

Tribunal des conflits

N° 3986

M. Mohamed H. c/ Préfet de Seine-et-Marne

Rapp. : J.-M. Béraud

Séance du 12 janvier 2015

Lecture du 9 février 2015

CONCLUSIONS

M. Bertrand DACOSTA, Commissaire du Gouvernement

M. Mohamed H. qui est, semble-t-il, de nationalité égyptienne, a fait l'objet, le 28 août 2014, d'un arrêté portant obligation de quitter le territoire français, assorti d'un placement en rétention administrative. Ce placement a été prolongé pour une durée de vingt jours, le 2 septembre 2014, par le juge des libertés et de la détention, ordonnance confirmée en appel. Une nouvelle prolongation de vingt jours est intervenue le 22 septembre 2014. Il était soutenu par M. H., devant le juge des libertés et de la détention, que le placement en rétention administrative ne se justifiait plus, en raison du caractère improbable de la délivrance, à brève échéance, d'un document de voyage par les autorités égyptiennes. L'auteur de l'ordonnance a toutefois estimé qu'il était incompétent pour procéder à un tel examen, au motif qu'il serait alors conduit à apprécier la légalité de la décision administrative de placement en rétention. La requête d'appel a été rejetée le 25 septembre.

M. H. a alors saisi le tribunal administratif de Melun d'un référé-liberté ; par une ordonnance en date du 3 octobre 2014, le magistrat délégué a jugé que les conclusions tendant à ce qu'il soit mis fin à sa rétention étaient « sans objet ». Malgré cette terminologie, il ressort des termes mêmes de l'ordonnance que son auteur a considéré que la juridiction administrative était incompétente pour connaître de telles conclusions. M. H. s'est retourné vers le juge des libertés et de la détention pour obtenir la mainlevée de son placement en rétention administrative. Celui-ci, par une ordonnance du 6 octobre 2014, a estimé qu'il existait d'ores et déjà un conflit négatif de compétence, résultant des ordonnances rendues le 25 septembre par le premier président de la cour d'appel de Paris et le 3 octobre par le juge des référés du tribunal administratif de Melun, et qu'il revenait à M. H. soit de se pourvoir en cassation contre la première, soit de faire appel de la seconde, soit de saisir le Tribunal des conflits. Cela n'a pas empêché l'intéressé de saisir une nouvelle fois le tribunal administratif d'une demande de référé-liberté. Par une ordonnance rendue le 9 octobre, le juge des référés a estimé, quant à lui, être placé dans un cas où, en prévention d'un conflit négatif, il pouvait vous saisir sur le fondement de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849. Il a, en effet, considéré que la déclaration d'incompétence du juge judiciaire résultait de l'ordonnance rendue le 6 octobre par le juge des libertés et de la détention, ordonnance devenue définitive, et non de l'ordonnance du juge d'appel du 25 septembre. Cette analyse peut être retenue. En effet, l'ordonnance du 22 septembre 2014, confirmée en appel, ne décline pas, dans son dispositif, la compétence du juge judiciaire puisqu'elle prononce la prolongation de la rétention ; elle se borne à écarter un moyen au motif que son appréciation relèverait du juge

administratif. L'ordonnance du 6 octobre se présente bien, en revanche, comme rejetant pour incompétence des conclusions tendant à ce qu'il soit mis fin au placement en rétention.

* * *

Le cadre juridique vous est familier. L'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) énumère les cas dans lesquels un étranger ne pouvant quitter immédiatement le territoire français peut être placé en rétention par l'autorité administrative dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire. La décision initiale est prise pour une durée d'au plus cinq jours. Au-delà de ce délai, la prolongation de la rétention relève du juge des libertés et de la détention, pour une période maximale de vingt jours, éventuellement renouvelable une fois (cf. les articles L. 552-1 et L. 552-7). Aux termes de l'article L. 554-1, « *un étranger ne peut être placé ou maintenu en rétention que pour le temps strictement nécessaire à son départ. L'administration doit exercer toute diligence à cet effet.* »

La question de l'étendue de la compétence du juge des libertés et de la détention a déjà été largement défrichée.

Elle a été abordée, en premier lieu, par le Conseil constitutionnel. Saisi, en 2003, d'une loi ayant déjà pour objet d'allonger la durée du placement en rétention administrative des étrangers, il a assorti sa déclaration de conformité d'une réserve : l'autorité judiciaire doit conserver 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 justifient (décision n° 2003-484 DC du 20 novembre 2013). Cette réserve a été réitérée par la décision n° 2011-631 DC du 9 juin 2011, quand la loi a été à nouveau modifiée pour porter le délai maximal de rétention aux 45 jours qui constituent aujourd'hui le droit positif. Son contenu a été repris à l'article R. 522-18 du CESEDA (« *le juge des libertés et de la détention peut, à tout moment, après avoir mis l'autorité administrative en mesure de présenter ses observations, de sa propre initiative ou à la demande du ministère public, décider la mise en liberté de l'étranger lorsque les circonstances de droit ou de fait le justifient.* »)

La question est également traitée par le droit de l'Union européenne, depuis l'intervention de la directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. L'article 15 de la directive encadre les possibilités de rétention. Il pose le principe selon lequel « *toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise.* » Chaque Etat membre fixe une durée de rétention, qui ne peut excéder six mois. Sous certaines réserves, une prolongation de douze mois est possible. La rétention doit faire l'objet de réexamens à intervalles raisonnables, le cas échéant d'office, puisque, s'il n'existe plus de perspective raisonnable d'éloignement, elle ne se justifie plus. Lorsque la rétention a fait l'objet d'une prolongation, le réexamen doit faire l'objet d'un contrôle par une autorité judiciaire. La Cour de justice a jugé, par un arrêt du 5 juin 2014, Bashir Mohamed Ali Mahdi (aff. C-146/14), « *qu'une autorité judiciaire statuant sur une demande de prolongation de rétention doit être en mesure de statuer sur tout élément de fait et de droit pertinent pour déterminer si une prolongation de la rétention est justifiée (...), ce qui nécessite un examen approfondi des éléments de fait propres à chaque cas d'espèce. Lorsque la rétention initialement ordonnée ne se justifie plus (...), l'autorité judiciaire compétente doit être en*

mesure de substituer sa propre décision à celle de l'autorité administrative ou, le cas échéant, à celle de l'autorité judiciaire ayant ordonné la rétention initiale et de statuer sur la possibilité d'ordonner une mesure de substitution ou la remise en liberté du ressortissant concerné d'un pays tiers. »

En droit interne, le juge des libertés et de la détention n'est pas le juge de la légalité, sur le fond, de la mesure de placement en rétention administrative, ni, a fortiori, de celle de la mesure d'éloignement. Cette compétence est réservée au juge administratif, même si la Cour de cassation admet parfois, en certains cas, que le juge des libertés et de la détention puisse s'opposer à la prolongation d'une rétention pour des motifs qui, en réalité, mettent en cause la légalité de la décision initiale (Cf. Cass. 2^{ème} civ., 10 novembre 1999, n° 98-50.014, pour le cas d'un étranger qui, à la date du placement en rétention, ne pouvait plus faire l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière ; Cass. 1^{ère} civ., 10 mai 2006 ; n° 04-50.149, Bull. civ. 2006, I, n° 229, pour le cas de l'étranger mineur).

Bien évidemment, si la mesure d'éloignement a été annulée ou retirée, il appartient au juge des libertés et de la détention de mettre fin à la rétention administrative (TC, 5 juin 2000, Préfet de l'Hérault c/ M. Yldirim, p. 761).

Mais une chose est de se prononcer sur la légalité de la mesure de placement en rétention, une autre de s'assurer qu'elle demeure nécessaire à un instant donné.

Apprécier cette nécessité entre dans l'office du juge des libertés et de la détention. Le juge administratif, pour sa part, se trouve dessaisi à l'expiration du délai de recours contentieux contre la décision de placement en rétention, ou, s'il a été saisi, une fois qu'il a statué. Le juge du référé-liberté n'est compétent ni avant ni après l'intervention de la décision du juge des libertés et de la détention ; la procédure particulière prévue par le III de l'article L. 512-1 est exclusive de celles prévues par le livre V du code de justice administrative (CE, Section, 30 décembre 2013, Bashardost, n° 367533). Examiner si la rétention demeure justifiée par l'existence de perspectives réelles d'éloignement ne conduit pas le juge des libertés et de la détention à se prononcer sur la légalité de la mesure initiale, mais à exercer son office. Au demeurant, la jurisprudence de la Cour de cassation est fermement engagée en ce sens (cf. par exemple Civ. 1^{ère}, 23 juin 2010, n° 09-14.958).

Pourquoi une autre approche a-t-elle été retenue ici ?

Il ressort des pièces du dossier (et, en particulier, des termes mêmes de l'ordonnance du 22 septembre 2014) que le juge des libertés et de la détention a pris appui, pour s'estimer incompétent, sur un arrêt rendu par la 1^{ère} Chambre civile de la Cour de cassation le 25 juin 2014 (n° 13-23.940).

Dans cette affaire, la Cour a jugé qu'en procédant à une vérification des conditions de délai nécessaires au départ de l'étranger, le premier président d'une cour d'appel avait porté une appréciation sur la légalité de la décision administrative ordonnant le placement en rétention administrative de l'intéressé et, partant, méconnu le principe de la séparation des pouvoirs.

Il nous semble, toutefois, que cet arrêt ne doit pas être surinterprété. En l'espèce, le juge des libertés et de la détention était confronté au cas d'un demandeur d'asile, qui avait formé un recours devant la Cour nationale du droit d'asile (CNDA) contre la décision lui

refusant le statut de réfugié. Il avait estimé que l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales faisait obstacle à ce que l'étranger puisse être éloigné avant que la CNDA ne statue ; or il apparaissait improbable que l'audience puisse intervenir avant la fin de la période maximale de rétention. Il en avait tiré la conséquence que, faute de perspective raisonnable d'éloignement, la rétention n'était pas justifiée. Ce raisonnement revenait bien, en réalité, à remettre en cause la légalité de la décision administrative de placement en rétention.

Il n'en va pas de même ici.

Vous déclarerez le juge judiciaire compétent pour connaître du litige, vous annulerez l'ordonnance du juge des libertés et de la détention du 6 octobre 2014, vous déclarerez nulle et non avenue la procédure suivie devant le tribunal administratif de Melun, à l'exception de l'ordonnance du 9 octobre 2014. En revanche, il n'y a pas lieu, selon nous, de renvoyer les parties devant le juge des libertés et de la détention, puisque les délais légaux de rétention sont expirés.

Tel est le sens de nos conclusions.