

Paris, le 30 mai 2016

---

## Décision du Défenseur des droits MSP-2016-151

---

### Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

---

Vu la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, notamment ses articles 1, 8, 13 et 46 ;

Le 13 décembre 2012, la Cour européenne des droits de l'homme a rendu l'arrêt *De Souza Ribeiro c. France* où elle a jugé que les conditions de reconduite à la frontière d'un ressortissant brésilien, résidant en Guyane, ne lui ont pas permis d'obtenir, avant son éloignement, un examen juridictionnel suffisamment approfondi de la légalité de cette mesure et offrant des garanties procédurales adéquates. Elle a conclu à la violation de l'article 13 combiné avec l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Conformément aux articles 1 et 46 de la Convention, la France s'est engagée à se conformer à cet arrêt, devenu définitif. Le gouvernement a remis un bilan d'action le 11 juillet 2013, ainsi que des observations complémentaires le 30 septembre 2015.

En vertu de l'article 2 de la règle n° 9 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe pour la surveillance de l'exécution des arrêts, le Défenseur des droits soumet les présentes observations concernant l'exécution de l'arrêt *De Souza Ribeiro c. France*.

Le Défenseur des droits

Jacques TOUBON

**Observations du Défenseur des droits sur la mise en œuvre de l'arrêt *De Souza Ribeiro c. France* au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe**

En métropole, le ressortissant étranger faisant l'objet d'une obligation de quitter le territoire français (« OQTF ») ne peut être éloigné avant l'expiration du délai de départ volontaire qui lui a été accordé ou, dans le cas où un tel délai lui aurait été refusé, avant l'expiration d'un délai de 48 heures à compter de la notification de la mesure d'éloignement.<sup>1</sup>

En outre, s'il a saisi le tribunal administratif d'un recours contre cette mesure, il ne peut être éloigné avant que le juge n'ait statué sur sa demande<sup>2</sup>. Ainsi, il bénéficie d'un recours dit « suspensif » contre la mesure d'éloignement.

Or, en vertu d'un régime dérogatoire, ces dispositions ne s'appliquent pas à Mayotte, en Guyane, à Saint-Martin, et, pour une période de 5 ans régulièrement renouvelée, en Guadeloupe et à Saint-Barthélemy<sup>3</sup>. Dans ces collectivités, le recours contre une mesure d'éloignement n'est pas suspensif et le ressortissant étranger peut être éloigné avant que le juge n'ait statué sur la légalité de la décision prise à son encontre.

A plusieurs reprises, le Défenseur des droits a constaté, par voie d'observations devant les juridictions saisies ou de recommandations générales au gouvernement<sup>4</sup>, que les procédures dérogatoires applicables à l'Outre-mer n'étaient pas conformes aux exigences du droit européen relatives au recours effectif.

Le 13 décembre 2012, dans l'arrêt *De Souza Ribeiro c. France*, la Cour européenne des droits de l'homme (« CEDH »), précisément saisie de ces procédures d'exception, a condamné à l'unanimité la France pour violation du droit au recours effectif, tel que garanti par l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« Convention ») combiné avec l'article 8, lequel protège le droit au respect de la vie privée et familiale<sup>5</sup>.

Pour la Cour, lorsque l'intéressé invoque, contre l'exécution de son éloignement, des griefs tirés des articles 2 (droit à la vie) ou 3 (interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants) de la Convention ou des griefs tirés de l'article 4 du Protocole n°4 (interdiction des expulsions collectives), il doit, pour que le droit au recours effectif soit garanti, bénéficier d'un recours de plein droit suspensif.

La Cour ajoute que lorsque l'intéressé invoque des griefs tirés de l'article 8, l'article 13 de la Convention impose néanmoins aux Etats de lui garantir « *une possibilité effective de contester la décision d'expulsion (...) et d'obtenir un examen suffisamment approfondi et*

---

<sup>1</sup> Voir à cet égard l'article L. 512-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (« CESEDA »).

<sup>2</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> CESEDA, article L.514-1.

<sup>4</sup> Voir, par exemple, décisions du Défenseur des droits n° MDE-MSP-2015-02 ; MDS-2013-235 ; Rapport « *Les droits fondamentaux des étrangers en France* », mai 2016 ; [http://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/736160170\\_ddd\\_rapport\\_droits\\_etrange\\_rs.pdf](http://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/736160170_ddd_rapport_droits_etrange_rs.pdf).

<sup>5</sup> CEDH, 13 décembre 2012, *De Souza Ribeiro c. France*, n°68780/10.

*offrant des garanties procédurales adéquates des questions pertinentes, par une instance interne compétente, fournissant des gages suffisants d'indépendance et d'impartialité ».*<sup>6</sup>

Les premières mesures prises par le gouvernement pour exécuter cet arrêt ont été peu satisfaisantes.

Par instructions non publiées des 5 et 3 avril 2013, le ministre de l'Intérieur a en effet demandé aux préfets de la Guyane, de la Guadeloupe et de Mayotte, de même qu'au représentant de l'Etat dans les collectivités de Saint-Barthélemy et Saint-Martin, de procéder, chaque fois qu'un recours était engagé, à un examen au cas par cas des griefs invoqués par le requérant avant d'exécuter la mesure d'éloignement. Un tel contrôle, exercé par l'autorité administrative à l'origine de la décision litigieuse et non par une instance indépendante, n'est pas conforme aux principes dégagés dans l'arrêt *De Souza Ribeiro*.<sup>7</sup> Par ailleurs, il ne semble pas ressortir des pratiques rapportées par les associations<sup>8</sup> que les préfetures suspendent automatiquement une mesure d'éloignement dès qu'elles ont connaissance d'un recours déposé devant le juge.

En 2014, l'ordonnance portant extension et adaptation à Mayotte du CESEDA n'est pas revenue sur le droit dérogatoire applicable en matière d'éloignement.<sup>9</sup> Plusieurs associations l'avaient alors déférée au Conseil d'Etat, estimant qu'elle n'était pas conforme au droit européen. Le Défenseur des droits avait présenté des observations dans le cadre de ce contentieux<sup>10</sup>. Par ordonnance du 24 juillet 2014<sup>11</sup>, le juge des référés a rejeté la requête, considérant que la condition d'urgence n'était pas remplie, notamment au regard du projet de loi relatif au droit des étrangers en France examiné la veille en conseil des ministres, lequel prévoyait qu'à Mayotte, les mesures d'éloignement ne pourraient plus faire l'objet d'une exécution d'office dans le cas où l'étranger aurait saisi le tribunal administratif d'une requête en référé-liberté sur le fondement de l'article L.521-2 du code de justice administrative.

De telles dispositions ont effectivement été adoptées dans la loi du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers<sup>12</sup>. L'article L.514-1 du CESEDA se lit comme suit<sup>13</sup> :

*« Pour la mise en œuvre du présent titre, sont applicables en Guyane, en Guadeloupe, à Mayotte, à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin les dispositions suivantes :*

*1° Si l'autorité consulaire le demande, l'obligation de quitter sans délai le territoire français ne peut être mise à exécution avant l'expiration du délai d'un jour franc à compter de la notification de l'arrêté ;*

---

<sup>6</sup> *Ibid*, § 83.

<sup>7</sup> En effet, selon la Cour, « l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 8 exige que l'Etat fournisse à la personne concernée une possibilité effective de contester la décision d'expulsion ou de refus d'un permis de séjour et d'obtenir un examen suffisamment approfondi et offrant des garanties procédurales adéquates des questions pertinentes par une instance interne compétente fournissant des gages suffisants d'indépendance et d'impartialité » ; *De Souza Ribeiro*, § 83.

<sup>8</sup> Communication d'ONG (12/01/2016) dans l'affaire *De Souza Ribeiro contre France* (Requête n° 22689/07).

<sup>9</sup> Ordonnance n° 2014-464 du 7 mai 2014 portant extension et adaptation à Mayotte du CESEDA.

<sup>10</sup> Décision du Défenseur des droits n° MSP/2014-108, 17 juillet 2014 (ci-jointe).

<sup>11</sup> CE, réf., 24 juillet 2014, req. n°381551.

<sup>12</sup> Loi n°2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France.

<sup>13</sup> Conformément à l'article 67 III de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016, les dispositions de l'alinéa 3° s'appliqueront aux décisions prises à compter du 1er novembre 2016.

2° Sans préjudice des dispositions de l'alinéa précédent, l'étranger qui a fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français et qui défère cet acte au tribunal administratif peut assortir son recours d'une demande de suspension de son exécution ;

**3° L'obligation de quitter le territoire français ne peut faire l'objet d'une exécution d'office, si l'étranger a saisi le tribunal administratif d'une demande sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, avant que le juge des référés ait informé les parties de la tenue ou non d'une audience publique en application du deuxième alinéa de l'article L. 522-1 du même code, ni, si les parties ont été informées d'une telle audience, avant que le juge ait statué sur la demande.**

*En conséquence, l'article L. 512-1, à l'exception de la seconde phrase du premier alinéa de son III, ainsi que les articles L. 512-3 et L. 512-4 ne sont pas applicables dans ces collectivités. »*

Dans plusieurs avis relatifs au projet de loi sur le droit des étrangers, le Défenseur des droits s'est prononcé sur ces dispositions<sup>14</sup>. Elles constituent une indéniable avancée mais elles ne sont toutefois pas pleinement conformes aux prescriptions de la CEDH, puisqu'elles ne confèrent un caractère suspensif qu'au seul référé-liberté et non à l'ensemble des recours susceptibles d'être introduits contre une OQTF.

En outre, dans le cadre de la procédure de référé-liberté, justifiée par l'urgence, il est demandé au juge de constater que la mesure porte une atteinte grave et manifestement illégale à la sauvegarde d'une liberté fondamentale. Cette procédure ne permet donc pas au juge de s'exprimer sur la légalité de la mesure mais se borne à lui demander d'ordonner des mesures provisoires afin d'assurer la sauvegarde des droits fondamentaux invoqués. Il ne peut donc, dans ce cadre, annuler la décision litigieuse.

Bien que l'article 13 n'impose pas une forme particulière de recours et laisse une large marge d'appréciation aux Etats quant à l'organisation des voies de recours internes,<sup>15</sup> la CEDH requiert cependant que l'examen du juge soit suffisamment approfondi et surtout que l'accès au juge soit effectivement garanti.

Concernant la question n°2 du Service de l'exécution des arrêts du Conseil de l'Europe au gouvernement,<sup>16</sup> à la lecture de l'arrêt *De Souza Ribeiro*, le Défenseur des droits n'est pas convaincu que l'article 13 combiné avec l'article 8 de la Convention tel qu'interprété par la Cour soit respecté lorsque le juge se prononce sur le recours exercé après l'exécution de la mesure d'éloignement. A cet égard, la CEDH précise que le réclamant doit avoir la « *possibilité effective de contester la décision d'expulsion* » et « *d'obtenir un examen suffisamment approfondi* », ce qui suppose que le réclamant puisse faire valoir ses arguments devant le juge, au cours d'une audience par exemple, et qu'il puisse obtenir rapidement une décision sur le bien-fondé de son recours, avant un éventuel éloignement. Dans *De Souza Ribeiro*, la Cour critique précisément l'expulsion expéditive du réclamant qui ne lui a pas permis « *d'obtenir, avant son éloignement, un examen suffisamment approfondi et offrant des garanties procédurales adéquates de la légalité de la mesure litigieuse (...)* ».<sup>17</sup>

<sup>14</sup> Avis du Défenseur des droits au Parlement n°15-17, 15-20, et 16-02 ([http://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/ddd\\_avis\\_20160115\\_16-02.pdf](http://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/ddd_avis_20160115_16-02.pdf)).

<sup>15</sup> *De Souza Ribeiro*, § 85.

<sup>16</sup> « (...) il serait utile que les autorités puissent tout d'abord indiquer de façon générale si, selon elles, il est suffisant, pour respecter l'article 13 (...), que le juge se prononce sur le recours exercé par le requérant même si l'éloignement a déjà été exécuté ».

<sup>17</sup> *De Souza Ribeiro*, § 96.

L'effectivité d'un recours suppose qu'il soit de nature à éviter que le préjudice invoqué ne se réalise.<sup>18</sup>

L'effectivité du recours au sens de l'article 13 commande également des exigences d'accessibilité en théorie comme en pratique.<sup>19</sup> Cette effectivité n'est garantie que si l'intervention du juge est « réelle » et si les autorités ne procèdent pas de manière expéditive à l'éloignement de la personne.<sup>20</sup>

Un éloignement expéditif rend *de facto* le recours inaccessible.

Or, les associations intervenant en centres de rétention rapportent qu'il existe, en Outre-mer, de véritables difficultés relatives à l'exercice des recours contre les mesures d'éloignement, lesquelles s'expliquent en partie par l'exécution expéditive des mesures d'éloignement<sup>21</sup>. En 2014, elles indiquent qu'en Guyane et à la Réunion, les renvois sont majoritairement exécutés dans la foulée de l'interpellation.<sup>22</sup> En 2013, à Mayotte, seules 93 des 16 000 personnes placées en rétention ont pu former un recours devant le juge administratif.<sup>23</sup> Ainsi que le Service de l'exécution des arrêts l'a relevé, la rapidité de la mise en œuvre de la mesure de renvoi a été un élément important du raisonnement de la CEDH.

Tenant compte de cette réalité en Outre-mer, on peut dès lors s'interroger aussi sur l'accessibilité du recours.

L'absence de délai pour exercer un recours contre la mesure d'éloignement permettant à l'administration de procéder rapidement à l'exécution de la mesure, la réglementation en vigueur dans les territoires d'outre-mer ne met-elle pas le requérant dans l'impossibilité matérielle d'exercer le recours dont il dispose et de faire valoir devant un juge des griefs tirés de la Convention ?

Or, pour que le recours soit effectif au sens de l'article 13, des garanties procédurales doivent être offertes et l'exercice du recours ne doit en aucun cas être entravé de manière injustifiée par des actes ou omissions des autorités de l'Etat.<sup>24</sup> Ainsi que l'a précisé la Cour dans *De Souza Ribeiro*, la procédure applicable en Outre-mer ne saurait constituer un obstacle ou une entrave injustifiée à l'exercice du recours : « *Par conséquent, dans les circonstances de la présente espèce, la Cour estime que la hâte avec laquelle la mesure de renvoi a été mise en œuvre a eu pour effet en pratique de rendre les recours existants inopérants et donc indisponibles. Si la Cour reconnaît l'importance de la rapidité des recours, celle-ci ne saurait aller jusqu'à constituer un obstacle ou une entrave.* » Dans l'arrêt *Labsi c. Slovaquie*, pertinent en l'espèce, la CEDH a estimé que l'expulsion d'un requérant un jour ouvrable après la notification de sa décision de rejet de sa demande d'asile l'avait privé en pratique de la possibilité d'introduire un recours contre cette décision, alors qu'un tel recours était en théorie disponible.<sup>25</sup>

---

<sup>18</sup> *V. et M. et autres c. Belgique*, 60125/11, 7 juillet 2015.

<sup>19</sup> Voir par exemple *Çakıcı c. Turquie* [GC], no 23657/94, § 112.

<sup>20</sup> *De Souza Ribeiro*, §§ 93, 96.

<sup>21</sup> *Ibid*, § 83.

<sup>22</sup> Centres et locaux de rétention administrative, Rapport des associations intervenant en CRA 2014, p. 17. Voir également les éléments contenus dans les observations des associations, 11 janvier 2016.

<sup>23</sup> Centres et locaux de rétention administrative, Rapport des associations intervenant en CRA 2013, p. 26.

<sup>24</sup> *De Souza Ribeiro*, § 79; *Çakıcı c. Turquie* [GC], no 23657/94, § 112, CEDH 1999 IV.

<sup>25</sup> *Labsi c. Slovaquie*, 33809/08, 15 mai 2012, § 139. Voir également le guide de bonnes pratiques en matière de voies de recours internes, Conseil de l'Europe, 2013.

Ainsi, tant que cette situation perdurera en Outre-mer, il sera souvent impossible pour les ressortissants étrangers de déposer quelque recours que ce soit, suspensif ou non.

Il est donc particulièrement regrettable que le législateur ait préféré prévoir une nouvelle mesure dérogatoire plutôt que d'aligner le droit ultramarin sur celui de la métropole. En effet, en prévoyant un délai minimum de 48 heures avant toute exécution d'office d'une mesure d'éloignement, le droit commun met la personne concernée en capacité matérielle de rassembler les éléments nécessaires pour contester la mesure et de saisir le juge d'un recours qui sera, en tout état de cause, suspensif de l'éloignement.

Le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, N. MUIŽNIEKS, partage les mêmes préoccupations ; dans son rapport sur la France de 2015, il critique le maintien d'une dérogation à la règle du recours suspensif de plein droit sur l'OQTF pour les territoires ultramarins et dénonce l'insuffisance du recours en référé-liberté pour répondre aux exigences de la jurisprudence européenne.<sup>26</sup>

Le motif invoqué par le gouvernement pour justifier le non-alignement de ces règles sur le droit commun, à savoir le risque « *d'engorgement et de paralysie des juridictions et des capacités d'action de l'autorité administrative* »<sup>27</sup>, ne semble pas être un argument recevable devant la CEDH, laquelle rappelle que l'article 13 « *astreint les Etats à organiser leurs juridictions de manière à leur permettre de répondre aux exigences de cette disposition* ».<sup>28</sup>

Pour les raisons sus évoquées, le Défenseur des droits a récemment réitéré ses recommandations tendant à la suppression de l'article L.514-1 du CESEDA et à l'alignement des règles applicables en Outre-mer sur les règles du contentieux administratif des OQTF de droit commun.<sup>29</sup> A tout le moins, il a préconisé d'interdire sans condition la mise à exécution de la mesure d'éloignement avant l'expiration du délai d'un jour franc à compter de la notification de cette décision. En l'état actuel du droit, cette possibilité est en effet offerte à l'étranger dans la seule hypothèse où l'autorité consulaire le demande, ce qui reste très rare dans les faits.

*Telles sont les observations que le Défenseur des droits souhaite porter à la connaissance et soumettre à l'appréciation du Service de l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe.*

---

<sup>26</sup> Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Rapport sur la France, 2015 ; §§ 120-121.

<sup>27</sup> Etude d'impact du projet de loi relatif au droit des étrangers.

<sup>28</sup> Voir, par exemple, *De Souza Ribeiro*, § 98, *Čonka c. Belgique*, no 51564/99, § 84, CEDH 2002-I ; *Süßmann c. Allemagne*, 16 septembre 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-IV, § 55.

<sup>29</sup> Voir Rapport « *Les droits fondamentaux des étrangers en France* », mai 2016 ; [http://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/736160170\\_ddd\\_rapport\\_droits\\_etrange\\_rs.pdf](http://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/736160170_ddd_rapport_droits_etrange_rs.pdf).