

N° 435097

M. B...

7^{ème} et 2^{ème} chambres réunies

Séance du 9 décembre 2020

Lecture du 18 décembre 2020

Conclusions

Mme Mireille LE CORRE, rapporteure publique

Une interdiction judiciaire du territoire peut-elle continuer à produire des effets, au-delà de son terme, à l'encontre d'un ressortissant étranger sollicitant un titre de séjour s'il s'est maintenu irrégulièrement sur le territoire ?

C'est à cette question, sur laquelle votre jurisprudence est, à vrai dire, déjà assez engagée, que le pourvoi vous invite à répondre expressément.

I. Un mot des faits, du moins de leur développement les plus récents.

M. B..., ressortissant algérien, est entré irrégulièrement en France il y a environ 10 ans. Son parcours est caractérisé par plusieurs interpellations pour différents faits et par des ordonnances de reconduite à la frontière prononcées à son encontre.

Par un jugement du 11 mars 2013, rendu par défaut et devenu définitif, le tribunal correctionnel de Toulouse l'a condamné à une peine de deux mois d'emprisonnement avec sursis, assortie d'une peine complémentaire d'interdiction du territoire français pendant deux ans, pour soustraction à l'exécution d'une mesure de reconduite à la frontière. En avril 2013, il a été écroué à la maison d'arrêt de Rouen afin d'y exécuter une peine d'emprisonnement prononcée antérieurement, en 2011, ainsi que la peine la plus récente, le sursis ayant été révoqué.

Après différents événements, en octobre 2015, M. B... a sollicité son admission au séjour au titre du 4 de l'article 6 de l'accord franco-algérien du 27 novembre 1968, en tant que parent d'un enfant né en juin 2015 dont la mère est de nationalité française.

Par arrêté du 5 août 2016, le préfet de la Seine-Maritime a rejeté sa demande de titre de séjour aux motifs qu'il faisait l'objet d'une peine d'interdiction du territoire d'une durée de deux ans qui lui était, selon le Préfet, toujours opposable, qu'il ne démontrait pas contribuer aux besoins de son enfant et qu'il représentait une menace pour l'ordre public. Le recours gracieux de M. B... a été rejeté, tout comme sa requête devant le tribunal administratif de Rouen et son appel devant la cour administrative d'appel de Douai.

M. B... se pourvoit en cassation et soulève un unique moyen tiré de l'erreur de droit commise par la cour en retenant qu'une interdiction judiciaire du territoire prononcée pour une durée déterminée continue de produire ses effets au-delà de cette durée tant que l'intéressé n'a pas quitté le territoire français ou obtenu la levée de cette interdiction.

2. Pour mémoire, l'interdiction judiciaire du territoire français (ITF) « prend la forme d'une sanction pénale prononcée à titre complémentaire » et « ne vise par définition que les étrangers »¹. Ainsi que le souligne Vincent Tchen², elle ne doit pas être confondue avec l'interdiction de paraître dans certains départements pour des motifs d'ordre public, qui est de nature administrative, ou avec l'interdiction imposée à une personne de séjourner dans certains lieux, qui présente également la forme d'une peine complémentaire de nature pénale, pouvant quant à elle être infligée sans condition de nationalité.

S'agissant des ressortissants étrangers, l'ITF ne doit pas être confondue avec trois autres types d'interdictions. D'abord, l'interdiction administrative de retour (L. 511-1 du CESEDA), qui est une mesure administrative susceptible d'accompagner l'OQTF. Ensuite, l'interdiction administrative du territoire (IAT) (L. 213-1 du CESEDA³). Cette dernière, instaurée en 2014, vise à empêcher un étranger d'entrer en France lorsque sa présence constitue une menace grave pour l'ordre public et elle est prononcée par le ministre de l'intérieur. Enfin, l'interdiction administrative de circulation, instituée en 2016 sur le modèle de l'IAT et visant les ressortissants de l'Union européenne éloignés à raison de l'irrégularité de leur séjour (L. 511-3-2 du CESEDA).

Ceci étant précisé, concentrons-nous sur la seule interdiction judiciaire du territoire français (ITF).

Ainsi que le rappelle la présidente Fombeur dans ses conclusions sur la décision de Section *Préfet de police C/ M. D...* (28 juillet 2000, n° 210367, au Recueil), l'interdiction du territoire « est apparue en droit français en 1970, pour certaines infractions à la législation des stupéfiants. En matière d'infractions à la législation sur les étrangers, elle est introduite une dizaine d'années plus tard, par la loi du 29 octobre 1981, en étant alors limitée au cas de récidive d'infraction à l'entrée et au séjour. Son champ a été considérablement élargi par le nouveau code pénal, entré en vigueur le 1^{er} mars 1994, dont de très nombreuses dispositions prévoient cette peine. Elle peut ainsi être prononcée pour plus de deux cents infractions en matière de crimes contre l'humanité, d'atteintes à la personne, d'atteintes aux biens, d'atteintes à la nation, à l'Etat et à la paix publique. En dehors du code pénal, plusieurs autres textes prévoient également cette peine, souvent dans le cas d'infractions liées au droit des étrangers, mais pas uniquement. »

¹ Lexis, Jurisclasseur administratif, Fasc. 233-66 : « Etrangers – Expulsion – Interdiction judiciaire du territoire », Vincent Tchen, Professeur de droit public à l'université de Rouen

² Idem

³ Plus précisément, l'article L. 213-1 dispose : « L'accès au territoire français peut être refusé à tout étranger dont la présence constituerait une menace pour l'ordre public ou qui fait l'objet soit d'une peine d'interdiction judiciaire du territoire, soit d'un arrêté d'expulsion, soit d'une interdiction de retour sur le territoire français, soit d'une interdiction de circulation sur le territoire français, soit d'une interdiction administrative du territoire. »

L'article 131-30 du code pénal - dans sa version antérieure à la loi du 23 mars 2019, étant précisé que la rédaction actuelle n'a pas modifié les points qui nous intéressent ici - détermine les modalités de la peine d'interdiction du territoire français, comprenant les éléments suivants :

- elle peut être prononcée, à titre définitif ou pour une durée de 10 ans au plus, à l'encontre de tout étranger coupable d'un crime ou d'un délit ;
- elle entraîne de plein droit la reconduite à la frontière ;
- lorsqu'elle accompagne une peine privative de liberté sans sursis, son application est suspendue pendant le délai d'exécution de la peine ; elle reprend à compter du jour où la privation de liberté a pris fin.

L'article 708 du code de procédure pénale dispose que l'exécution de la peine prononcée à la requête du ministère public a lieu lorsque la décision est devenue définitive et le délai d'appel accordé au procureur général ne fait pas obstacle à l'exécution de la peine.

Selon la jurisprudence de la Cour de cassation⁴, la peine complémentaire d'interdiction du territoire, dès lors qu'elle a la nature d'une peine privative de droit, ne nécessite aucun acte d'exécution – elle doit donc être exécutée par la personne elle-même – et elle devient exécutoire à compter de la date à laquelle le jugement la prononçant est devenu définitif.

D'un point de vue statistique, un rapport de l'Assemblée nationale datant de 2012 fait état d'une baisse importante du nombre d'interdictions du territoire, passant, entre 2000 et 2010, de 6439 à 3750 (source : ministère de la justice). Ce chiffre est de 1232 en 2018, d'après le rapport public de la Cour des comptes sur « L'entrée, le séjour et le premier accueil des personnes étrangères » du 31 mars 2020. En revanche, son taux d'exécution a augmenté⁵.

3. Comment combiner cette peine avec une demande relative au séjour ?

En toute logique, lorsque l'interdiction produit ses effets, l'administration se trouve en situation de compétence liée pour refuser la délivrance d'un titre de séjour, ce que vous rappelez par une jurisprudence constante (18 janvier 1995, *Ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire c/ Fehti B H...*, n° 151497, aux Tables sur ce point⁶).

En revanche, lorsque le terme prévu pour cette interdiction est échu, l'administration peut-elle encore se fonder sur cette interdiction ? La cour administrative d'appel a retenu que tel était le cas, en se fondant sur la circonstance que la condamnation n'avait été ni exécutée - au sens où le requérant n'avait pas effectivement quitté le territoire - ni levée. Autrement dit, elle a ajouté une condition tenant au départ effectif du territoire, primant sur la durée déterminée par la décision d'ITF.

Nous pensons que ce faisant, elle a commis une erreur de droit, au regard de trois éléments.

⁴ Crim. 29 mars 1995, n° 94-83.888, Bull.crim. n° 135 ; Crim. 7 janvier 2009, n° 08-82.892, Bull. n° 7

⁵ D'après le fascicule précité, qui cite d'autres chiffres mais fait état d'une même tendance à la baisse

⁶ Également : 29 décembre 1997, Mme N... épouse Poncet, n° 152606, C inédit

Premièrement, il est toujours utile et nécessaire de revenir aux textes, et précisément ils ne permettent pas de suivre le raisonnement de la cour. En effet, l'interdiction est prononcée soit à titre définitif, soit pour une durée déterminée et elle ne peut dépasser 10 ans. Quelle serait la portée de cette alternative et de cette durée maximale si, en tout état de cause, la limitation de durée pouvait ensuite être « écrasée » par une condition supplémentaire, non prévue par les textes ?

Nous sommes confortée sur ce point par la différence de rédaction des textes selon qu'ils portent sur l'interdiction judiciaire du territoire ou sur l'interdiction administrative de retour sur le territoire.

L'article L. 511-1 du CESEDA, dans sa rédaction transposant l'article 11 de la directive 2008/115/CE du Parlement et du Conseil du 16 décembre 2008⁷ prévoit que l'interdiction administrative de retour sur le territoire français, accompagnant le cas échéant une OQTF, est d'une durée maximale de trois ans, en précisant que cette durée court « à compter de l'exécution de l'obligation de quitter le territoire français » lorsqu'aucun délai de départ volontaire n'a été accordé à l'étranger. Il s'agit là de l'interprétation par la CJUE de la directive précitée, qui a expressément jugé que la durée de cette interdiction devait « être calculée à partir de la date à laquelle l'intéressé a effectivement quitté le territoire des Etats membres. » (26 juillet 2017, O..., C-225/16, point 58).

A l'inverse, le texte qui nous intéresse aujourd'hui, relatif à l'interdiction judiciaire, prévoit que cette peine est prononcée pour une certaine durée. C'est donc à compter de ce prononcé que la durée court.

Deuxièmement, votre jurisprudence a, au moins à deux reprises, écarté l'ajout d'une telle condition. Sans qu'il s'agisse du point essentiel tranché à cette occasion, avec la décision de *Section Préfet de police c/ D...* précitée, vous avez relevé que la personne condamnée n'était plus sous le coup de l'interdiction judiciaire du territoire lorsque la durée de celle-ci était expirée ou lorsqu'elle avait été relevée de cette peine par le juge pénal.

Dans ses conclusions sur cette décision, la présidente Fombeur relevait qu'un amendement législatif tendant à ce que la durée de cette peine ne soit décomptée qu'à compter de son exécution effective avait été écarté en 1996 par l'Assemblée nationale comme étant en réalité impraticable.

Vous avez également retenu que la commission de recours contre les refus de visa d'entrée en France ne pouvait légalement se fonder sur le motif tiré de l'interdiction du territoire pour rejeter une demande, si cette interdiction avait cessé de produire ses effets (2^{ème} SSJS, 30 décembre 2010, *M. E...*, n° 330739, inédit).

⁷ Relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

Très récemment, vous avez eu à connaître de l'ITF sur un autre point, en précisant les conséquences de la suspension de l'interdiction à la suite d'une mesure de libération conditionnelle et en retenant qu'elle faisait obstacle au prononcé d'une mesure d'assignation à résidence (8 juillet 2020, Ministre de l'intérieur c/M. A..., n° 421570, aux Tables).

Au total, du fait principalement de votre décision de Section, votre jurisprudence est engagée dans le sens inverse de ce qu'a retenu la cour en l'espèce. Mais ce point mérite visiblement d'être mieux connu et vous n'avez pas encore expressément jugé le point de savoir si la méconnaissance de cette interdiction – autrement dit le maintien irrégulier sur le territoire - conduisait à en faire encore application au-delà de son terme.

Troisièmement, si une personne n'a pas exécuté l'interdiction du territoire en se maintenant sur le sol français, la réponse appropriée au plan juridique ne peut pas être de prolonger ainsi la durée de celle-ci alors qu'elle est revêtue de l'autorité de chose jugée et que le juge pénal a pesé le quantum de la durée au regard du cas qui lui était soumis.

La réponse adaptée, c'est, le cas échéant, une sanction pénale pour non-respect de l'interdiction judiciaire prononcée. C'est ce que prévoit l'article L. 624-1-1 du CESEDA.

Par ailleurs, cette méconnaissance n'est pas sans conséquences, contrairement à ce que d'aucuns pourraient penser en validant la solution que nous vous proposons.

Ainsi, avec la décision de Section Préfet de police c/ D..., vous avez jugé que si l'interdiction judiciaire emportait de plein droit reconduite du condamné à la frontière et ne nécessitait l'intervention d'aucun arrêté préfectoral de reconduite, le prononcé d'une telle interdiction ne faisait pas obstacle à ce que le préfet prenne une mesure administrative de reconduite à la frontière à l'encontre du même étranger lorsque celui-ci, du fait de l'absence d'exécution de la sanction pénale, se trouve en situation irrégulière sur le territoire français.

En outre, il ne peut être fait droit à une demande de relèvement d'une interdiction du territoire que si le ressortissant étranger réside hors de France⁸.

Enfin, cette durée de présence interdite ne peut être prise en compte pour apprécier la condition de résidence habituelle pour l'examen d'un titre de séjour « vie privée et familiale », du fait, comme le soulignait le président Guyomar dans ses conclusions sur la décision *Ziani* (26 juillet 2007, n° 298717, aux Tables), de « la force juridique attachée à la sanction pénale qui exclut que la réalité de la présence de l'étranger en France se voit attacher des effets juridiques ».

La cour a donc commis une erreur de droit, en retenant que la peine prononcée pour deux ans continuait à produire ses effets au-delà de cette durée au motif que le requérant n'avait pas quitté le territoire national en exécution de cette interdiction (qui plus est, en retenant qu'il n'était « pas établi » qu'il l'avait quitté, avec un raisonnement pour le moins discutable, par ailleurs, en termes de charge de la preuve).

⁸ article L. 541-2 du CESEDA

La censure de cette erreur de droit vous permettra de conforter et préciser votre jurisprudence en retenant que la durée de l'interdiction judiciaire court - sauf exécution d'une peine principale privative de liberté sans sursis, en retardant l'application - à compter du prononcé de la peine, s'il est assorti de l'exécution provisoire ou à compter du jour où le jugement la prononçant devient définitif, sans que sa méconnaissance puisse en prolonger les effets. En conséquence, un refus de titre de séjour ne peut légalement se fonder sur une interdiction judiciaire du territoire dont la durée est expirée, alors même que l'intéressé s'est maintenu irrégulièrement sur le territoire français.

La notion d'exécution ne doit ainsi pas faire l'objet d'une confusion : elle réside, en application des textes, dans la seule expiration de la durée prévue par le juge et non dans la vérification du départ effectif du territoire.

Le renvoi de l'affaire à la cour permettra aux juges du fond d'analyser les autres moyens soulevés à l'encontre de l'arrêté préfectoral, sur lesquels ils ne se sont pas encore prononcés.

Par ces motifs, nous concluons :

- A l'annulation de l'arrêt attaqué
- Au renvoi de l'affaire à la CAA de Douai
- A ce que l'Etat verse une somme de 3 000 euros à la SCP de Nervo et Poupet, au titre des articles L. 761-1 du code de justice administrative et 37 de la loi du 10 juillet 1991, sous réserve que cette société renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat.