606	589	17	972	Fort-de-France	1	4	4	0
76	Rouen	11	96	33	63	85	La Roche sur Yon	1	1	1	0
78	Versailles	9	47	34	13	53	Laval	1	3	3	0
59	Lille	8	125	101	24	76	Le Havre	1	6	nd	nd
33	Bordeaux	7	61	42	19	72	Le Mans	1	5	5	0
34	Montpellier	5	48	38	10	87	Limoges	1	2	2	0
44	Nantes	4	18	15	3	56	Lorient	1	1	nd	nd
67	Strasbourg	4	50	30	20	57	Metz	1	52	52	0
93	Bobigny	3	154	151	3	54	Nancy	1	5	5	0
2B	Bastia	2	19	18	1	92	Nanterre	1	46	46	0
51	Chalons en Champagne	2	4	3	1	6	Nice	1	103	103	0
68	Mulhouse	2	14	13	1	79	Niort	1	1	0	1
30	Nimes	2	18	17	1	45	Orléans	1	11	11	0
37	Tours	2	27	13	14	66	Perpignan	1	82	82	0
80	Abbeville	1	2	2	0	971	Pointe-à-Pitre	1	46	46	0
47	Agen	1	3	3	0	86	Poitiers	1	4	4	0
2A	Ajaccio	1	2	2	0	95	Pontoise	1	74	74	0
80	Amiens	1	18	18	0	51	Reims	1	8	8	0
49	Angers	1	4	4	0	35	Rennes	1	11	11	0
25	Besançon	1	9	9	0	974	Saint Denis de la Réunion	1	2	2	0
62	Boulogne sur mer	1	220	220	0	22	Saint-brieuc	1	3	3	0
18	Bourges	1	7	7	0	2	Soissons	1	9	9	0
29	Brest	1	6	6	0	83	Toulon	1	1	nd	nd
54	Briey	1	6	6	0	10	Troyes	1	4	4	0
14	Caen	1	1	1	0	56	Vannes	1	1	nd	nd

Lecture du tableau : Le JLD de Marseille a été saisi par 14 préfets, de 223 demandes de prolongation de rétention dont 143 ont été formées par le préfet des Bouches-du-Rhône (département du TGI) et 80 par des préfets de départements différents.

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers mai 2007 DACS Cellule études et recherches

❖ **Présence des avocats à l'audience**

En moyenne, 83,5% des étrangers en rétention pour lesquels une demande de prolongation a été formée devant le JLD sont assistés par un avocat. Cette part est légèrement plus élevée pour les demandes de première prolongation que pour les secondes (respectivement 84,6% et 78,7%). Mais on observe de très fortes disparités d'une juridiction à l'autre – **tableau 5** -.

Tableau 5
Procédures de prolongation de rétention devant le JLD
Présence de l'avocat et de l'interprète à l'audience

Siège de la juridiction	Nombre d'affaires	Etrangers assistés par un avocat (%)	Interprète (%)	Siège de la juridiction	Nbre d'affaires	Etrangers assistés par un avocat (%)	Interprète (%)
Total	3 100	83,5	57,4				
Paris	606	99,0	57,6	Charleville M.	10	100,0	50,0
Lyon	243	35,0	17,7	Besançon	9	100,0	55,6
Marseille	223	100,0	49,3	Soissons	9	100,0	88,9
Boulogne/Mer	220	49,5	93,6	Reims	8	100,0	50,0
Meaux	203	97,5	61,6	Bourges	7	57,1	71,4
Toulouse	202	7,4	55,4	Brest	6	100,0	33,3
Bobigny	154	100,0	59,1	Briey	6	100,0	50,0
Lille	125	98,4	62,4	Le Havre	6	33,3	83,3
Nice	103	100,0	73,8	Le Mans	5	100,0	60,0
Rouen	96	97,9	65,6	Nancy	5	100,0	60,0
Evry	86	97,7	41,9	Angers	4	0,0	0,0
Perpignan	82	100,0	81,7	Chalons en Ch.	4	100,0	100,0
Pontoise	74	100,0	35,1	Fort-de-France	4	100,0	100,0
Créteil	67	100,0	23,9	Poitiers	4	100,0	75,0
Bordeaux	61	100,0	63,9	Troyes	4	100,0	50,0
Metz	52	100,0	76,9	Agen	3	100,0	0,0
Strasbourg	50	82,0	78,0	Chartres	3	100,0	0,0
Montpellier	48	100,0	56,3	Laval	3	100,0	0,0
Versailles	47	100,0	61,7	Saint-brieuc	3	100,0	33,3
Nanterre	46	100,0	32,6	Abbeville	2	100,0	50,0
Pointe-à-Pitre	46	78,3	89,1	Ajaccio	2	100,0	0,0
Tours	27	100,0	85,2	Limoges	2	50,0	50,0
Bastia	19	100,0	0,0	St Denis de la R.	2	50,0	0,0
Amiens	18	100,0	77,8	Caen	1	100,0	0,0
Nantes	18	100,0	66,7	Châteauroux	1	100,0	0,0
Nimes	18	100,0	38,9	La Roche/Yon	1	100,0	0,0
Mulhouse	14	85,7	71,4	Lorient	1	100,0	0,0
Cherbourg	12	66,7	100,0	Niort	1	100,0	100,0
Orléans	11	100,0	81,8	Toulon	1	0,0	0,0
Rennes	11	100,0	45,5	Vannes	1	100,0	0,0

Enquête contentieux judiciaires des étrangers - mai 2007- DACS Cellule Etudes et Recherches

Si dans la majorité des juridictions le taux d'assistance atteint ou avoisine les 100% (Paris, Marseille, Meaux, Bobigny, Lille, Nice, Rouen, Evry, Perpignan, Pontoise, Créteil, Bordeaux, Metz, Montpellier, Versailles, Nanterre), pour ne citer que celles qui ont traité le nombre le plus important de demandes de prolongation en mai), d'autres connaissent des taux beaucoup plus faibles. Ainsi, seulement 35% des 243 étrangers sont assistés par un avocat à Lyon, 49,5% des 220 à Boulogne-sur-mer, et 7,4% des 202 à Toulouse.

Comme l'article L. 552-1 du CESEDA en offre la possibilité, plusieurs audiences du JLD de Boulogne-sur-mer et de Toulouse se sont tenues dans un local attribué au ministère de la justice sis à proximité du centre de rétention administrative (voire à l'intérieur). Il convient de relever la faible part des étrangers assistés par un avocat observée devant ces deux juridictions.

A bout du compte, dans 15,6% des procédures, les JLD ont statué sans la présence d'un représentant du préfet et en l'absence d'avocat assistant l'étranger et en présence des deux dans la moitié des cas –**tableau 6**-.

Tableau 6
Représentation des parties à l'audience

Préfet représenté à l'audience	Etranger assisté par un avocat à l'audience		
	Total	Non	Oui
TOTAL	100,0	16,5	83,5
Non	49,2	15,6	33,6
Oui	50,8	0,9	49,9

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007-.
DACS Cellule Etudes et Recherches

❖ **Le recours à un interprète**

En moyenne, le recours à un interprète a été nécessaire dans plus de la moitié des procédures (57%). Cette part varie beaucoup selon la nationalité des étrangers. Ainsi, les ressortissants des pays d'Asie (qui représentent 21% des étrangers présentés au JLD) ont bénéficié d'un interprète dans la presque totalité des procédures (94%), tandis que les ressortissants des pays du Maghreb (27,8% des étrangers) y ont eu recours moins d'une fois sur trois, enfin, ceux de l'Afrique de l'Ouest, centrale et australe (17% des étrangers), n'y ont eu recours que dans 19% des procédures – **tableau 7** -.

Tableau 7
Répartition des étrangers selon leur origine géographique
Proportion d'interprète présent à l'audience JLD

Origine géographique	Nombre	%	Interprète	
			Nbre	%
TOTAL*	3 133	100,0	1 786	57,0
<i>dont :</i>				
Maghreb	872	27,8	279	32,0
Moyen-Orient	386	12,3	304	78,8
Afrique de l'Ouest	342	10,9	84	24,6
Asie de l'Est - Chine	222	7,1	210	94,6
Europe hors Union européenne	191	6,1	120	62,8
Afrique du Nord hors Maghreb	179	5,7	139	77,7
Asie du Sud	163	5,2	151	92,6
Afrique centrale	143	4,6	9	6,3
Asie du Sud - Inde	142	4,5	141	99,3
Amérique centrale et du sud	98	3,1	73	74,5
Union européenne	91	2,9	81	89,0
Territoires insulaires des Caraïbes	74	2,4	52	70,3
Asie centrale	57	1,8	48	84,2
Asie du Sud-Est	47	1,5	41	87,2
Afrique australe	40	1,3	8	20,0
Afrique de l'Est	27	0,9	20	74,1
*Etrangers défendeurs et demandeurs devant le JLD				
Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007-				
DACS Cellule Etudes et Recherches				

Au plan local, la fréquence avec laquelle les JLD sont amenés à nommer un interprète dépend donc étroitement de la structure par nationalité de la population des étrangers qui leur sont présentés –**tableau 7-1-**. Cette structure n'est donc pas sans incidence sur la variabilité des frais de justice devant les juridictions²⁵.

²⁵ Voir encadré, page 70.

Tableau 7-1 Nationalité des étrangers et % d'interprète

Siège du TGI	Total	Procédures avec interprète		Répartition des étrangers présentés au JLD par nationalités (regroupées par grandes aires géographiques)																
		Nombre	%	Maghreb	Moyen-Orient	Afrique de l'Ouest	Asie de l'Est - Chine	Europe hors UE	Afrique du Nord hors Maghreb	Asie du Sud	Afrique centrale	Asie du Sud - Inde	Amérique centrale et du sud	UE	Territoires insulaires des Caraïbes	Asie centrale	Asie du Sud-est	Afrique australe	Afrique de l'Est	Asie de l'Est
Total	3 133	1 787	57,0	27,8	12,3	10,9	7,1	6,1	5,7	5,2	4,6	4,5	3,1	2,9	2,4	1,8	1,5	1,3	0,9	0,4
Paris	606	349	57,6	22,1	6,1	15,8	14,9	4,1	13,9	6,3	5,0	3,6	2,5	-	1,5	0,7	2,3	0,3	0,2	0,3
Lyon	243	43	17,7	44,4	10,7	8,2	3,3	19,8	-	0,4	4,9	-	2,1	0,8	0,4	1,2	-	2,9	0,4	-
Marseille	228	112	49,1	58,3	22,4	3,9	-	4,4	2,2	-	0,4	-	0,9	1,3	-	2,2	0,9	1,8	1,3	-
Boulogne sur mer	220	206	93,6	5,0	12,7	3,2	5,5	7,3	0,9	6,8	2,3	34,1	1,4	-	0,9	4,1	8,2	1,8	5,9	-
Meaux	209	126	60,3	15,3	17,2	13,4	4,3	8,6	4,8	9,6	4,3	3,8	4,8	7,7	0,5	-	-	1,4	1,4	2,9
Toulouse	202	112	55,4	37,1	14,4	12,9	5,4	2,0	2,5	2,5	5,9	1,5	7,9	3,5	0,5	2,5	0,5	1,0	-	-
Bobigny	158	93	58,9	15,8	10,1	18,4	13,3	2,5	7,6	15,8	7,6	3,2	0,6	-	3,8	0,6	0,6	-	-	-
Lille	128	79	61,7	28,9	6,3	9,4	1,6	3,9	9,4	4,7	10,2	15,6	0,8	3,1	-	1,6	0,8	1,6	0,8	-
Nice	103	76	73,8	61,2	5,8	5,8	-	5,8	5,8	1,9	1,0	1,0	2,9	6,8	-	1,0	1,0	-	-	-
Rouen	98	63	64,3	3,1	9,2	6,1	14,3	3,1	6,1	8,2	-	1,0	-	6,1	1,0	2,0	4,1	-	-	2,0
Evry	86	36	41,9	16,3	5,8	22,1	9,3	4,7	8,1	7,0	9,3	1,2	-	5,8	1,2	1,2	1,2	4,7	1,2	-
Perpignan	82	67	81,7	45,1	3,7	9,8	7,3	3,7	-	9,8	-	-	13,4	-	-	2,4	-	-	1,2	-
Pontoise	74	26	35,1	27,0	6,8	21,6	1,4	1,4	4,1	13,5	12,2	-	6,8	1,4	2,7	1,4	-	-	-	-
Créteil	67	16	23,9	28,4	9,0	25,4	3,0	3,0	3,0	1,5	7,5	-	3,0	3,0	1,5	4,5	-	6,0	-	1,5
Bordeaux	61	39	63,9	32,8	23,0	8,2	16,4	4,9	-	8,2	-	1,6	1,6	1,6	-	-	1,6	-	-	-
Versailles	58	30	51,7	22,4	20,7	13,8	15,5	-	1,7	-	12,1	-	6,9	1,7	1,7	1,7	-	1,7	-	-

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - Mai 2007 -

DACS Cellule Etudes et Recherche

Tableau 7-1 (suite 1)

Siège du TGI	Total	Procédures avec interprète		Répartition des étrangers présentés au JLD par nationalités (regroupées par grandes aires géographiques)																	
		Nombre	%	Maghreb	Moyen-Orient	Afrique de l'Ouest	Asie de l'Est - Chine	Europe hors UE	Afrique du Nord hors Maghreb	Asie du Sud	Afrique centrale	Asie du Sud - Inde	Amérique centrale et du sud	UE	Territoires insulaires des Caraïbes	Asie centrale	Asie du Sud-est	Afrique australe	Afrique de l'Est	Asie de l'Est	
Metz	52	40	76,9	17,3	32,7	5,8	-	19,2	1,9	-	9,6	-	3,8	1,9	-	3,8	-	1,9	1,9	-	-
Strasbourg	51	39	76,5	13,7	25,5	7,8	11,8	13,7	-	2,0	7,8	-	-	3,9	-	13,7	-	-	-	-	-
Montpellier	48	27	56,3	64,6	20,8	-	-	2,1	-	-	2,1	-	2,1	4,2	-	4,2	-	-	-	-	-
Nanterre	47	15	31,9	48,9	4,3	8,5	2,1	14,9	8,5	-	-	-	8,5	2,1	2,1	-	-	-	-	-	-
Pointe-à-Pitre	46	41	89,1	-	-	-	2,2	-	-	-	-	-	2,2	-	93,5	-	2,2	-	-	-	-
Tours	27	23	85,2	-	3,7	11,1	3,7	3,7	3,7	3,7	-	-	7,4	63,0	-	-	-	-	-	-	-
Bastia	19	0	0,0	78,9	15,8	-	-	-	-	-	-	-	5,3	-	-	-	-	-	-	-	-
Amiens	18	14	77,8	5,6	11,1	-	11,1	5,6	-	33,3	-	-	-	33,3	-	-	-	-	-	-	-
Nantes	18	12	66,7	27,8	33,3	5,6	5,6	-	11,1	-	-	-	-	-	-	11,1	-	5,6	-	-	-
Nîmes	18	7	38,9	38,9	38,9	5,6	-	-	-	-	-	5,6	-	5,6	-	-	-	5,6	-	-	-
Mulhouse	14	10	71,4	28,6	14,3	-	-	28,6	-	7,1	14,3	-	-	7,1	-	-	-	-	-	-	-
Cherbourg	12	12	100,0	-	50,0	8,3	-	16,7	-	-	-	8,3	8,3	-	-	8,3	-	-	-	-	-
Orléans	11	9	81,8	9,1	9,1	-	-	-	36,4	18,2	-	-	18,2	-	-	-	-	9,1	-	-	-
Rennes	11	5	45,5	18,2	45,5	18,2	-	-	-	-	9,1	-	-	-	-	9,1	-	-	-	-	-
Charleville Mézières	10	5	50,0	20,0	20,0	10,0	-	10,0	-	-	-	10,0	10,0	-	-	-	20,0	-	-	-	-
Mulhouse	14	10	71,4	28,6	14,3	-	-	28,6	-	7,1	14,3	-	-	7,1	-	-	-	-	-	-	-
Cherbourg	12	12	100,0	-	50,0	8,3	-	16,7	-	-	-	8,3	8,3	-	-	8,3	-	-	-	-	-

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - Mai 2007 -

DACS Cellule Etudes et Recherches

Tableau 7-1 (suite 2)

Siège du TGI	Total	Procédures avec interprète		Répartition des étrangers présentés au JLD par nationalités (regroupées par grandes aires géographiques)																	
		Nombre	%	Maghreb	Moyen-Orient	Afrique de l'Ouest	Asie de l'Est - Chine	Europe hors UE	Afrique du Nord hors Maghreb	Asie du Sud	Afrique centrale	Asie du Sud - Inde	Amerique centrale et du sud	UE	Territoires insulaires des Caraïbes	Asie centrale	Asie du Sud-est	Afrique australe	Afrique de l'Est	Asie de l'Est	
Orléans	11	9	81,8	9,1	9,1	-	-	-	36,4	18,2	-	-	18,2	-	-	-	-	9,1	-	-	-
Rennes	11	5	45,5	18,2	45,5	18,2	-	-	-	-	9,1	-	-	-	9,1	-	-	-	-	-	-
Charleville Mézières	10	5	50,0	20,0	20,0	10,0	-	10,0	-	-	-	10,0	10,0	-	-	-	20,0	-	-	-	-
Besançon	9	5	55,6	33,3	11,1	11,1	-	11,1	-	11,1	11,1	-	11,1	-	-	-	-	-	-	-	-
Soissons	9	8	88,9	-	11,1	-	-	-	44,4	-	-	-	-	33,3	11,1	-	-	-	-	-	-
Reims	8	4	50,0	37,5	12,5	12,5	25,0	-	-	-	12,5	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Bourges	7	5	71,4	14,3	42,9	-	-	14,3	14,3	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Brest	6	2	33,3	-	16,7	16,7	-	-	-	-	16,7	-	-	-	-	33,3	-	16,7	-	-	-
Briey	6	3	50,0	-	-	33,3	-	33,3	-	-	-	-	33,3	-	-	-	-	-	-	-	-
Le Havre	6	5	83,3	16,7	-	-	-	-	83,3	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Le Mans	5	3	60,0	20,0	20,0	-	-	20,0	40,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Nancy	5	3	60,0	20,0	40,0	-	-	-	-	-	-	-	-	20,0	-	-	-	-	20,0	-	-
Angers	4	0	0,0	25,0	-	25,0	-	-	-	-	25,0	-	-	25,0	-	-	-	-	-	-	-
Chalons en Champagne	4	4	100,0	-	-	-	50,0	-	-	-	-	50,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Fort-de-France	4	4	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	25,0	-	75,0	-	-	-	-	-	-
Poitiers	4	3	75,0	-	50,0	25,0	-	-	-	-	25,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Troyes	4	2	50,0	-	-	25,0	50,0	-	-	-	25,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - Mai 2007 -

DACS Cellule Etudes et Recherches

Tableau 7-1 (suite et fin)

Siège du TGI	Total	Procédures avec interprète		Répartition des étrangers présentés au JLD par nationalités (regroupées par grandes aires géographiques)																		
		Nombre	%	Maghreb	Moyen-Orient	Afrique de l'Ouest	Asie de l'Est - Chine	Europe hors UE	Afrique du Nord hors Maghreb	Asie du Sud	Afrique centrale	Asie du Sud - Inde	Amérique centrale et du sud	UE	Territoires insulaires des Caraïbes	Asie centrale	Asie du Sud-est	Afrique australe	Afrique de l'Est	Asie de l'Est		
Agen	3	0	0,0	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Chartres	3	0	0,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Laval	3	0	0,0	-	-	33,3	33,3	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	33,3
Saint-Brieuc	3	1	33,3	33,3	33,3	33,3	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Abbeville	2	1	50,0	-	50,0	-	-	-	-	50,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Ajaccio	2	0	0,0	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Limoges	2	1	50,0	50,0	50,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Saint Denis de la Réunion	2	0	0,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	100,0	-	-	-	-	-
Caen	1	0	0,0	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Châteauroux	1	0	0,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
La Roche -sur -Yon	1	0	0,0	-	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Lorient	1	0	0,0	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Niort	1	1	100,0	-	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Toulon	1	0	0,0	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Vannes	1	0	0,0	-	100,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - Mai 2007 -

DACS Cellule Etudes et Recherches

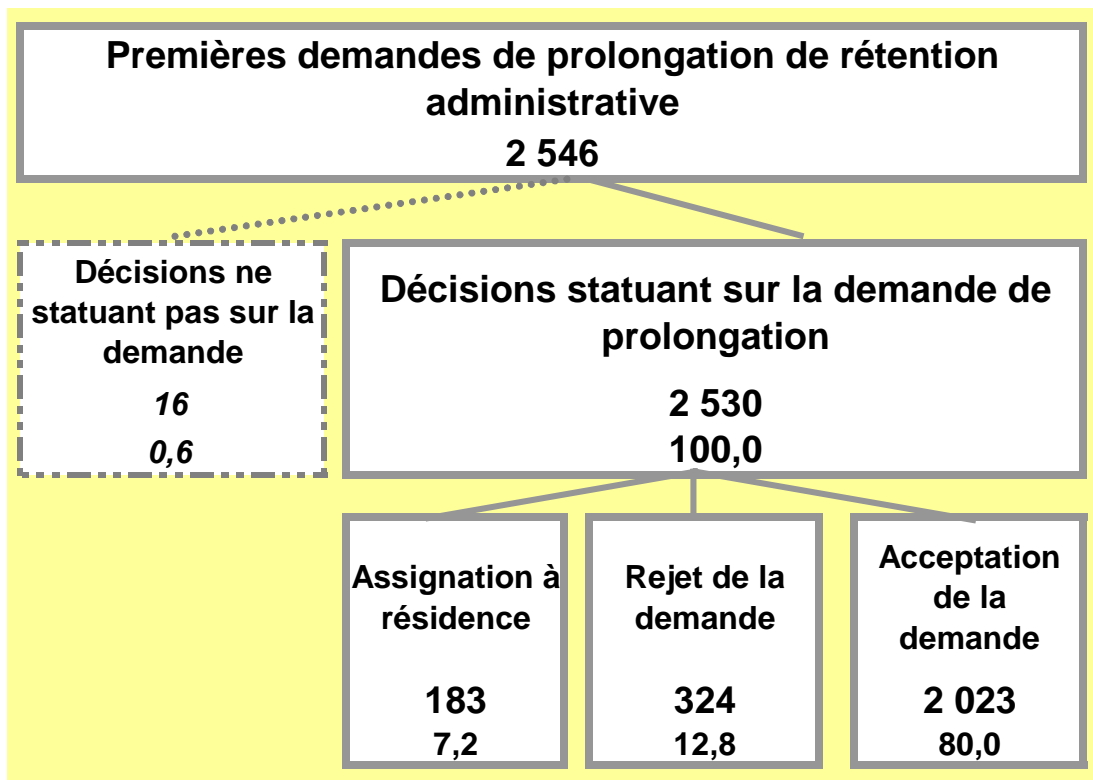
2.1.5 Les demandes de prolongation de rétention formées par les préfets

❖ Sort des premières demandes de prolongation de la rétention administrative

Dans moins de 1% des cas, les JLD déclarent les premières demandes de prolongation de la rétention irrecevables, principalement en raison de l'absence de délégation de signature du requérant. Les deux autres motifs d'irrecevabilité rencontrés sont l'absence des pièces justificatives devant accompagner la requête, conformément à l'art. R. 552-3 du CESEDA et le dépassement du délai de 48 heures pour saisir le JLD - **figure 3 et tableau 8** -.

Lorsqu'ils statuent au fond, les JLD accueillent les demandes de prolongation de la rétention formées par les préfets (le préfet de police à Paris) dans la grande majorité des cas (80%). Pour les 20% des procédures restantes, 12,8% des demandes sont rejetées et, dans 7,2% des cas, le JLD ordonne l'assignation à résidence de l'étranger, celui-ci disposant de garanties de représentation effectives et ayant remis à un service de police ou de gendarmerie l'original de son passeport ou de tout document justificatif de son identité.

Figure 3
Le sort des premières demandes de prolongation de la rétention



❖ **Fréquence des secondes demandes de prolongation de rétention formées par les préfets devant le JLD**

Pour apprécier la fréquence des secondes demandes de prolongation, nous avons calculé un taux en rapportant le nombre de secondes demandes formées du 1^{er} mai au 31 mai 2007 à celui des décisions acceptant les premières demandes de prolongation²⁶.

En 2007, les préfets ont formé une seconde demande de prolongation dans 27,4% des cas, n'ayant pas été en mesure de procéder à l'éloignement de l'étranger dans le délai de quinze jours. On constate que cette proportion de secondes demandes de prolongation est nettement plus élevée qu'en 1996 (seulement 11% des décisions acceptant le maintien en rétention pour une durée alors de six jours étaient suivies d'une demande de prorogation, alors de soixante-douze heures).

En 2007, 84% des demandes de secondes prolongation sont formées pour une durée de 15 jours, les préfets étant le plus souvent confrontés à l'une des situations prévues aux articles L. 552-7 du CESEDA :

- Impossibilité d'exécuter la mesure d'éloignement résultant de la perte ou de la destruction des documents de voyage de l'intéressé,
- plus rarement, dissimulation par celui-ci de son identité ou à l'obstruction volontaire faite à son éloignement.

Dans 16% des cas les préfets ont demandé une prolongation de cinq jours, n'ayant pu exécuter la mesure d'éloignement en raison du défaut de délivrance des documents de voyage par le consulat dont relève l'intéressé ou de l'absence de moyens de transport, l'une ou l'autre de ces circonstances devant intervenir à bref délai. Ils ont également saisi le JLD aux mêmes fins lorsque la délivrance des documents de voyage est intervenue trop tardivement, malgré les diligences de l'administration (article L. 552-8 du CESEDA).

❖ **Sort des secondes demandes de prolongation de la rétention administrative**

Lorsque les JLD déclarent les demandes de nouvelle prolongation recevables²⁷, celles-ci sont ensuite acceptées massivement (94,7% des cas) –**tableau 8 et figure 4** -.

²⁶ Pour le calcul de ce taux, nous n'avons pas estimé nécessaire de prendre en compte le résultat des appels interjetés. En effet, le nombre d'infirmités des décisions de prolongation est sensiblement le même que celui des infirmités des décisions de rejet prononcées par les JLD au cours de la période de l'enquête.

²⁷ Dans notre échantillon, nous n'avons observé que deux cas d'irrecevabilité des demandes formées par les préfets, correspondant à des troisièmes demandes de prolongation.

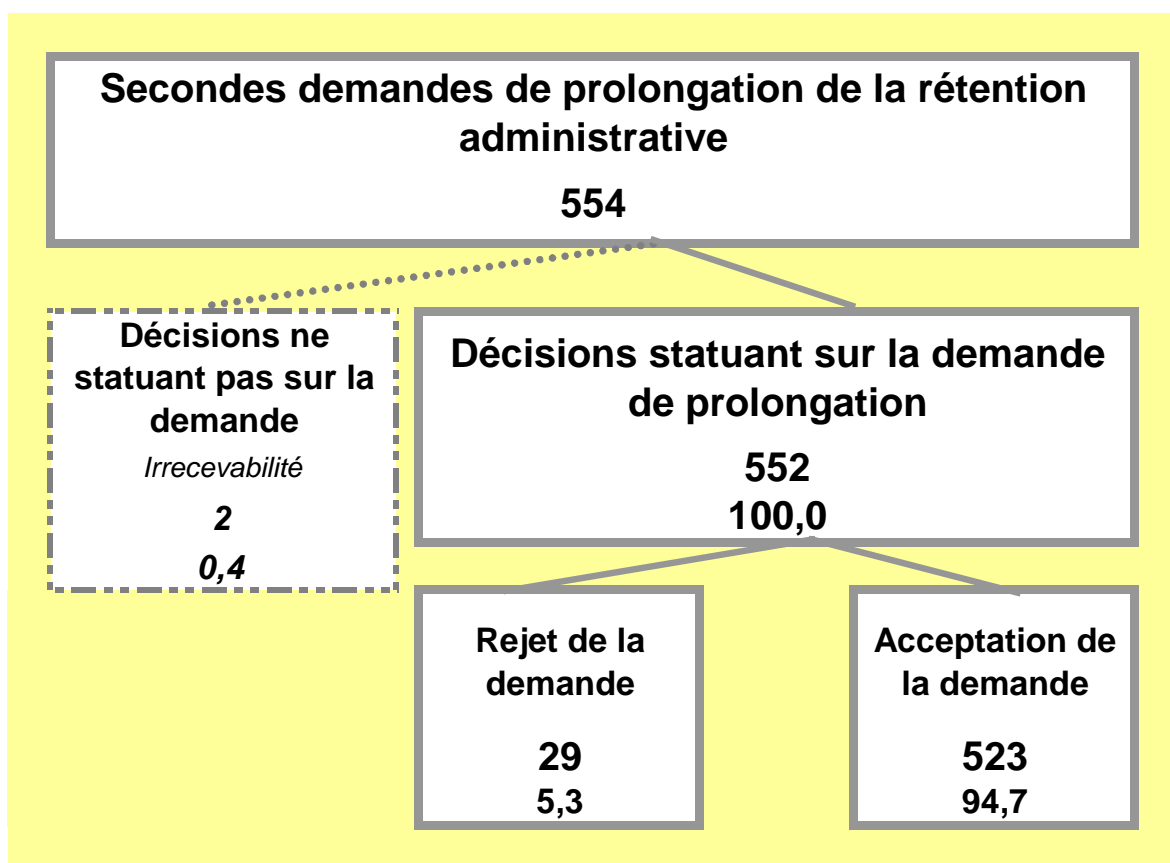
Tableau 8

Résultat des demandes de prolongation de rétention selon leur rang

Résultat des premières demandes de prolongation	Nombre	%	% pour 100 décisions statuant sur la dde
Total	2 546	100,0	
Décision ne statuant pas sur la demande	16	0,6	
Irrecevabilité	12	0,5	
Dessaisissement	3	0,1	
Désistement	1	0,0	
Décision statuant sur la demande de prolongation	2 530	99,4	100,0
Acceptation	2 023	79,5	80,0
Total rejets dont :	507	19,9	20,0
<i>Rejet de la dde de prolongation</i>	324	12,7	12,8
<i>Assignment à résidence</i>	183	7,2	7,2
Résultat des secondes demandes de prolongation*			
Total	554	100,0	
Décision ne statuant pas sur la demande	2	0,4	
Irrecevabilité*	2	0,4	
Décision statuant sur la seconde demande de prolongation	552	99,6	100,0
Total acceptation	523	94,4	94,7
<i>Acceptation de la demande 15 jours **</i>	438	79,1	79,3
<i>Acceptation de la demande 5 jours</i>	85	15,3	15,4
Total rejets de la dde de prolongation dont :	29	5,2	5,3
<i>Rejet de la dde de prolongation de 15 jours</i>	26	4,7	4,7
<i>Rejet de la dde de prolongation de 5 jours</i>	1	0,2	0,2
<i>Rejet de la dde de prolongation de l'assignation à résidence</i>	1	0,2	0,2
<i>Assignment à résidence</i>	1	0,2	0,2
*Y compris une troisième demande de prolongation déclarée irrecevable			
**Y compris une demande de prolongation de 10 jours acceptée			
Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers mai 2006 DACS Cellule études et recherches			

Dans les 5% des procédures restantes, l'autorité administrative n'obtient pas gain de cause. Dans les procédures de secondes demandes de prolongation, les JLD ordonnent très rarement l'assignation à résidence de l'étranger.

Figure 4
Le sort des secondes demandes de prolongation



❖ ***Sort de certaine demandes de prolongation de la rétention assorties d'une expertise médicale***

En même temps qu'ils acceptent les demandes de prolongation du maintien en rétention, les JLD ordonnent parfois des examens médicaux, c'est ainsi le cas de 1% des décisions de première prolongation et de 2,5% des décisions de secondes prolongations. Ces examens médicaux sont ordonnés soit d'office, soit à la suite d'une demande formée à l'audience selon laquelle l'état de santé de l'étranger ne serait pas compatible avec une rétention administrative.

Nous verrons que l'état de santé des intéressés peut également conduire les JLD à rejeter les demandes des préfets. Il arrive également que l'autorité préfectorale se désiste de sa demande à l'audience ayant remis en liberté l'étranger en raison de son état de santé.

2.1.6 Sort des demandes de mainlevée et d'assignation à résidence formées par les étrangers devant le JLD

L'autorité judiciaire conserve la possibilité d'interrompre à tout moment la prolongation du maintien en rétention, de sa propre initiative ou à la demande de l'étranger, lorsque les circonstances de droit ou de fait le justifient²⁸. L'étranger en rétention peut notamment saisir le juge des libertés et de la détention pour lui demander qu'il soit mis fin à sa rétention ou assigné à résidence²⁹.

Ce type de demande est rare, seulement 33 étrangers ayant introduit une telle action pendant la période de référence de l'enquête – **tableau 9**-.

Tableau 9
Résultat des demandes de mainlevée de la rétention formées devant le JLD par les étrangers

Résultat des demandes	Total	Demande consécutive à une 1 ^{ère} prolongation	Demande consécutive à une 2 ^{ème} prolongation
TOTAL	33	19	14
<i>Irrecevabilité</i>	2	1	1
Total décisions statuant sur les demandes	31	18	13
Total rejets des demandes	19	11	8
Rejet de la demande de mainlevée de rétention	15	10	5
Rejet de la demande d'assignation à résidence	4	1	3
Total acceptation des demandes	12	7	5
Mainlevée de la rétention	7	4	3
Assignation à résidence	5	3	2
Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers mai 2006 DACS Cellule études et recherches			

Ces requêtes sont rejetées par les JLD dans à peu près les deux-tiers des cas, le plus souvent au motif qu'aucune circonstance nouvelle de fait ou de droit n'est intervenue depuis le placement en rétention administrative ou son renouvellement, ou que les éléments fournis à l'appui de la demande ne permettent manifestement pas de justifier qu'il soit mis fin à la rétention.

²⁸ Article R. 552-18 et R. 552-19 du CESEDA.

²⁹ Article R. 552-17 et R. 552-19 du CESEDA.

❖ **Fréquence des procédures dans lesquelles des moyens sont soulevés en défense**

Les JLD ont eu en moyenne à statuer sur le bien fondé des moyens soulevés en défense dans 28,9% des procédures. Comme on pouvait s'y attendre, cette proportion varie beaucoup selon que l'étranger est assisté ou non par un avocat –**tableau 10-**

Tableau 10
Assistance par avocat et moyen(s) de défense soulevé(s)

Assistance par avocat			Moyen(s) de défense soulevé(s)	
TOTAL	3 100	100,0	895	28,9
Etranger assisté	2 607	84,1	874	33,5
Etranger non assisté	493	15,9	21	4,3
Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007- DACS Cellule Etudes et Recherches				

Ainsi, lorsque l'avocat est présent à l'audience, des nullités sont soulevées dans un tiers des cas. En revanche, les étrangers exercent très rarement une défense lorsqu'ils se présentent seuls à l'audience (4,3%).

On constate donc que dans les 84% des procédures de prolongation de la rétention dans lesquelles les avocats assistent les étrangers, ceux-ci « *s'en remettent* » dans les deux tiers des cas.

Le rejet des demandes de prolongation dépend fortement de la présence de l'avocat de l'étranger à l'audience. En effet, lorsque l'étranger est assisté, 13,1% des demandes de prolongation sont rejetées, contre moins de 2,5%, lorsque les étrangers se présentent seuls à l'audience, ces derniers n'étant pas en mesure, sans connaissance juridique, de bâtir une défense efficace. En revanche, la présence de l'avocat a peu d'incidence sur la fréquence des assignations à résidence, l'étranger qui la sollicite n'ayant pas « à justifier de circonstances à caractère exceptionnel de nature à légitimer cette mesure »³⁰ - **tableau 11-**

³⁰ Civ 2, 26 octobre 1994, Bull. n° 204

Tableau 11
Assistance des étrangers par avocat et résultat des demandes
Premières et deuxièmes demandes de prolongation

Résultat	Total		Avocat			
			Présent		Absent	
	Nombre	%	Nombre	%	Nombre	%
TOTAL	3 100	100,0	2 588	100,0	512	100,0
Acceptation	2 546	82,1	2 064	79,8	482	94,1
Rejet	352	11,4	339	13,1	13	2,5
Assignation à résidence	184	5,9	171	6,6	13	2,5
Irrecevabilité	18	0,6	14	0,5	4	0,8

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers -mai 2007-
DACS Cellule Etudes et Recherches

Ce résultat conduit à examiner en détail les moyens de défense invoqués sur lesquels les JLD ont statué.

2.1.7 Les moyens soulevés en défense

Les moyens de défense opposés aux demandes de prolongation des préfets figurant dans les décisions les acceptant, les rejetant ou les déclarant irrecevables³¹, ont fait l'objet d'un codage à partir d'une grille comprenant plusieurs subdivisions :

- Les quatre premières permettent de distinguer la *nature de la procédure* sur laquelle un contrôle de la régularité est exercé par le juge : *procédure pénale, procédure de rétention et procédure civile*, une catégorie spécifique a par ailleurs été créée pour classer les nullités soulevées afférentes aux *délais inter-procéduraux* considérés par les défendeurs comme excessifs et non justifiés par des circonstances insurmontables (interpellation-garde à vue, fin de garde à vue, ou levée d'écrou- arrivée au centre de rétention).
- Enfin, une dernière subdivision concerne les moyens au fond invoquant la *situation des étrangers* (personnes présentées au juge de nationalité française ou ayant la double nationalité, personne disposant d'un passeport et d'un visa Schengen en règle, personne interpellée ne correspondant pas à celle qui est l'objet de l'ARF, état de santé, mineurs sans représentant légal).

³¹ Nous avons effectué un sondage au 1/5^{ème} parmi les 506 décisions acceptant les demandes de prolongation dans lesquelles des moyens de défense avaient été soulevés et retenu la totalité des décisions rejetant les demandes des préfets ou les déclarant irrecevables (370).

En premier lieu, il faut souligner que la nature et la répartition des moyens soulevés sont sensiblement les mêmes lorsque la demande de prolongation de la rétention est rejetée que lorsqu'elle est acceptée –**tableau 12**-. Par la suite, nous ne commenterons donc que la répartition des nullités acceptées par les JLD. L'exploitation des ordonnances rendues par le JLD montre que c'est la production de la preuve propre à fonder le moyen de défense de l'étranger qui va justifier l'une ou l'autre des positions retenues par le JLD. Il arrive ainsi que des avocats invoquent une nullité qui n'existe pas dans la procédure produite. A cet égard, les règles sur la charge de la preuve s'avèrent fondamentales.

Tableau 12
Moyens soulevés dans les décisions
de rejet et d'acceptation des demandes de prolongation
selon la nature de la procédure

Nature de la procédure	Résultat des demandes de prolongation	
	Rejet	Acceptation
TOTAL	N=397 100,0	N=153 100,0
Régularité de la procédure pénale	48,4	53,6
Régularité de la procédure administrative de rétention	22,7	25,5
Délais inter-procéduraux	10,6	11,8
Régularité de la procédure civile	14,4	8,5
Défense au fond (Situation de l'intéressé)	4,0	0,7
<i>Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007- DACS Cellule Etudes et Recherches</i>		

Les moyens de loin les plus fréquemment soulevés par les avocats concernent la régularité de la procédure pénale (48,4%) ; la régularité de la procédure administrative de rétention arrive en seconde position (22,7%), le contrôle de la régularité de la procédure civile en troisième (14,4%), suivis par le contrôle des délais inter-procéduraux considérés comme excessifs et non justifiés par des circonstances insurmontables - interpellation-garde à vue, fin de garde à vue, ou levée d'écrou- arrivée au centre de rétention- (10,6%) ; enfin, les moyens de défense au fond invoquant la *situation des étrangers* arrivent en dernier (4%) –**tableau 12** -.

❖ **Contrôle de la régularité de la procédure pénale**

Nous allons à présent examiner plus en détail les moyens de nullité soulevés relatifs à *la procédure pénale*, en distinguant leur fréquence aux différentes phases (*préliminaire ou flagrance, contrôle d'identité et garde à vue*) – **tableau 13** -.

▪ **La phase de la garde à vue**

Six fois sur dix, les nullités de la procédure pénale qui ont été acceptées ont trait à la garde à vue. Aux termes des articles 63-1 à 63-4 du Code de procédure pénale, toute personne placée en garde à vue doit immédiatement être informée de la *nature de l'infraction* sur laquelle porte l'enquête³², des dispositions concernant la *durée de la mesure*; de son droit de :

- faire prévenir sans délai un proche par téléphone,
- demander à être examinée par un médecin,
- s'entretenir, dès le début de la garde à vue avec un avocat.

A cette phase, les nullités les plus fréquemment rencontrées concernent les atteintes aux droits de la défense, moins souvent le défaut d'information de l'autorité judiciaire, rarement l'intégrité de la personne³³ et de façon résiduelle l'avis à la famille – **tableau 13** -.

³² En conformité avec l'article 5-2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales qui dispose que toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle.

³³ Nous avons classé sous cette rubrique plusieurs décisions qui sanctionnaient une **violation des articles 706-54 à 706-56** : « Attendu qu'il doit être relevé qu'il a été durant sa garde à vue fait fraude aux droits de la personne de l'intéressé en lui imposant un prélèvement de ces cellules buccales en violation des articles 706-54 à 706-56 du CPP. Qu'en effet l'OPJ indique dans son procès verbal informer le gardé à vue qu'un tel prélèvement sera effectué sur sa personne aux fins d'alimentation du fichier des empreintes génétiques. Qu'il est d'ailleurs annexé à la procédure le « bon de commande » mentionnant l'objet du prélèvement. Attendu que pourtant les articles susvisés n'autorisent de telles opérations, attentatoires aux droits de l'Homme, que dans le cadre strict des délits et crimes énumérés à l'article 756-56 du CPP qui ne vise pas l'infraction à la législation sur les étrangers. »

Tableau 13
Répartition des moyens soulevés relatifs à la procédure pénale dans les décisions de rejet et d'acceptation des demandes de prolongation

Moyens invoqués selon les phases de la procédure pénale	Résultat des demandes de prolongation	
	Rejet	Acceptation
	<i>n=192</i>	<i>n=82</i>
TOTAL	100,0	100,0
■ Phase de l'enquête préliminaire ou flagrante	2,1	1,2
■ Phase du contrôle d'identité	37,5	37,8
Contrôle discrétionnaire	16,7	13,4
Contrôle non conforme aux réquisitions du parquet	9,4	13,4
Absence de pièces relatives au contrôle d'identité	8,3	6,1
Contrôle suite à une convocation (procédé déloyal)	3,1	4,9
■ Phase de la vérification d'identité	2,6	-
■ Phase de la garde à vue	57,8	61,0
<i>Droit de la défense</i>	38,0	37,8
Interprète (appelé tardivement, absence, langue non comprise par l'étranger, absence de signature du PV)	18,8	20,7
Avocat (absence, appelé tardivement ...)	7,8	2,4
Notification des droits en garde à vue (absence, tardive ...)	4,7	12,2
Absence du PV de garde à vue, irrégularité (pas de preuve de la notification des droits)	4,7	1,2
Nature de l'infraction non précisée	2,1	1,2
<i>Avis au procureur de la République du placement en garde à vue</i>	14,6	15,9
Avis au procureur de la République du placement ou de la prolongation en garde à vue (absence d'avis, avis tardif)	14,6	15,9
<i>Intégrité de la personne</i>	4,7	3,7
Fichier empreintes génétiques - prélèvements biologiques non autorisés pour l'ILE	2,6	-
Médecin	2,1	3,7
<i>Information sur la situation de la personne</i>	0,5	3,7
Avis à la famille tardif	0,5	3,7
<i>Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007-. DACS Cellule Etudes et Recherches</i>		

▪ **La phase du contrôle d'identité**

Parmi les nullités ayant trait à la procédure pénale, plus d'un tiers porte sur la phase du contrôle d'identité (37,5%). Les contrôles d'identité effectués sans ordre arrivent en première position, suivi par les contrôles d'identité sur réquisition du parquet. Le défaut ou les imprécisions des pièces fournies au JLD ne lui permettant pas de vérifier la

régularité de l'un ou l'autre de ces deux types de contrôle d'identité arrive en troisième position.

Les nullités ayant trait aux contrôles d'identité effectués à la suite d'une convocation qualifiée par la Cour de cassation de « déloyale », étant contraire à l'article 5 de la CEDH³⁴, sont les moins fréquentes (3,1%) mais néanmoins significatives³⁵.

❖ **Contrôle de la régularité de la procédure de rétention**

○ *Les droits de la défense*

Pendant la rétention, l'étranger bénéficie de droits : il peut communiquer avec un avocat, un proche et bénéficier de l'assistance d'un interprète et d'un médecin.

Le JLD s'assure, d'après les mentions au registre prévu à l'article L. 553-1 du CESEDA, que l'intéressé a été pleinement informé de ses droits et placé en état de les faire valoir, qu'il a pu bénéficier de l'assistance d'un avocat et d'un interprète³⁶. Le défaut de notification des droits, l'absence d'interprète ou d'avocat arrive en première position des nullités soulevées à la phase de la procédure administrative (30%) –**tableau 14-**.

○ *Téléphone*

Dans les conditions prévues à l'article 9 alinéa 1 du Décret n° 2005-617 du 30 mai 2005 relatif à la rétention administrative et aux zones d'attente : « Dès son arrivée au lieu de rétention, chaque étranger est mis en mesure de communiquer avec toute personne de

³⁴Voir . Civ. 2^e, 12 nov. et Civ. 1^{ère}, 6 février 2007, voir également la circulaire N°NOR. JUSD060020C CRIM. 06.5/E1-21-02.2006 qui rappelle aux préfets la nécessité du prononcé de l'arrêt de reconduite à la frontière en précisant certaines règles de procédure notamment dans les circonstances spécifiques de l'interpellation à domicile et au guichet des préfectures.

³⁵ -Interpellation à la préfecture alors qu'il venait pour déposer une demande de titre de séjour "vie privée et familiale". Pas d'examen de son jugement JAF du (date) qui lui accorde un droit de visite de son enfant français avant réquisition des services de police avant son interpellation,

-Convoqué suite à sa plainte pour vol de son chéquier, s'est présenté au commissariat en qualité de plaignant et victime pour apporter son concours à une enquête en cours,

- Termes trompeurs de la convocation au commissariat pour le motif « mariage avec x », l'intéressé s'est présenté spontanément et a été placé en garde à vue (procédure déloyale violation §1 de l'art. 5 de la CEDH),

-M.X suite à son interpellation s'est rendu à une convocation au commissariat. Cette convocation ne précise pas l'objet ni les pièces dont l'intéressé devait se munir. L'omission de ces formalités est constitutive d'une pratique déloyale contraire aux dispositions de l'art 5-1 de la CEDH « Appréhendue » alors qu'elle s'était rendue à la préfecture dans le cadre de l'obtention d'un titre de séjour, aucune procédure judiciaire constatant situation irrégulière.

³⁶ Sur les droits de la défense, voir également : Conseil d'Etat, 30 juillet 2003, n° 247940, Syndicat des avocats de France « En refusant de prendre les dispositions nécessaires pour, d'une part, permettre aux avocats et aux interprètes d'accéder à tout moment aux zones d'attente lorsqu'un étranger en formule la demande et, d'autre part, prévoir que, dans chaque zone d'attente, sera installé un local adapté permettant la confidentialité des échanges et équipé notamment d'une ligne téléphonique et d'un télécopieur, l'autorité investie du pouvoir réglementaire a méconnu les exigences résultant de l'ordonnance du 2 novembre 1945 ».

son choix, avec les autorités consulaires du pays dont il déclare avoir la nationalité et avec son avocat s'il en a un, ou, s'il n'en a pas, avec la permanence du barreau du tribunal dans le ressort duquel se trouve le lieu de rétention»³⁷. L'absence de mise à disposition d'un téléphone ou le défaut de preuve de cette mise à disposition représente plus d'une cause de nullité sur cinq soulevée à la phase de la rétention administrative – **tableau 14-**.

Tableau 14
Répartition des moyens soulevés relatifs à la procédure administrative dans les décisions de rejet et d'acceptation des demandes de prolongation

Moyens invoqués	Résultat des demandes de prolongation	
	Rejet	Acceptation
TOTAL	n=90 100,0	n=39 100,0
<i>Droit de la défense</i>	30,0	30,8
Notification des droits en rétention (absence, tardive)	17,8	15,4
Interprète (absence, appel tardif...)	11,1	12,8
Avocat	1,1	-
Absence de signature de l'interprète sur arrêté maintien en rétention	-	2,6
<i>Avis au procureur de la République du placement en rétention ou transfert</i>	14,4	12,8
Avis au procureur de la République du placement en rétention (absence d'avis, avis tardif, absence d'avis de transfert)	14,4	12,8
<i>Diligences de l'administration ou du consulat</i>	28,9	38,5
Défaut ou absence de diligences de l'administration	26,7	33,3
Reconduite effective impossible dans le délai compte tenu des démarches à effectuer	2,2	5,1
<i>Information sur la situation de la personne</i>	22,2	15,4
Absence de mise à disposition d'un téléphone	22,2	15,4
<i>Médecin</i>	2,2	2,6
<i>Retenu dans un local non habilité</i>	2,2	-

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007-. DACS Cellule Etudes et Recherches

³⁷ Ainsi, des cabines téléphoniques doivent être mises à la disposition des étrangers retenus en permanence pour appeler en France et à l'étranger (le montant des communications est à la charge des utilisateurs).

- *Défaut d'information du procureur de la République du placement en rétention et des transferts*

Conformément aux articles L. 551-2 alinéa 1 et L. 553-2 du CESEDA³⁸, le procureur de la République doit être informé immédiatement du placement en rétention de l'étranger, de plus, en cas de transfert de celui-ci, le procureur et le JLD des lieux de départ et d'arrivée doivent également être informés. Au total, près de 15% des nullités soulevées à la phase de la rétention concernent l'absence d'avis au parquet et au JLD (essentiellement sur le lieu de rétention, en cas de transfert).

- *Les diligences de l'administration*

L'absence de diligences de l'administration est la deuxième cause de nullité soulevée à la phase de la rétention (autour de 30%). Ce type de nullité est soulevé, soit à l'occasion de la première demande de prolongation, soit, et plus fréquemment, lors de la seconde demande.

❖ **Contrôle des règles de la procédure civile**

La requête du préfet saisissant le juge des libertés et de la détention d'une demande de prolongation de la rétention administrative d'un étranger doit être déposée au greffe du tribunal avant l'expiration du délai de 48 heures dont la décision de maintien constitue le point de départ. L'article R. 552-3 du CESEDA indique par ailleurs qu'à peine d'irrecevabilité, la requête est motivée, datée, signée et accompagnée de toutes pièces justificatives utiles, (notamment une copie du registre prévu à l'article L. 553-1 du CESEDA) de nature à permettre au juge de vérifier la régularité de sa saisine et de la procédure préalable à la mise en rétention.

Parmi les contrôles de la procédure civile exercés par le JLD, les nullités qui entachent sa saisine arrivent en première position (40%) : absence de la requête, absence de délégation justifiant de la qualité à agir du requérant ou encore absence de motivation – **tableau 15** -. Le défaut de production des pièces utiles arrive en deuxième position - procès-verbal d'interpellation de l'intéressé, registre de rétention, jugement correctionnel justifiant que l'étranger a été condamné à une interdiction du territoire avec exécution provisoire (28%). Dans ces cas, le juge est placé dans l'incapacité de contrôler que les droits de l'intéressé ont été respectés –**tableau 15**-.

³⁸ « La décision de placement est prise par l'autorité administrative, après l'interpellation de l'étranger et, le cas échéant, à l'expiration de sa garde à vue, ou à l'issue de sa période d'incarcération en cas de détention. Elle est écrite et motivée. Un double est remis à l'intéressé. Le procureur de la République en est informé immédiatement » (art. L. 551-2 alinéa 1 du CESEDA).

« En cas de nécessité et pendant toute la durée de la rétention, l'autorité administrative peut décider de déplacer l'étranger d'un lieu de rétention vers un autre lieu de rétention, sous réserve d'en informer les procureurs de la République compétents du lieu de départ et du lieu d'arrivée, ainsi que, après la première ordonnance de prolongation, les juges des libertés et de la détention compétents » (art L. 553-2 du CESEDA).

Tableau 15
Répartition des moyens soulevés relatifs à la procédure civile dans les décisions de rejet et d'acceptation des demandes de prolongation

Moyens invoqués	Résultat des demandes de prolongation	
	Rejet N=57	Acceptation N=13
TOTAL	100,0	100,0
<i>Régularité de la saisine</i>	40,4	30,8
Absence de requête du préfet, requête non conforme, requête non motivée	17,5	23,1
Saisine hors délai (délai de 48h dépassé pour saisir JLD)	3,5	-
Absence de délégation de signature du préfet, défaut de qualité de signataire	17,5	-
Délai de 7 jours non écoulé après la fin de la première rétention	1,8	-
Multiplication des rétentions fait de ces mesures des sanctions pénales, ce qui est prohibé	-	7,7
<i>Les pièces justificatives utiles</i>	28,1	15,4
Absence de registre, défaut d'informations dans le registre	15,8	7,7
Absence de la décision de placement en rétention, de l'arrêté de reconduite à la frontière du jugement correctionnel	12,3	-
Preuve des démarches du préfet produites en anglais	-	7,7
<i>Actes antérieurs au maintien en rétention</i>	12,3	7,7
Défaut de signature l'arrêté de reconduite à la frontière, absence de notification régulière, erreur de siège de TA compétent pour exercer un recours	7,0	7,7
Recours OFPRA, recours devant le tribunal administratif contre la mesure d'éloignement	5,3	-
<i>Audience</i>	19,3	46,2
Absence d'interprète à l'audience, langue non comprise par l'étranger	15,8	15,4
Avis de convocation à l'audience, absence au dossier de l'avertissement de l'intéressé de ce qu'il allait comparaitre et de son droit de se faire assister d'un conseil	3,5	23,1
Contestation du caractère public de l'audience	-	0,7
Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007-. DACS Cellule Etudes et Recherches		

Enfin, les nullités qui affectent soit la convocation à l'audience³⁹, soit la tenue de l'audience (impossibilité d'obtenir l'assistance d'un interprète) représentent 19% du total des nullités.

2.1.8 Les appels interjetés contre les décisions des JLD

Les ordonnances rendues par le JLD sont susceptibles d'appel devant le premier président de la cour d'appel ou son délégué. Celui-ci est saisi sans forme et doit statuer dans les quarante-huit heures de sa saisine. Le droit d'appel appartient à l'intéressé, au ministère public et au représentant de l'État dans le département. L'appel n'est pas suspensif (art. L. 222-6 du CESEDA).

❖ Le taux d'appel des ordonnances du JLD

Au cours du mois de mai, les cours d'appel ont été saisies de 471 recours contre les décisions prononcées par les JLD. Vu sous l'angle des premiers présidents ou de leurs délégués, on constate que ceux-ci sont beaucoup plus souvent amenés à connaître d'appels interjetés par des étrangers (82,4%) que par les représentants de l'État (12,5%), le ministère public (4%) ou les deux à la fois (1,1%). Le nombre considérablement plus important de décisions de prolongation du maintien en rétention prononcées par les JLD explique cette surreprésentation des appelants étrangers – **tableau 16-**.

Pour nous affranchir de cet effet de structure des décisions rendues par les JLD, nous avons calculé un *taux de recours* en rapportant le nombre des appels interjetés à celui des décisions attaquées. En moyenne, celles-ci sont frappées d'appels dans 15,1% des cas. Si l'on considère à présent la *nature de la décision attaquée*, on constate que ce sont les ordonnances rejetant les premières demandes de prolongation qui sont le plus fréquemment attaquées par les préfets et/ou le ministère public (19,1%). Si le taux des appels interjetés par les étrangers contre les ordonnances acceptant les premières demandes de prolongation est sensiblement du même ordre (17,1%), il est moitié moindre pour les décisions prolongeant pour la deuxième fois la rétention (8,2%). Les décisions assignant l'étranger à résidence sont quant à elle frappées d'appel dans 9% des cas.

Lorsque le JLD décide de remettre en liberté l'étranger ou de l'assigner à résidence, le ministère public peut demander au premier président de la cour d'appel ou à son délégué de déclarer son recours suspensif. On observe que 5,6% des ordonnances de rejet de prolongation de la rétention ont fait l'objet d'une telle demande.

³⁹ Cf. : Article 21 Arrêté du 24 avril 2001 précisant les conditions d'application des articles 2, 6 et 8 du décret no 2001-236 du 19 mars 2001 relatif aux centres et locaux de rétention administrative : « Tout étranger retenu peut, à tout moment, saisir les tribunaux (tribunal administratif, tribunal de grande instance ou cour d'appel) par télécopie dans les conditions suivantes ... La date et l'heure du dépôt de sa requête, ainsi que sa nature et le numéro auquel elle a été transmise doivent être inscrites sur un registre émarginé par l'étranger. Inversement, lorsqu'un étranger retenu est convoqué, ou doit se présenter, devant un tribunal, il doit être informé par l'administration du centre le plus tôt possible ».

Tableau 16
Taux d'appel selon la nature de la décision attaquée et la qualité de l'appelant
Nombre et proportion d'appels suspensifs

Décision prononcées par les JLD		Appels interjetés par :					Taux d'appel	Appels suspensifs	
		Total	Etranger	Préfet	Ministère public	Préfet et ministère public		Nombre	% pour 100 décisions
Nature	Nbre								
TOTAL*	3 129	471	388	59	19	5	15,1	21	0,7
<i>dont :</i>									
Acceptation de la 1 ^{ère} dde de prolongation	2 023	345	345	-	-	-	17,1	-	-
Accept. au moins partielle de la 2 ^{ème} dde de prolong.	523	43	40	3	-	-	8,2	-	-
15 jours	437	39	39	-	-	-	8,9	-	-
5 jours	85	2	1	2	-	-	ns	-	-
10 jours	1	1	-	1	-	-	ns	-	-
Rejet de la 1 ^{ère} dde de prolongation**	324	62	1	40	17	4	19,1	18	5,6
Assignation à résidence	189	17	-	15	1	1	9,0	2	ns
Rejet de la 2 ^{ème} dde de prolongation	28	1	-	-	1	-	ns	1	ns
Rejet de la dde de mainlevée de rétention ou d'assign. à résid.	19	-	-	-	-	-	-	-	-
Irrecevabilité de la demande de prolongation	14	1	-	1	-	-	ns	-	-
Acceptation de la dde de mainlevée de la rétention	7	-	-	-	-	-	-	-	-
Irrecevabilité de la dde de mainlevée de la rétention	2	-	-	-	-	-	-	-	-
Appels d'une décision non encore rendue	-	2	2	-	-	-	-	-	-

* hors décisions non susceptibles d'appel (4 désistements et dessaisissement)

** le seul appel interjeté par un étranger avait pour objet un recours contre un arrêté de reconduite à la frontière qui a donné lieu à un jugement d'incompétence.

ns : non significatif en raison de la faiblesse des effectifs.

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers mai 2006 DACs Cellule études et recherches

❖ **Le résultat des appels**

▪ **Le sort des appels interjetés par les étrangers**

Dans près de 12% des cas (45 décisions sur les 388 observées), les premiers présidents des cours d'appel n'ont pas statué sur les demandes formées par les étrangers. Celles-ci ont été déclarées irrecevables dans 6,2% des cas (24 décisions), soit en raison de la tardiveté de la déclaration d'appel, soit pour absence de motif – **tableau 17.**

Tableau 17
Résultat des appels interjetés par les étrangers

Résultat	Total	1 ^{ère} prolongation	2 ^{ème} prolongation
Total	388	346	42
Total décisions statuant sur la demande	343	304	39
Confirme l'ordonnance de prolongation	294	256	38
Infirmes et rejette la demande de prolongation	35	34	1
Infirmes et assigne à résidence	14	14	0
Total décisions ne statuant pas sur la demande	45	42	3
Irrecevabilité, incompétence	24	22	2
Dessaisissement	17	17	-
<i>Délai de 48 H pour statuer écoulé</i>	5	5	-
<i>Arrêté de reconduite à la frontière annulé</i>	4	4	-
<i>Etat de santé incompatible avec maintien en rétention et départ de France</i>	2	2	-
<i>Libéré en raison de l'absence de place dans CRA</i>	1	1	-
<i>Mesure d'éloignement exécutée</i>	4	4	-
<i>Placé en garde à vue pour autre cause</i>	1	1	-
Désistement	4	3	1

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers- mai 2007- DACS Cellule Etudes et Recherches

Les cours ont rendu une décision de dessaisissement dans 4,4% des cas, 3% de ces dessaisissements ont eu pour conséquence de remettre l'intéressé en liberté (délai de 48 heures pour statuer expiré, arrêté de reconduite à la frontière annulé, état de santé incompatible avec le maintien en rétention, absence de place dans le centre de rétention administrative). Enfin, parmi les autres causes de dessaisissement relevées, 1% concerne le cas où la mesure d'éloignement a été exécutée.

Lorsqu'ils statuent sur les demandes, les premiers présidents confirment les décisions de prolongation des premiers juges dans 85,7% des cas en moyenne, la proportion de confirmation étant plus importante pour les secondes prolongations que pour les premières (respectivement 97,4% et 84,2%). Ils infirment totalement les décisions déférées dans 10,2% des cas, enfin ils les modifient en assignant à résidence l'étranger dans 4,1% des cas.

A l'issue de la procédure d'appel, par l'effet des infirmités et des dessaisissements, 12% des étrangers encore retenus sont remis en liberté, environ 4% sont assignés à résidence, enfin 84% sont maintenus en rétention.

▪ ***Le sort des appels interjetés par les préfets et/ou le ministère public***

On a vu qu'un peu moins de 13% des demandes de première prolongation de la rétention (et autour de 5% des secondes) étaient rejetées par les JLD. Etant donné le niveau des appels interjetés⁴⁰, les ordonnances de rejet sont définitives dans une grande proportion de cas (81%).

Sur la part des procédures qui se poursuivent en appel, 6% font l'objet d'une irrecevabilité ou d'un désistement (l'étranger ayant été remis en liberté, soit par la préfecture soit par la cour d'appel⁴¹). Lorsque les cours d'appel statuent sur les recours formés par le préfet et/ou le ministère public, elles infirment un peu plus des deux-tiers des ordonnances de rejet⁴² -**tableau 18**-.

Le nombre des ordonnances infirmant ou confirmant les décisions des JLD, collectées au cours de la période de référence de l'enquête, est trop faible pour procéder à une analyse comparative des motifs retenus par les premiers juges et les cours d'appel.

⁴⁰ 19,1% pour les premières demandes de prolongation et 3% pour les secondes sont frappées d'appel.

⁴¹ Par exemple, en raison de l'impossibilité d'obtenir un interprète la cour « dit n'y avoir lieu en l'état à statuer dans les délais impartis pour statuer sur l'appel expirant ce jour et interdisant tout renvoi l'ordonnance de première instance conservant tous ses effets ».

⁴² En 1996, 8% des ordonnances de remise en liberté avaient été confirmées par les cours d'appel, 44% ont infirmé l'ordonnance entreprise et ordonné la prolongation du placement en rétention, 32% ont déclaré la demande de prolongation sans objet du fait de la remise en liberté de l'intéressé, enfin 16% ont annulé l'ordonnance disant n'y avoir lieu à statuer.

Tableau 18
Résultat des appels interjetés par les préfets et/ou le ministère public selon la nature de la décision attaquée

Résultat en appel selon la nature de la décision du JLD	Nombre	Proportion	
		pour 100 affaires terminées	pour 100 décisions statuant sur la dde
■ Total	83	100,0	
Total décision statuant sur la demande	78	94,0	100,0
Infirmation	53	63,9	67,9
Confirmation	25	30,1	32,1
Irrecevabilité, dessaisissement, désistement	5	6,0	
■ Rejet des demandes de prolongation	62	100,0	
Total décision statuant sur la demande	60	96,8	100,0
Infirmes le rejet et prolonge la rétention ou assigne à résidence*	43	69,4	71,7
Confirme le rejet de la demande de prolongation	17	27,4	28,3
Dessaisissement	2	3,2	
■ Assignation à résidence	17	100,0	
Total décision statuant sur la demande	15	88,2	100,0
Infirmation de l'assignation à résidence	9	52,9	60,0
Infirmes et prolonge la rétention (15 jours)	8	47,1	53,3
Infirmes et rejette la demande de prolongation	1	5,9	6,7
Confirmation de l'assignation à résidence	6	35,3	40,0
Irrecevabilité, désistement	2	11,8	
■ Autres décisions	4		
Confirme seconde prolongation de 10 jours	1	ns	ns
Infirmes seconde prolongation de 5 jours, prolonge 15 jours	1	ns	ns
Confirme irrecevabilité	1	ns	ns
Dessaisissement (étranger libéré)	1	ns	
* 2 assignations à résidence			
ns : % non significatif en raison de la faiblesse des résultats			
Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007-. DACS Cellule Etudes et Recherches			

2.1.9 Bilan des actions devant les juridictions judiciaires

Pour conclure, nous dressons un dernier bilan en tenant compte du résultat de toutes les procédures diligentées:

- Résultat des demandes de première (ou de seconde) prolongation de rétention formées par les préfets devant le JLD,
- Résultat des appels interjetés par les préfets et/ou le ministère public contre des décisions de rejet des demandes de prolongation ou d'assignation à résidence,
- Résultat des appels interjetés par les étrangers contre les décisions de prolongation

Tableau 19
Bilan comparé des actions en première instance et à l'issue des appels interjetés par les préfets et/ou le ministère public et les étrangers

Résultat	Bilan des actions des préfets en première instance	Bilan total des actions des préfets à l'issue de toutes les procédures diligentées
Total	100	100
Acceptation de la demande de prolongation	82	81
Rejet de la demande de prolongation	11	11
Assignation à résidence	6	6
Irrecevabilité, désistement, dessaisissement	1	2

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007-. DACS Cellule Etudes et Recherches

A l'issue de *toutes les procédures diligentées par les parties*, 81% des demandes de prolongation de la rétention sont acceptées, 11% sont rejetées, enfin, 6% sont partiellement rejetées, l'étranger étant assigné à résidence –**tableau 19** -. On constate donc que les procédures d'appel ne modifient guère le bilan des actions des préfets, tel que nous l'avons observé en première instance⁴³.

⁴³ Voir tableau 8 page 33.

2.2 LA PROLONGATION DU MAINTIEN EN ZONE D'ATTENTE

L'article L.221-1 du CESEDA prévoit que *l'étranger qui arrive en France par la voie ferroviaire, maritime ou aérienne et qui, soit n'est pas autorisé à entrer sur le territoire français, soit demande son admission au titre de l'asile, peut être maintenu dans une zone d'attente située dans une gare ferroviaire ouverte au trafic international figurant sur une liste définie par voie réglementaire, dans un port ou à proximité du lieu de débarquement, ou dans un aéroport, pendant le temps strictement nécessaire à son départ et, s'il est demandeur d'asile, à un examen tendant à déterminer si sa demande n'est pas manifestement infondée. Les dispositions du présent titre s'appliquent également à l'étranger qui se trouve en transit dans une gare, un port ou un aéroport si l'entreprise de transport qui devait l'acheminer dans le pays de destination ultérieure refuse de l'embarquer ou si les autorités du pays de destination lui ont refusé l'entrée et l'ont renvoyé en France.*

Le maintien en zone d'attente est prononcé pour une durée qui ne peut excéder quarante-huit heures par une décision écrite et motivée d'un agent relevant d'une catégorie fixée par voie réglementaire. Elle peut être renouvelée pour la même durée (art. L221-3 du CESEDA).

Lorsque l'étranger n'a pu être rapatrié dans le délai de quatre jours ou si sa demande d'asile n'a pas été admise, l'autorité administrative saisit le juge des libertés et de la détention pour solliciter la prolongation du maintien en zone d'attente pour une durée ne pouvant excéder huit jours, renouvelable une fois à titre exceptionnel (art. L.222-1 à L.222-3 du CESEDA).

En 2007, on peut estimer à 3 800 le nombre de demandes de prolongation de maintien en zone d'attente sollicitées par l'autorité administrative⁴⁴ Ces demandes ont été multipliées par neuf entre 1996 et 2007⁴⁵.

⁴⁴ Ce nombre a pu être estimé à partir des statistiques de l'année 2007 du tribunal de Bobigny qui a traité 3641 demandes. Cette juridiction concentrant 94,3% des affaires du mois de mai (mois de référence de l'enquête) et étant donné que le nombre de ces procédures varie peu d'un mois sur l'autre, l'effectif annuel France entière peut être estimé à 3800.

⁴⁵ En 1996, les juridictions avaient été saisies de 434 demandes de prolongation du maintien en zone d'attente d'un ressortissant étranger. *Enquête sur les décisions prononcées en application des articles 35 bis et 35 quater de l'ordonnance n°45-2658 du 2 novembre 1945 (1996) – Ministère de la justice, Direction des affaires civiles et du sceau, Février 1997.*

Au cours du mois de mai 2007, quatre juridictions ont été saisies de 140 demandes de maintien en zone d'attente (Bobigny, Créteil, Lyon et Marseille). En raison de la présence de l'aéroport de Roissy dans son ressort géographique, le tribunal de grande instance de Bobigny a reçu la quasi totalité de ces demandes (132). Pour les traiter, cette juridiction a dû tenir 30 audiences au cours du mois de référence de l'enquête. Les huit demandes restantes ont été reçues par les tribunaux de grande instance de Créteil, Lyon et Marseille.

Dans 94% des décisions du mois de mai l'autorité administrative sollicite une prolongation du maintien de l'étranger en zone d'attente conformément à l'article L.222-1 du CESEDA⁴⁶ et dans les 6% restant, il s'agit d'une demande de renouvellement à titre exceptionnel du maintien en zone d'attente prévue à l'article L.222-2 CESEDA⁴⁷. En raison de la faiblesse du nombre de demande de renouvellement dans notre échantillon (9), il n'a pas été possible de calculer le taux de seconde demande de prolongation de maintien en zone d'attente. Les neuf étrangers concernés par une seconde demande avaient formulé une demande d'asile qui a été rejetée.

2.2.1 Assistance et représentation des étrangers

Les étrangers pour lesquels une demande de prolongation de maintien en zone d'attente a été sollicitée en mai 2007 sont assistés par un avocat dans la totalité des cas. Notons que cette part d'assistance est plus importante qu'en matière de rétention (83,5%).

Par ailleurs, la fréquence du recours à un interprète est assez proche de celle observée dans les procédures de prolongation de rétention administrative (57%) ; en effet, dans un peu plus de six cas sur dix un interprète assiste l'étranger à l'audience –**tableau 20**-.

⁴⁶ Le maintien en zone d'attente au-delà de quatre jours à compter de la décision initiale peut être autorisé, par le juge des libertés et de la détention, pour une durée qui ne peut être supérieure à huit jours.

⁴⁷ A titre exceptionnel, le maintien en zone d'attente au delà de douze jours peut être renouvelé, dans les conditions prévues au présent chapitre, par le juge des libertés et de la détention, pour une durée qu'il détermine et qui ne peut être supérieure à huit jours.

Toutefois, lorsque l'étranger non admis à pénétrer sur le territoire dépose une demande d'asile dans les quatre derniers jours de cette nouvelle période de maintien en zone d'attente, celle-ci est prorogée d'office de quatre jours à compter du jour de la demande. Cette décision est mentionnée sur le registre prévu à l'article L. 221-3 et portée à la connaissance du procureur de la République dans les conditions prévues au même article. Le juge des libertés et de la détention est informé immédiatement de cette prorogation. Il peut y mettre un terme. (Modifié par la Loi n°2007-1631 du 20 novembre 2007 – art.26).

Tableau 20
Présence d'un interprète à l'audience

Origine géographique	Nombre	%	Présence interprète	
			Nbre	%
TOTAL	140	100,0	85	60,7
Afrique de l'Ouest	38	27,1	7	18,4
Moyen-Orient	26	18,6	26	100,0
Asie du Sud	22	15,7	21	95,5
Afrique centrale	18	12,9	2	11,1
Asie de l'Est - Chine	8	5,7	8	100,0
Afrique de l'Est	7	5,0	5	71,4
Afrique du Nord hors Maghreb	5	3,6	4	80,0
Amérique centrale et du sud	5	3,6	5	100,0
Europe hors UE	4	2,9	4	100,0
Maghreb	3	2,1	0	0,0
Afrique australe	2	1,4	1	50,0
Asie du Sud-Est	2	1,4	2	100,0

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007 - DACS, Cellule Etudes et Recherches

2.2.2 Présence de l'administrateur ad hoc

La loi considère comme isolés, les mineurs étrangers répondant aux deux conditions suivantes : l'absence d'un représentant légal sur le territoire français et la qualité de mineur de moins de dix huit ans.

L'article L 221-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, prévoit que « *lorsqu'un étranger mineur non accompagné d'un représentant légal n'est pas autorisé à entrer en France, le procureur de la République, avisé immédiatement par l'autorité administrative, lui désigne sans délai un administrateur ad hoc. Celui-ci assiste le mineur durant son maintien en zone d'attente et assure sa représentation dans le cadre des procédures administratives et juridictionnelles relatives à ce maintien. Il assure également la représentation du mineur dans toutes les procédures administratives et juridictionnelles afférentes à son entrée en France. L'administrateur ad hoc est désigné par le procureur de la république compétent sur une liste de personnes morales ou physiques dont les modalités de constitution sont fixées par décret en conseil d'Etat. Ce décret précise également les conditions de leur indemnisation* ».

Le législateur a entendu faire de l'administrateur ad hoc le référent du mineur, son accompagnateur tout au long de son maintien en zone d'attente ou de la procédure relative à la demande d'asile.

La loi prévoit que l'administrateur ad hoc assure la représentation du mineur dans toutes les procédures administratives et juridictionnelles relatives à son maintien en zone d'attente, afférentes à son entrée sur le territoire et relatives à la demande d'asile. Ces dispositions visent, notamment, à rendre effectifs les recours du mineur :

- devant la juridiction administrative contre la décision de refus d'entrée sur le territoire national, qu'elle soit ou non formulée au titre de l'asile à la frontière,
- devant la juridiction judiciaire, tant en première instance qu'en appel,
- dans la procédure d'autorisation de prolongation du maintien en zone d'attente,
- devant la Commission des recours des réfugiés, contre une décision de refus de l'asile qui aurait été rendue par l'OFPRA,
- devant le Conseil d'Etat, juge de cassation des décisions prononcées par la Commission des recours des réfugiés⁴⁸.

Parmi les 140 étrangers concernés, seize sont mineurs (11,3%). Six d'entre eux n'étaient pas représentés par un administrateur ad hoc à l'audience, trois étaient accompagnés d'un représentant légal et sept étaient représentés par un administrateur ad hoc. Dans les six procédures dans lesquelles le mineur n'était pas représenté par un administrateur ad hoc, le JLD a rejeté la demande de prolongation du maintien en zone d'attente au motif que le droit du mineur isolé à l'assistance d'un administrateur ad hoc n'a pas été effectif.

2.2.3 Statut des étrangers maintenus en zone d'attente : part des demandeurs d'asile

Dans 85% des cas, l'étranger maintenu en zone d'attente a formulé une demande d'asile⁴⁹. Au moment de la décision prise par le juge des libertés et de la détention, les trois quarts des demandes étaient en cours d'instruction, près d'un quart ont fait l'objet d'un rejet du ministère de l'Intérieur (après avis de l'Office Français de Protection des Réfugiés et Apatrides – OFPRA -), enfin seulement une demande a été accueillie - **tableau 21** -.

⁴⁸ Circulaire n° CIV/01/05 prise en application du décret n° 2003-841 du 2 septembre 2003 relatif aux modalités de désignation et d'indemnisation des administrateurs ad hoc institués par l'article 17 de la loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale

⁴⁹ En 1996, sur les 40 ressortissants étrangers pour lesquels une prolongation en zone d'attente a été demandée, 11 étaient demandeurs d'asile politique et 7 étaient en transit - *Enquête sur les décisions prononcées en application des articles 35 bis et 35 quater de l'ordonnance n°45-2658 du 2 novembre 1945 (1996) – Ministère de la justice, Direction des affaires civiles et du sceau, Février 1997*. En mai 2007, trois seulement sont en transit.

Tableau 21
Résultat des demandes d'asile formulées par l'étranger

Demande d'asile	TOTAL	% pour 100 décisions	% pour 100 décisions avec dde d'asile de l'étranger
TOTAL	140	100,0	
<i>L'étranger a formulé une demande d'asile</i>	119	85,0	100,0
Demande d'asile en cours d'instruction	89	63,6	74,8
Demande d'asile rejetée	29	20,7	24,4
Demande d'asile accueillie	1	0,7	0,8
<i>L'étranger n'a pas formulé de demande d'asile</i>	21	15,0	
<i>Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007 - DACS, Cellule Etudes et Recherches</i>			

2.2.4 Résultat des demandes

L'autorité administrative obtient gain de cause dans moins de 30% des cas⁵⁰. Sept demandes de prolongation en zone d'attente sur dix sont en effet rejetées⁵¹. Enfin, dans un seul cas, l'autorité administrative s'est désistée, la demande d'asile politique formulée par l'étranger ayant été accueillie par l'OFPRA –**tableau 22** -.

⁵⁰ Dans un cas il s'agit d'une prolongation de trois jours.

⁵¹ En 1996, sur 40 décisions, 34 acceptaient les demandes de prolongation du maintien en zone d'attente pour une durée de 8 jours, une pour un délai de 72 heures et 5 rejetaient la demande de prolongation.

Tableau 22

Résultat des demandes de prolongation du maintien en zone d'attente formées par l'autorité administrative

Résultat	TOTAL	%	Dde de prolongation du maintien en zone d'attente ⁽¹⁾	Dde de renouvellement à titre exceptionnel du maintien en zone d'attente ⁽²⁾
TOTAL	140	100,0	131	9
Rejet	99	70,7	91	8
Prolongation	40	28,6	39	1
3 jours	1	0,7	1	0
8 jours	39	27,9	38	1
Désistement	1	0,7	1	0
⁽¹⁾ art. 222-1 de CESEDA ⁽²⁾ art. 222-2 de CESEDA Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007 - DACS, Cellule Etudes et Recherches				

2.2.5 Motifs des rejets des demandes de prolongation du maintien en zone d'attente

Dans plus des **trois quarts** des décisions rejetant les demandes de l'administration - sollicitant la prolongation ou le renouvellement du maintien en zone d'attente -, les juges des libertés et de la détention ont tiré les conséquences de la décision de la Cour Européenne des Droits de l'Homme du 26 avril 2007⁵² condamnant la France au motif que l'étranger placé en zone d'attente et qui a déposé une demande d'asile politique ne peut y être maintenu ; son maintien constituant une violation des articles 3 et 5 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁵³ -**tableau 23**-.

⁵² Arrêt prononcé par la Cour européenne des droits de l'Homme du 26 avril 2007, Gebremedhin c/France, (requête. n° 25389/05)

⁵³ Tenant compte de cette jurisprudence, la loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile, a introduit un nouvel article dans le chapitre II - Dispositions relatives à l'asile -. « La décision de refus d'entrée au titre de l'asile ne peut être exécutée avant l'expiration d'un délai de quarante-huit heures suivant sa notification ou, en cas de saisine du président du tribunal administratif, avant que ce dernier ou le magistrat désigné à cette fin n'ait statué ». Cette disposition est désormais codifiée à l'article L. 213-9 du CESEDA.

La CEDH a ainsi condamné la France pour défaillance dans sa procédure d'asile à la frontière, lui reprochant de ne pas accorder, comme le prévoit l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le droit à « un recours de plein droit suspensif » aux étrangers arrivant en situation irrégulière et s'étant vu refuser l'entrée en France au titre de l'asile politique, dans les cas de risque de torture ou d'atteinte à la vie.

Mais, dans seize décisions, bien que faisant référence à cette même jurisprudence de la CEDH, les JLD ont accepté la demande de prolongation de l'autorité administrative. Ainsi, dans 14 cas, le juge a estimé que l'intéressé ne pouvait faire valoir utilement qu'il n'était pas en mesure d'exercer un recours effectivement suspensif, la demande d'asile étant en cours d'instruction et aucune décision n'ayant été prise. Dans les deux autres cas, l'intéressé n'avait pas exercé de recours contre la décision de rejet de sa demande d'admission au titre de l'asile.

Dans ces seize ordonnances, les juges précisent en outre que l'administration s'est engagée formellement à ne pas réacheminer l'intéressé s'il formait un recours devant la juridiction administrative contre la décision de rejet de sa demande d'admission au titre de l'asile, ce qui constitue une garantie suffisante.

Tableau 23

Répartition des rejets selon les moyens retenus par le juge

Motifs des rejets	Nbre	%
TOTAL	99	100,0
Arrêt de la CEDH du 26 avril 2007 (droit à un « un recours de plein droit suspensif »)	77	77,8
Mineur non représenté à l'audience par un administrateur ad hoc	6	6,1
Papiers d'identité réguliers et l'intéressé justifie de garanties de représentation	5	5,1
Absence d'interprète	4	4,0
Nullité de la procédure : absence de motifs dans la décision de maintien en zone d'attente (ou de renouvellement)	2	2,0
Exercice effectif droit (ne sait pas lire+téléphone)	2	2,0
Diligence de l'administration (elle ne donne pas d'explication sur les raisons qui l'ont empêchée de permettre le rapatriement)	1	1,0
Situation de l'étranger en danger	1	1,0
nd	1	1,0

Source : Enquête contentieux judiciaire des étrangers - mai 2007 - DACS, Cellule Etudes et Recherches

Dans six cas, le juge rejette les demandes de l'administration concernant un mineur en raison de l'absence d'un administrateur ad hoc à l'audience, soit qu'il ait été convoqué à l'audience, soit qu'il n'en ait pas été désigné par le procureur, conformément à l'article L.221-5 du CESEDA. Cette irrégularité faisant grief au mineur, le juge dit n'y avoir lieu de prolonger son maintien en zone d'attente et confie celui-ci au Parquet des mineurs en vue de la saisine du juge des enfants.

Les autres nullités soulevées en défense et acceptées par le juge, concernent la *situation de l'étranger* (disposant d'un passeport en règle ainsi que de garanties de représentation -certificat d'hébergement, par exemple-), *les droits de la défense* (absence d'interprète à l'audience ou durant la procédure de demande d'asile, absence d'exercice effectif des droits de l'intéressé), enfin, *l'absence de diligences de l'administration* (qui ne donne aucune explication sur les raisons qui l'on empêchée de permettre le rapatriement, ou encore absence de motifs dans la décision de maintien).

ANNEXES

Sources et méthode

o *La source statistique*

1. Le répertoire général civil (RGC). Les demandes dont sont saisis les juges des libertés et de la détention et les premiers présidents des cours d'appel font en principe l'objet d'un enregistrement au RGC et d'une codification selon la nomenclature des affaires civiles qui permet d'identifier les contentieux des étrangers (voir poste 14G ci-dessous), cet enregistrement étant clos lorsque la juridiction prononce la décision qui la dessaisit.

14G Demande d'autorisation relative à la rétention et au maintien en zone d'attente d'un étranger

- Autorisation de prolongation des mesures de rétention prises à l'encontre des étrangers en situation irrégulière (L.552-1 et s. du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile),
- Autorisation de maintien en zone d'attente d'un étranger demandant son admission sur le territoire français (L.222-1 et s. du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile).

Malheureusement, pour des raisons qui tiennent à la gestion locale de ce contentieux, toutes les juridictions n'inscrivent pas au RGC les demandes dont sont saisis les JLD. Les statistiques de cadrage portant sur le nombre des demandes et les décisions rendues sont donc loin d'être exhaustives⁵⁴ ; De plus, la nomenclature utilisée pour coder les décisions des JLD n'est pas assez détaillée pour décrire précisément le résultat des demandes de prolongation du maintien en rétention et en zone d'attente.

2. L'enquête sur les décisions. Pour pallier ce défaut de collecte et recueillir des informations précises et détaillées sur le traitement de ce contentieux des étrangers, non collectées par le dispositif statistique permanent, la direction des affaires civiles et du sceau a lancé une enquête auprès des tribunaux de grande instance et des cours d'appel⁵⁵ leur demandant de transmettre à la Chancellerie, d'une part un état statistique

⁵⁴ Une exploitation spécifique du répertoire général civil réalisée sur la dernière année disponible (2006) a mis en évidence ce défaut d'enregistrement des demandes formées devant le JLD devant des TGI ayant une forte activité en cette matière (Paris, Bobigny, Rouen et Lyon par exemple).

⁵⁵ Voir supra note de lancement de l'enquête page 63.

sur le nombre mensuel de décisions prononcées au cours des mois de janvier à mai 2007, d'autre part une copie des décisions prononcées par les juges des libertés et de la détention et les premiers présidents au cours de la période du 1^{er} au 31 mai 2007. En raison de sa taille, l'échantillon de décisions collectées peut être considéré comme représentatif de cette activité au plan national.

Le nombre de décisions prononcées au cours des mois cinq premiers mois de 2007 (janvier à mai) s'élève à 17 963 pour les JLD et 3 328 pour les cours d'appel –voir tableau ci-dessous). On observe une relative stabilité du nombre de décisions prononcées mensuellement au cours de ces cinq mois, ce qui nous a permis d'estimer un nombre annuel de décisions.

En effet, en faisant l'hypothèse d'une stabilité du nombre mensuel d'ordonnances, on peut estimer à environ **43 800** le nombre total de décisions prononcées par les JLD et à **8 000** celles prononcées par les cours d'appel en 2007.

Nombre de décisions prononcées mensuellement entre le 1er janvier et le 31 mai 2007 par les juges des libertés et de la détention et les cours d'appel en application des articles L. 552-1 et s. et L. 222-1 et s. du CESEDA

Juridiction	TOTAL Janvier à mai 2007	Janvier 2007	Février 2007	Mars 2007	Avril 2007	Mai 2007
Juge des libertés et de la détention	17 963	3 688	3 461	4 041	3 410	3 363
Cour d'appel	3 328	794	628	692	642	572

source : Ministère de la justice, DACS, Enquête sur les décisions prononcées entre le 1er et le 31 mai 2007 par les juges des libertés et de la détention et les cours d'appel en application des articles L. 552-1 et s. et L. 222-1 et s. du CESEDA

Le nombre de décisions du mois de mai saisi est inférieur à celui annoncé par les juridictions. En effet, d'une part, plusieurs décisions ont dû être écartées dans la mesure où elles n'entraient pas dans le champ de l'enquête, d'autre part, des juridictions ont annoncé un nombre de décisions et nous en ont fait parvenir un nombre inférieur.

Au total, les 3 745 décisions reçues ont fait l'objet d'une saisie informatique par la cellule études et recherches de la DACS, à partir d'une grille d'analyse élaborée en collaboration avec Madame Cécile Barberger.

La liste des variables saisies figure ci-après. La finalité de cette enquête étant exclusivement statistique, aucune donnée à caractère personnel n'a fait l'objet d'une saisie informatique.

○ **Variables de la grille d'analyse des décisions**

- ▶ N° décision

Variables descriptives de l'ordonnance du JLD

- ▶ Siège du JLD
- ▶ Date de la requête
- ▶ Identité juridique du demandeur (autorité administrative, étranger)
- ▶ Objet de la demande
- ▶ Rang de la demande devant le JLD
- ▶ Date de l'ordonnance du JLD
- ▶ Résultat des demandes formées devant le JLD
- ▶ Existence d'une exception de nullité soulevée devant le JLD (oui/non)
- ▶ Nature de l'exception de nullité soulevée devant le JLD
- ▶ Examen médical ordonné par le JLD (oui/non)
si 2^{ème} demande de prolongation :
- ▶ Date de la première ordonnance de prolongation

Variables descriptives des ordonnances du premier président de la cour d'appel

- ▶ Siège de la Cour d'appel
- ▶ Siège du JLD qui a prononcé la décision attaquée
- ▶ Date de la déclaration d'appel
- ▶ Identité juridique de l'appelant (étranger/préfet/procureur de la République)
- ▶ Date de la décision du JLD attaquée
- ▶ Nature de la décision du JLD attaquée
- ▶ Date de la décision du premier président de la cour d'appel
- ▶ Résultat de l'appel
- ▶ Nature de l'exception de nullité devant le premier président
- ▶ Existence d'un appel suspensif (oui/non)

Nature et dates des actes administratifs antérieurs à la saisine du JLD

- ▶ Date de l'obligation de quitter le territoire
- ▶ Date de l'arrêté de reconduite à la frontière
- ▶ Date de l'arrêté d'expulsion
- ▶ Date de la décision de réadmission
- ▶ Date du jugement prononçant une interdiction du territoire français (ITF)
- ▶ Durée ITF
- ▶ Date de l'arrêté placement rétention
- ▶ Date de la décision de maintien en zone d'attente

Présence et assistance des parties à l'audience :

- ▶ Etranger
- ▶ Avocat assistant l'étranger
- ▶ Interprète
- ▶ Ministère public
- ▶ Représentant du préfet
- ▶ Département du préfet
- ▶ Autorité administrative ou représentant
- ▶ Administrateur ad hoc ou représentant légal (mineur en zone d'attente)

Caractéristiques de l'étranger

- ▶ Sexe
- ▶ Année de naissance
- ▶ Nationalité

Situation de l'étranger en zone d'attente

- ▶ Demande d'asile en cours d'instruction
- ▶ Demande d'asile refusée
- ▶ Demande d'asile acceptée
- ▶ Etranger en transit

o **Note de lancement de l'enquête**

Paris, le 14 mai 2007

DIRECTION
DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU
LE DIRECTEUR / CER / 16

**LE GARDE DES SCEAUX
MINISTRE DE LA JUSTICE**

à

Mesdames et Messieurs les Premiers Présidents des cours d'appel
Mesdames et Messieurs les Présidents des tribunaux de grande instance
POUR ATTRIBUTION
Mesdames et Messieurs les Procureurs Généraux près les cours d'appel
Mesdames et Messieurs les Procureurs près les tribunaux de grande instance
POUR INFORMATION

Circulaire

Note

Mots clés : Enquête - Contentieux judiciaire des étrangers - –prolongation de rétention – maintien en zone d'attente -

Titre détaillé : Enquête sur les décisions prononcées entre le 1er et le 31 mai 2007 par les juges des libertés et de la détention et les cours d'appel en application des articles L. 552-1 et s. et L. 222-1 et s. du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

Publiée : non
INTRANET : Temporaire jusqu'au 30 JUIN 2007.

Modalités de diffusion : 1 exemplaire à chaque destinataire

Pièces jointes : NOTE PROPREMENT DITE + 1 annexe

Les statistiques produites à partir du répertoire général civil (RGC) ne permettent pas d'évaluer correctement le contentieux judiciaire des étrangers traité par les juridictions du fond. En effet, d'une part l'activité des juges des libertés et de la détention en la matière est sous-estimée au plan national dans la mesure où plusieurs tribunaux de grande instance n'inscrivent pas les demandes dont ces juges sont saisis au RGC. D'autre part, les statistiques produites ne permettent pas de décrire assez finement les procédures traitées par les JLD et les cours d'appel.

En conséquence, il est nécessaire de procéder par voie d'enquête. Aussi, je vous saurai gré de bien vouloir :

- Recenser le nombre des décisions prononcées mensuellement entre le 1er janvier et le 31 mai 2007 relatives aux articles susvisés (dont la nature d'affaire aura été codée 14G ou 97I).
- Réaliser une copie des décisions prononcées entre le 1er et le 31 mai 2007.

Les copies des décisions, accompagnées du bordereau d'envoi ci-joint, devront être transmises au plus tard le **15 juin 2007** à l'adresse suivante :

**MINISTERE DE LA JUSTICE
DIRECTION DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU
CELLULE ETUDES ET RECHERCHES
A l'attention de Madame MUNOZ PEREZ
13, PLACE VENDOME
75 042 PARIS Cedex 01**

Dans le cas où aucune décision n'aurait été rendue dans cette matière, je vous serais obligé de retourner le bordereau d'envoi avec la mention « néant ».

Madame Brigitte MUNOZ PEREZ se tient à votre disposition pour répondre à toutes demandes d'information complémentaire sur cette enquête
Courriel : Brigitte.Munoz-Perez@justice.gouv.fr,
Téléphone : 01 44 77 60 57,
Télécopie : 01 44 77 25 00

Je ne manquerai pas de vous adresser les résultats de cette enquête dès qu'ils seront mis en état.

,

Marc Guillaume

Le directeur des affaires civiles et du Sceau

**DIRECTION DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU
SOUS-DIRECTION DU DROIT CIVIL
BUREAU DU DROIT PROCESSUEL ET DU DROIT SOCIAL
CELLULE ETUDES ET RECHERCHES**

BORDEREAU D'ENVOI

ENQUETE SUR LES DECISIONS PRONONCEES PAR LE JLD
ENTRE LE 1ER JANVIER ET LE 31 MAI 2007.
EN APPLICATION DES ARTICLES L. 552-1 ET S. ET L. 222-1 ET S. DU CESEDA

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE :

- **NOMBRE DE DECISIONS PRONONCEES ENTRE LE 1^{ER} JANVIER ET LE 31 MAI 2007 (CODE NAC = 14G ET 97I):**

Janvier	
Février	
Mars	
Avril	
Mai	

► *(Copie des décisions à effectuer et à transmettre)*

ETAT NEANT

Date :

DIRECTION DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU
SOUS-DIRECTION DU DROIT CIVIL
BUREAU DU DROIT PROCESSUEL ET DU DROIT SOCIAL
CELLULE ETUDES ET RECHERCHES

<p>BORDEREAU D'ENVOI</p> <p>ENQUETE SUR LES DECISIONS PRONONCEES PAR LA COUR D'APPEL ENTRE LE 1^{er} janvier et le 31 mai 2007. EN APPLICATION DES ARTICLES L. 552-1 ET S. ET L. 222-1 ET S. DU CESEDA</p>

COUR D'APPEL DE :

- **NOMBRE DE DECISIONS PRONONCEES ENTRE LE 1^{ER} JANVIER ET LE 31 MAI 2007 (CODE NAC = 14G ET 97I):**

Janvier	
Février	
Mars	
Avril	
Mai	

► *(Copie des décisions à effectuer et à transmettre)*

ETAT NEANT

Date :

Liste des tableaux et figures

I. RETENTION ADMINISTRATIVE		Page
Tableau 1	Nature des actes administratifs fondant la décision de placement en rétention administrative selon le rang de la demande de prolongation	16
Tableau 2	Procédures de prolongation de rétention devant le JLD Nombre d'audiences tenues en mai 2007 par siège de juridiction	18
Tableau 3	Procédures de prolongation de rétention devant le JLD Présence du représentant du préfet à l'audience	20
Figure 1	Nombre de décisions selon le département du préfet demandeur	22
Figure 2	Nombre de décisions selon le département du siège du JLD	22
Tableau 4	Répartition des demandes de prolongation par siège de juridiction et nombre de préfets requérants	23
Tableau 5	Procédures de prolongation de rétention devant le JLD Présence de l'avocat et de l'interprète à l'audience	24
Tableau 6	Représentation des parties à l'audience	25
Tableau 7	Répartition des étrangers selon leur origine géographique Proportion d'interprète présent à l'audience JLD	26
Tableau 7-1	Nationalité des étrangers et % d'interprète	27
Figure 3	Le sort des premières demandes de prolongation de la rétention	31
Tableau 8	Résultat des demandes de prolongation de rétention selon leur rang	33
Figure 4	Le sort des secondes demandes de prolongation	34

Tableau 9	Résultat des demandes de mainlevée de la rétention formées devant le JLD par les étrangers	35
Tableau 10	Assistance par avocat et moyen(s) de défense soulevé(s)	36
Tableau 11	Assistance des étrangers par avocat et résultat des demandes	37
Tableau 12	Moyens soulevés dans les décisions de rejet et d'acceptation des demandes de prolongation selon la nature de la procédure	38
Tableau 13	Répartition des moyens soulevés relatifs à la procédure pénale dans les décisions de rejet et d'acceptation des demandes de prolongation	40
Tableau 14	Répartition des moyens soulevés relatifs à la procédure administrative dans les décisions de rejet et d'acceptation des demandes de prolongation	42
Tableau 15	Répartition des moyens soulevés relatifs à la procédure civile dans les décisions de rejet et d'acceptation des demandes de prolongation	44
Tableau 16	Taux d'appel selon la nature de la décision attaquée et la qualité de l'appelant Nombre et proportion d'appels suspensifs	46
Tableau 17	Résultat des appels interjetés par les étrangers	47
Tableau 18	Résultat des appels interjetés par les préfets et/ou le ministère public selon la nature de la décision attaquée	49
Tableau 19	Bilan comparé des actions en première instance et à l'issue des appels interjetés par les préfets et/ou le ministère public et les étrangers	50

II. ZONE D'ATTENTE

Tableau 20	Présence d'un interprète à l'audience	53
Tableau 21	Résultat des demandes d'asile formulées par l'étranger	55
Tableau 22	Résultat des demandes de prolongation du maintien en zone d'attente formées par l'autorité administrative	56
Tableau 23	Répartition des rejets selon les motifs retenus par le juge	57

Encadrés

Les frais d'interprète sont supportés par les frais de justice

Les frais d'interprète, bien qu'intervenant dans un contentieux civil, sont soumis aux tarifs applicables en matière pénale. En effet, l'article 1er - II du décret n°90-226 du 1er mars 1990 prévoit expressément que *"les frais d'interprète mentionnés au I sont à la charge de l'Etat et liquidés dans les conditions prévues à l'article R. 122 du code de procédure pénale"*.

Lorsque les interprètes traducteurs sont appelés devant le procureur de la République, les officiers de police judiciaire ou leurs auxiliaires, devant les juges d'instruction ou devant les juridictions répressives pour faire les traductions orales, il leur est alloué :

1° Pour la première heure de présence, qui est toujours due en entier : A Paris et dans les départements des Hauts-de-Seine, de la Seine-Saint-Denis et du Val-de-Marne : 14,79 euros ; Dans les autres départements : 13,26 euros ;

2° Par demi-heure supplémentaire, due en entier dès qu'elle est commencée : 7,32 ou 6,71 euros suivant la distinction ci-dessus. Les sommes fixées par le présent article sont majorées de 25 % lorsque la traduction porte sur une langue autre que l'anglais, l'allemand, l'espagnol ou l'italien. Les interprètes traducteurs ont droit aux indemnités de voyage et de séjour prévues aux articles R. 110 et R. 111.

Art. L. 511-4 du CESEDA

« Ne peuvent faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français ou d'une mesure de reconduite à la frontière en application du présent chapitre : 1° L'étranger mineur de dix-huit ans ; 2° L'étranger qui justifie par tous moyens résider habituellement en France depuis qu'il a atteint au plus l'âge de treize ans ; 3° (Abrogé) ; 4° L'étranger qui réside régulièrement en France depuis plus de dix ans, sauf s'il a été, pendant toute cette période, titulaire d'une carte de séjour temporaire portant la mention "étudiant" ; 5° L'étranger qui réside régulièrement en France depuis plus de vingt ans ; 6° 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 dans les conditions prévues par l'article 371-2 du code civil depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins deux ans ; 7° L'étranger marié depuis au moins trois ans avec un conjoint de nationalité française, à condition que la communauté de vie n'ait pas cessé depuis le mariage et que le conjoint ait conservé la nationalité française ; 8° L'étranger qui réside régulièrement en France depuis plus de dix ans et qui, ne vivant pas en état de polygamie, est marié depuis au moins trois ans avec un ressortissant étranger relevant du 2°, à condition que la communauté de vie n'ait pas cessé depuis le mariage ; 9° L'étranger titulaire d'une rente d'accident du travail ou de maladie professionnelle servie par un organisme français et dont le taux d'incapacité permanente est égal ou supérieur à 20 % ; 10° L'étranger résidant habituellement en France dont l'état de santé nécessite une prise en charge médicale dont le défaut pourrait entraîner pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, sous réserve qu'il ne puisse effectivement bénéficier d'un traitement approprié dans le pays de renvoi ; 11° Le ressortissant d'un État membre de l'Union européenne, d'un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse, ainsi que les membres de sa famille, qui bénéficient du droit au séjour permanent prévu par l'article L. 122-1. En outre, ne peut faire l'objet d'une mesure de reconduite à la frontière pour l'un des motifs prévus aux 1°, 2° et 4° du II de l'article L. 511-1 l'étranger ressortissant d'un pays tiers qui est membre, tel que défini à l'article L. 121-3, de la famille d'un ressortissant d'un État membre de l'Union européenne, d'un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse.

Étapes de la mise en place du contrôle par le juge pénal⁵⁶

1^{ère} étape : contrôle des règlements invoqués comme fondement des poursuites.

Motivation du contrôle : la loi est gardienne des peines, aussi le juge pénal doit-il vérifier que le règlement qu'on lui demande de sanctionner est légalement fait (voir supra).

2^{ème} étape : contrôle de la légalité des règlements invoqués comme moyen de défense (hypothèse où le règlement attribue un droit à la personne poursuivie). Décision du tribunal des conflits du 5 juillet 1951 (Avranches et Desmarets ; S.1951.3.1, note Auby ; J.C.P., 1951, 11, 6623, note Homont ; D., 1952, 271, note Blaevet [23k, p. 851]).

Motivation du contrôle : « Le juge pénal détient une plénitude de juridiction » dès lors qu'il s'agit d'attribuer une peine. Mais le tribunal pose une limite : « Interdiction au juge pénal de contrôler et d'interpréter les actes administratifs *individuels*. »

3^{ème} étape, 1961-1994 : elle contient les décisions évolutives de la Cour de cassation à l'égard du contrôle des actes individuels. La Cour de cassation reconnut d'abord aux juridictions pénales le pouvoir de contrôler un acte individuel qui servait de fondement à une poursuite (Crim., 21 décembre 1961, J.C.P., 1962, 12680, note Lamarque, D., 1962, 102 rapport Costa [23k, p. 991], puis leur refusa ce pouvoir si l'acte n'était pas pénalement sanctionné, c'est -à -dire s'il servait simplement de moyen de défense (Crim., 1er juin 1967, J.C.P.. 1968, 15505 Concl Dontenville, note Lamarque [23k, p. 851], et enfin le leur accorda largement «lorsque de cet acte dépendait la solution du procès pénal, même s'il n'était pas pénalement sanctionné » (Crim., 25 avril 1985, J.C.P., 1985, 20465, concl. Dontenville, note Jeandidier).

Motivation : le juge pénal est le gardien des libertés individuelles (art. 66 de la Constitution de 1958).

4^{ème} étape : article 111-5 du nouveau code pénal ainsi libellé : « Les juridictions pénales sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels et pour en apprécier la légalité lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis. »

⁵⁶ Cécile Barberger Droit pénal Coll Repères Editions La découverte,p. 36.

Mise en œuvre du contrôle⁵⁷

1. Le juge pénal peut contrôler d'*office* la légalité des actes administratifs dont dépend la solution du procès pénal ; c'est dire que, si *l'illégalité de l'acte est apparente*, le juge doit écarter celui-ci des débats. Il refusera de prendre en compte cet acte et d'en tirer les conséquences pénales. (Exemple : un arrêté d'expulsion d'un étranger, lequel ne comporte pas la motivation exigée par la loi du 11 juillet 1979 ; *Crim.*, 7 juin 1995, *Bull.*, n° 208 ; *Droit pénal*, 1995 n° 226.)

Mais si l'illégalité n'est pas visible à la seule lecture de l'acte, si, pour être démontrée, elle nécessite l'appréciation par le juge d'une situation de fait ou de documents administratifs, alors la partie qui invoque cette illégalité doit le faire tout au début du procès, avant toute autre défense. On parle alors d'une *exception préjudicielle*, c'est -à -dire d'un moyen de défense à la disposition des prévenus avant tout débat sur le fond. (Exemples en matière d'urbanisme : *Cass. 1995, Dr. pénal*, 1995, n° 73 et 129.)

2. Le contrôle du juge peut porter sur la légalité externe (incompétence de l'autorité administrative, vice de forme), ou sur la légalité interne (violation de la loi, détournement de pouvoir, c'est -à -dire le fait pour une autorité administrative d'user de ses pouvoirs dans un but autre que celui pour lequel ils lui ont été confiés).

3. Le contrôle a une *portée restreinte*. Devant le juge pénal, l'acte n'est pas annulé ; il est simplement rejeté des débats au cours desquels l'irrégularité est invoquée. Ne sont écartées que celles des dispositions jugées illégales ; les autres parties du texte s'appliquent. Un règlement jugé illégal par une juridiction pénale pourrait donner lieu à des poursuites dans un autre procès durant lequel les juges pourraient adopter une position différente à l'égard de la légalité du règlement.

⁵⁷ Cécile Barberger *Droit pénal Coll Repères Editions La découverte*. P 36.