

En l'affaire Bouchelkia c. France (1),

La Cour européenne des Droits de l'Homme, constituée, conformément à l'article 43 (art. 43) de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ("la Convention") et aux clauses pertinentes de son règlement A (2), en une chambre composée des juges dont le nom suit:

MM. R. Ryssdal, président,
F. Gölcüklü,
L.-E. Pettiti,
R. Macdonald,
A. Spielmann,
Mme E. Palm,
MM. M.A. Lopes Rocha,
L. Wildhaber,
B. Repik,

ainsi que de MM. H. Petzold, greffier, et P.J. Mahoney, greffier adjoint,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 24 octobre 1996 et 22 janvier 1997,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date:

Notes du greffier

1. L'affaire porte le n° 112/1995/618/708. Les deux premiers chiffres en indiquent le rang dans l'année d'introduction, les deux derniers la place sur la liste des saisines de la Cour depuis l'origine et sur celle des requêtes initiales (à la Commission) correspondantes.

2. Le règlement A s'applique à toutes les affaires déférées à la Cour avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 9 (P9) (1er octobre 1994) et, depuis celle-ci, aux seules affaires concernant les Etats non liés par ledit Protocole (P9). Il correspond au règlement entré en vigueur le 1er janvier 1983 et amendé à plusieurs reprises depuis lors.

PROCEDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour par la Commission européenne des Droits de l'Homme ("la Commission") le 11 décembre 1995, dans le délai de trois mois qu'ouvrent les articles 32 par. 1 et 47 de la Convention (art. 32-1, art. 47). A son origine se trouve une requête (n° 23078/93) dirigée contre la République française et dont un ressortissant algérien, M. Hadi Bouchelkia, avait saisi la Commission le 25 octobre 1993, en vertu de l'article 25 (art. 25).

La demande de la Commission renvoie aux articles 44 et 48 (art. 44, art. 48) ainsi qu'à la déclaration française reconnaissant la juridiction obligatoire de la Cour (article 46) (art. 46). Elle a pour objet d'obtenir une décision sur le point de savoir si les faits de la cause révèlent un manquement de l'Etat défendeur aux exigences de l'article 8 de la Convention (art. 8).

2. En réponse à l'invitation prévue à l'article 33 par. 3 d) du règlement A, le requérant a exprimé le désir de participer à l'instance et désigné son conseil (article 30). Le 8 janvier 1997, le président a accordé l'assistance judiciaire au requérant (article 4 de l'addendum au règlement A).

3. La chambre à constituer comprenait de plein droit M. L.-E. Pettiti, juge élu de nationalité française (article 43 de la Convention) (art. 43), et M. R. Ryssdal, président de la Cour (article 21 par. 4 b) du règlement A). Le 8 février 1996, celui-ci a tiré au sort le nom des sept autres membres, à savoir M. A. Spielmann, Mme E. Palm, M. R. Pekkanen, M. F. Bigi, M. M.A. Lopes Rocha, M. L. Wildhaber et M. B. Repik, en présence du greffier (articles 43 in fine de la Convention et 21 par. 5 du règlement A) (art. 43). Par la suite, MM. R. Macdonald et F. Gölcüklü, suppléants, ont remplacé MM. Bigi, décédé, et Pekkanen, empêché (articles 22 par. 1 et 24 par. 1).

4. En sa qualité de président de la chambre (article 21 par. 6 du règlement A), M. Ryssdal a consulté, par l'intermédiaire du greffier, l'agent du gouvernement français ("le Gouvernement"), l'avocat du requérant et le délégué de la Commission au sujet de l'organisation de la procédure (articles 37 par. 1 et 38). Conformément à l'ordonnance rendue en conséquence, le greffier a reçu le mémoire du requérant le 14 juin 1996 et celui du Gouvernement le 21 juin. Le 15 juillet, le secrétaire de la Commission a indiqué que le délégué n'entendait pas formuler d'observations écrites.

Le 23 septembre 1996, la Commission a produit les pièces de la procédure suivie devant elle; le greffier l'y avait invitée sur les instructions du président.

5. Ainsi qu'en avait décidé ce dernier, les débats se sont déroulés en public le 22 octobre 1996, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg. La Cour avait tenu auparavant une réunion préparatoire.

Ont comparu:

- pour le Gouvernement

M. J. Lapouzade, conseiller de tribunal administratif
détaché à la direction des affaires juridiques
du ministère des Affaires étrangères, agent,
Mme F. Doublet, chef du bureau du droit comparé et du droit
international au ministère de l'Intérieur
et de l'Aménagement du territoire, conseil;

- pour la Commission

M. D. Sváby, délégué;

- pour le requérant

Me L. Dörr, avocat au barreau de Strasbourg, conseil.

La Cour a entendu en leurs déclarations M. Sváby, Me Dörr et M. Lapouzade.

6. Le 14 décembre 1996, M. Bouchelkia a été placé en rétention administrative dans l'attente de son expulsion vers l'Algérie. Il a formé une demande fondée sur l'article 36 du règlement A, en vue de la suspension de la mesure d'expulsion, demande que le président a rejetée le 18 décembre 1996.

EN FAIT

I. Les circonstances de l'espèce

7. Né le 25 février 1970 à Bechloul (Algérie), M. Hadi Bouchelkia est arrivé en France en 1972, en compagnie de sa mère et de son frère aîné, dans le cadre d'un regroupement familial. Sa mère ainsi que ses neuf frères et soeurs résident en France. En 1986, il fit la connaissance d'une femme de nationalité française qu'il épousa le 29 mars 1996. De leur union naquit une fille le 22 février 1993, qu'il reconnut le 3 décembre 1993.

A. La procédure criminelle

8. Alors qu'il était mineur, le requérant fut inculpé de viol avec violences et vol simple, des faits commis le 18 mars 1987.

Incarcéré le 23 mars 1987 à la prison de Colmar, il s'en évada avec un autre détenu le 14 avril 1987, ce qui lui valut une condamnation à quatre mois d'emprisonnement.

9. Le 31 mai 1988, la cour d'assises des mineurs du Haut-Rhin le déclara coupable des faits criminels reprochés et, lui accordant le bénéfice de circonstances atténuantes, elle lui infligea une peine de cinq années de réclusion criminelle. M. Bouchelkia recouvra la liberté le 2 mai 1990 après avoir bénéficié de réductions de peine.

B. La procédure d'expulsion

1. L'arrêté d'expulsion

10. Saisi le 27 avril 1990 par la préfecture de la Meurthe-et-Moselle, le ministre de l'Intérieur prit le 11 juin 1990 l'arrêté suivant à l'encontre du requérant:

"Vu l'article 26 de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 modifiée relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France,

Considérant que le nommé Bouchelkia Hadi ou El Hadi né le 25 février 1970 à Bechloul (Algérie) a commis le 18 mars 1987 un viol sous la menace d'une arme,

Considérant qu'en raison de son comportement l'expulsion de cet étranger constitue une nécessité impérieuse pour la sécurité publique,

Considérant que sa libération vient d'intervenir,

Considérant qu'il y a en conséquence urgence absolue à l'éloigner du territoire français,

Sur la proposition du Préfet de Meurthe-et-Moselle,

ARRÊTE

Article 1er: il est enjoint au susnommé de sortir du territoire français,

Article 2: le préfet de police, et les préfets sont chargés de la notification et de l'exécution du présent arrêté."

Notifiée le 9 juillet 1990, cette décision fut mise à exécution le jour même, et le requérant, alors âgé de vingt ans et célibataire sans enfant, fut expulsé vers l'Algérie.

11. Le 17 juillet 1990, le conseil de M. Bouchelkia saisit le tribunal administratif de Strasbourg d'un recours en annulation de la mesure d'expulsion et, le 31 juillet, d'une requête tendant au sursis à exécution de celle-ci.

Il y soutenait que l'urgence absolue et la nécessité impérieuse de l'expulsion pour la sécurité publique n'étaient pas établies en l'espèce puisque la décision intervenait deux mois après la sortie de prison du requérant et que les faits commis ne pouvaient passer pour des actes d'une particulière gravité au sens de l'esprit du texte. Il invoquait également l'article 8 de la Convention (art. 8).

2. La demande de sursis à exécution

12. Le 16 octobre 1990, le tribunal rejeta la demande de sursis à exécution comme suit:

"(...)

Considérant qu'aucun des moyens invoqués par M. Bouchelkia à l'appui du recours pour excès de pouvoir qu'il a présenté contre l'arrêté en date du 11 juin 1990 par lequel le ministre de l'Intérieur a ordonné son expulsion ne paraît de nature, en l'état du dossier soumis au tribunal, à justifier l'annulation de cet arrêté; que par suite, le requérant n'est pas fondé à demander qu'il soit sursis à son exécution;

(...)"

13. Le 31 mai 1991, le Conseil d'Etat confirma, dans les mêmes termes, le rejet de la requête.

3. Le recours en annulation

a) Devant le tribunal administratif de Strasbourg

14. Le 21 octobre 1990, le tribunal rendit un jugement de rejet ainsi motivé:

"Sur le moyen tiré de l'erreur de droit:

Considérant que les infractions pénales commises par un étranger ne sauraient, à elles seules, justifier légalement une mesure d'expulsion et ne dispensent en aucun cas l'autorité

compétente d'examiner, d'après l'ensemble des circonstances de l'affaire, si la présence de l'intéressé sur le territoire français est de nature à constituer une menace grave pour l'ordre public;

Considérant qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que le ministre de l'Intérieur n'ait pas examiné l'ensemble des éléments relatifs au comportement du requérant et aux différents aspects de sa situation, afin de déterminer, si sa présence sur le territoire français constituait ou non une menace grave pour l'ordre public; que, par suite, ce premier moyen, tiré de l'erreur de droit, doit être écarté;

Sur le moyen tiré de l'article 8 de la Convention (art. 8) (...):

Considérant qu'aux termes de l'article 8 (art. 8) de la Convention européenne susvisée: "Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance";

Considérant que le requérant se prévaut de l'article 8 de la Convention (art. 8) pour soutenir que la décision attaquée ne respecte pas les dispositions susvisées; que les principes généraux du droit à une vie familiale normale ne font pas obstacle à l'exercice du pouvoir conféré au ministre de l'Intérieur par l'article 26 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée; que, par suite, ce moyen ne peut qu'être écarté;

Sur le moyen tiré de l'erreur manifeste d'appréciation:

Considérant qu'aux termes de l'article 26 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée: "En cas d'urgence absolue et par dérogation aux articles 23 à 25, l'expulsion peut être prononcée lorsqu'elle constitue une nécessité impérieuse pour la sûreté de l'Etat ou pour la sécurité publique";

Considérant qu'il résulte des pièces du dossier que M. El Hadi Bouchelkia a été condamné à cinq ans de prison pour viol perpétré sous la menace d'une arme; que la circonstance que l'arrêté ait été édicté deux mois après la sortie de prison du requérant n'est pas, à elle seule, de nature à ôter tout caractère d'urgence à cette expulsion, compte tenu de la gravité des faits reprochés à M. Bouchelkia; qu'ainsi le ministre de l'Intérieur a pu estimer, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, que l'expulsion de l'intéressé constituait une nécessité impérieuse pour la sécurité publique et qu'elle présentait un caractère d'urgence absolue; que, par suite, ce moyen tiré de l'erreur manifeste doit être écarté;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la requête présentée par M. Bouchelkia doit être rejetée;"

b) Devant le Conseil d'Etat

15. Le 23 juin 1993, le Conseil d'Etat confirma ainsi le jugement:

"(...)

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que M. Bouchelkia s'est rendu coupable de viol sous la menace d'une arme; qu'il a été condamné, à ce titre, à cinq ans d'emprisonnement; que, par suite, le ministre a pu légalement estimer que l'expulsion de M. Bouchelkia constituait une nécessité impérieuse pour la sécurité publique; que, compte tenu de la récente libération de l'intéressé, elle présentait également un caractère d'urgence absolue à la date de l'arrêté attaqué;

Considérant que cette mesure n'a pas porté, eu égard à la gravité de l'acte commis par le requérant, une atteinte excessive à sa vie familiale; que, dans ces conditions, elle n'a pas été prise en violation de l'article 8 (art. 8) précité;

Considérant qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que, pour prononcer l'expulsion de M. Bouchelkia par l'arrêté attaqué, qui énonce les considérations de droit et de fait qui en constituent le fondement, le ministre n'ait pas procédé à un examen de l'ensemble des circonstances de l'affaire;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que M. Bouchelkia n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Strasbourg a rejeté sa demande tendant à l'annulation de l'arrêté du 11 juin 1990 par lequel le ministre de l'Intérieur lui a enjoint de quitter le territoire français;

(...)"

4. Les demandes d'abrogation

16. Par deux fois, le requérant sollicite du ministre de l'Intérieur l'abrogation de l'arrêté d'expulsion du 11 juin 1990.

17. Le 12 décembre 1991, le ministre rejeta la première demande du 21 octobre 1991 en ces termes:

"(...)

Je relève que dans son arrêt du 31 mai 1991, le Conseil d'Etat a rejeté la requête tendant à l'annulation du jugement en date du 16 octobre 1990 du tribunal administratif de Strasbourg, rejetant [la] demande de sursis à exécution de l'arrêté ministériel d'expulsion prononcé à l'encontre de [M. Bouchelkia].

En outre, compte tenu de la gravité des faits dont s'est rendu coupable l'intéressé et de son comportement en détention, il ne m'est pas possible de réserver une suite favorable à [sa] requête. L'arrêté d'expulsion du 11 juin 1990 est maintenu.

(...)"

18. La deuxième demande, datée du 3 novembre 1995, est actuellement pendante devant une commission constituée conformément à l'article 24 modifié de l'ordonnance du 2 novembre 1945 (paragraphe 22 ci-dessous).

C. La procédure correctionnelle pour outrage à officier ministériel et séjour irrégulier en France

19. M. Bouchelkia, qui était revenu clandestinement en France en 1992, fut arrêté le 6 avril 1993 à Colmar pour outrages à gardiens de police, rébellion et entrée et séjour irréguliers en France. Le 13 avril, le tribunal correctionnel de Colmar le condamna à une peine de cinq mois d'emprisonnement ainsi qu'à l'interdiction du territoire pour trois ans. Il ordonna son maintien en détention.

20. Saisi des appels du requérant et du ministère public, la cour d'appel de Colmar infirma le jugement quant à la peine. Sur ce point, elle motiva son arrêt rendu le 11 août 1993 comme suit:

"Sur l'application de la peine

La peine d'emprisonnement infligée par les premiers juges constitue une sanction proportionnée à la gravité des faits, compte tenu des circonstances atténuantes qui existent en faveur du prévenu, adaptée à sa personnalité et conforme aux exigences de la défense de l'ordre public.

En revanche, eu égard aux circonstances dans lesquelles les faits ont été commis et à la personnalité du prévenu, la peine complémentaire d'interdiction du territoire français prononcée constitue une sanction d'une excessive sévérité.

En effet, sans pouvoir ni vouloir remettre en cause l'opportunité de l'arrêté d'expulsion du 11 juin 1990, contre lequel le recours pour excès de pouvoir introduit par le prévenu a été rejeté par arrêt du Conseil d'Etat du 23 juin 1993, il convient d'observer que le prévenu est entré en France à l'âge de deux ans et y vit avec sa mère et ses neuf frères et soeurs, que lors de son incarcération dans l'affaire criminelle ayant abouti à l'arrêt de la Cour d'assises des mineurs du Haut-Rhin, il a suivi une formation professionnelle, qu'il a passé deux ans en Algérie où il est sans attaches ni repères et que sa concubine a mis au monde un enfant.

Le prévenu ayant introduit un recours en abrogation de l'arrêté d'expulsion, il serait inopportun de prononcer à son égard la mesure facultative de l'interdiction du territoire français."

D. L'évolution ultérieure de la situation du requérant

21. Arrêté et placé en rétention administrative le 14 décembre 1996, en vue de son éloignement vers l'Algérie sur la base de l'arrêté d'expulsion du 11 juin 1990, M. Bouchelkia refusa d'embarquer et fut assigné à résidence.

Le 20 décembre 1996, le tribunal correctionnel de Strasbourg le déclara coupable de délit de refus d'embarquement mais ajourna sa décision quant à la peine, dans l'attente de l'arrêt de la Cour européenne.

II. Le droit et la pratique internes pertinents

A. En matière d'expulsion

22. En droit français, l'expulsion s'analyse en une mesure de police et non en une sanction pénale (Conseil constitutionnel, décision n° 79-109, Droit constitutionnel, 9 janvier 1980, Recueil Dalloz Sirey 1980, p. 249, Conseil d'Etat ("CE") 20 janvier 1988, Elfenzi, Actualité juridique Droit administratif 1989, p. 223, et Cour de cassation, chambre criminelle, 1er février 1995, Juris-Classeur périodique 1995, édition générale, II, 22463). Elle vise l'étranger qui réside en France sous couvert d'un titre de séjour, et non celui qui y est présent irrégulièrement et qui ne peut être frappé que d'un arrêté de reconduite à la frontière.

L'expulsion des étrangers obéit aux dispositions de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. Aux termes de l'article 1er de l'ordonnance, "sont considérés comme étrangers tous les individus qui n'ont pas la nationalité française, soit qu'ils aient une nationalité étrangère, soit qu'ils n'aient pas de nationalité." Le texte de base de l'ordonnance a été remanié, notamment par les lois n° 80-9 du 10 janvier 1980, n° 81-82 du 2 février 1981, n° 81-973 du 29 octobre 1981, n° 86-1025 du 9 septembre 1986, n° 89-548 du 2 août 1989, n° 91-1383 du 31 décembre 1991, n° 93-1027 du 24 août 1993 et n° 93-1417 du 30 décembre 1993.

La loi du 10 janvier 1980 institua six motifs d'expulsion et modifia profondément l'institution de l'expulsion: destinée à prévenir la menace pour l'ordre public, l'expulsion servit aussi à sanctionner certaines situations irrégulières.

Ce texte fut rapidement remplacé par la loi n° 81-973 du 29 octobre 1981 qui maintint les deux cas d'expulsion suivants:

- l'un, selon une procédure de droit commun, lorsque "la présence sur le territoire français d'un étranger constitue une menace grave pour l'ordre public" (articles 23 à 25),

- l'autre, selon une procédure dérogatoire, "en cas d'urgence absolue [et de] nécessité impérieuse pour la sûreté de l'Etat ou la sécurité publique" (article 26).

Cette loi institua également des catégories d'étrangers ne pouvant être expulsés selon la première procédure et protégés en raison de leur âge, de l'ancienneté de leur séjour en France, des attaches familiales qu'ils y ont, des services professionnels qu'ils ont rendus, et de l'absence d'antécédents judiciaires.

Les dispositions relatives à la définition des catégories protégées, aux conditions de fond et aux garanties offertes par la procédure de droit commun ont été tour à tour modifiées puis rétablies par les législations ultérieures.

En 1990, la procédure de droit commun relevant des articles 23 à 25 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 requérait que "la présence sur le territoire français de l'étranger constitue une menace grave pour l'ordre public". Quant à la procédure dérogatoire appliquée en

l'espèce, elle exigeait une urgence absolue et une "nécessité impérieuse pour la sûreté de l'Etat ou la sécurité publique".

1. La procédure de droit commun

23. Il s'agit d'une véritable procédure contradictoire applicable quand "l'étranger justifie être entré en France dans des conditions régulières et être régulièrement titulaire d'une carte de séjour" (article 24).

Une commission départementale composée du président du tribunal de grande instance du chef-lieu du département, ou d'un juge délégué par lui, d'un magistrat désigné par l'assemblée générale du tribunal de grande instance du chef-lieu du département et d'un conseiller du tribunal administratif, est obligatoirement consultée et ses débats sont publics. En 1990, le pouvoir d'appréciation du ministre de l'Intérieur fut réduit. Depuis la loi n° 93-1027 du 24 août 1993, l'avis de la commission ne s'impose plus au ministre.

2. La procédure dérogatoire en cas d'urgence absolue et de nécessité impérieuse pour la sûreté de l'Etat ou la sécurité publique

24. L'expulsion prononcée pour des motifs tirés des nécessités de l'ordre public vise à prévenir - et non à sanctionner - les atteintes à l'ordre public. A la seule exception des mineurs, aucune catégorie d'étranger n'est protégée.

Cette procédure se caractérise par la disparition de toutes les garanties dont est assortie la procédure de droit commun: l'étranger n'est pas avisé préalablement qu'une mesure d'expulsion est envisagée à son encontre, ne reçoit pas de bulletin spécial de notification, n'est pas invité à présenter d'observations, et ne comparaît pas devant la commission, laquelle n'est pas réunie, même hors la présence de l'intéressé. L'arrêté d'expulsion n'est soumis à aucune formalité préalable et n'a pas à être motivé.

25. La condition relative à la nécessité impérieuse pour la sûreté de l'Etat ou la sécurité publique est apparue avec la loi du 29 octobre 1981. Remplacée, dans la loi du 6 septembre 1986, par celle de "menace pour l'ordre public présentant un caractère de particulière gravité", elle fut réintroduite par la loi du 2 août 1989. Selon le ministre de la Solidarité nationale, coauteur du projet de loi de 1981, ce type d'expulsion ne devait viser que trois catégories d'étrangers: les terroristes, les espions et les trafiquants de drogue. Ni le ministre de l'Intérieur ni le Conseil d'Etat ne se sont alignés sur cette position; ils ont entendu cette condition dans un sens beaucoup plus large. De fait, l'article 26 recouvre également les hypothèses d'attitude violente et asociale de l'intéressé depuis l'âge de dix ans et pendant une longue période (CE 23 décembre 1987, Tahraoui, Recueil des arrêts du Conseil d'Etat ("Rec.") p. 430) et de viol et attentat à la pudeur avec violence ou surprise, CE 24 mai 1993, Igartúa Amondaraín, Rec. p. 163, et CE 23 juin 1993, Bouchelkia, Droit administratif 1993, n° 412).

26. La condition de l'urgence absolue, posée dès 1945, fut couplée, en 1981, avec la condition de "nécessité impérieuse pour la sûreté de l'Etat ou la sécurité publique". L'urgence absolue est en pratique

invoquée afin d'assurer, dès leur libération, l'expulsion des délinquants étrangers condamnés par les juridictions pénales et en train de purger leur peine. Son contenu est apprécié au cas par cas par le ministre, sous le contrôle du juge administratif.

Le Conseil d'Etat a longtemps considéré que l'existence même de l'urgence relevait du seul pouvoir discrétionnaire du ministre. A partir de 1970, il interpréta la condition en en limitant l'application aux seuls cas où l'expulsion devait être réalisée dans un très bref délai (CE 16 janvier 1970, Mihoubi Tayeb, Rec. p. 25). Il justifia ensuite l'urgence par l'imminence de la libération de l'intéressé (CE 13 novembre 1985, ministère de l'Intérieur c. Barrutiabengo Zabarte, Rec. p. 321), puis admit le recours à cette procédure à l'égard d'un étranger sorti de prison depuis plusieurs mois à la date de l'arrêt d'expulsion (CE 24 juin 1988, Hamade, Rec., tables, p. 933, et 8 avril 1994, Zehar, Dalloz 1994), ou qui bénéficiait depuis sept mois, à la date de l'arrêté attaqué, d'une mesure de libération anticipée (CE 3 février 1995, Kaouche, requête n° 145404, Droit administratif, mai 1995, p. 10). Il accepta encore que le ministre recoure à la procédure d'urgence absolue lorsque, dans la procédure d'expulsion de droit commun initialement engagée, la commission avait émis un avis défavorable à l'expulsion: le Conseil d'Etat estima cette pratique légale "dès lors que les conditions posées par l'article 26 étaient remplies lorsque l'arrêté a été pris" (CE 24 mai 1993, Igartúa Amondaraín, Rec. p. 163).

3. L'exécution et les effets de l'arrêté d'expulsion

27. L'arrêté d'expulsion, adopté par le ministre de l'Intérieur, demeure en vigueur sans limite de temps. Depuis 1986, il vaut en lui-même titre exécutoire et peut être exécuté d'office, au besoin par la force.

28. En général, l'expulsion est exécutée sans délai; cependant ses effets ne sont pas épuisés du fait de son exécution.

Ainsi, l'expulsion s'oppose à ce que l'intéressé revienne sur le sol français tant que l'arrêté d'expulsion n'a pas été abrogé. Il s'y trouverait exposé aux sanctions appliquées en cas de soustraction ou tentative de soustraction à l'exécution d'un arrêté d'expulsion et de retour en France sans autorisation.

Par ailleurs, la circulaire du ministre de l'Intérieur du 8 février 1994 relative à l'application des lois des 24 août et 30 décembre 1993 précise que si la célébration du mariage d'un étranger sur le territoire français n'est subordonnée à aucune condition de régularité du séjour, les préfets avisés de l'irrégularité de la situation d'un étranger candidat au mariage peuvent, avant la célébration, prononcer à son encontre un arrêté de reconduite à la frontière dans les conditions prévues à l'article 22 de l'ordonnance de 1945 et, après celle-ci, décider d'éloigner l'étranger du territoire en application de la même disposition. Le Conseil d'Etat a jugé qu'un arrêté de reconduite à la frontière pouvait légalement être pris à l'encontre d'un étranger sur le point d'épouser une personne de nationalité française (CE, section du contentieux, 26 juillet 1991, Lazaar, requête n° 121849).

4. Les recours contre l'arrêté d'expulsion

29. L'arrêté d'expulsion n'étant soumis à aucun régime spécifique, il peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le tribunal administratif territorialement compétent selon les règles de droit commun. Ce recours n'étant pas suspensif, il peut être assorti de conclusions de sursis à exécution, même lorsque l'arrêté a été exécuté et que l'intéressé se trouve à l'étranger.

Le 31 juillet 1996 (requête n° 149765), le Conseil d'Etat a annulé un arrêté d'expulsion frappant un Algérien né en France où il avait toujours résidé, en considérant:

"(...) que les membres de sa famille proche demeurent en France et que certains possèdent la nationalité française; qu'à la date de l'arrêté d'expulsion pris à son encontre, il était père d'un enfant de nationalité française et marié à une personne de nationalité française; que dans les circonstances de l'espèce, s'il est établi qu'il s'est rendu coupable d'infractions lui ayant valu des condamnations à plusieurs peines d'emprisonnement, dont en dernier lieu une peine de douze ans de réclusion criminelle pour vol avec port d'armes, vol à l'aide d'une effraction commis soit la nuit, soit en réunion et vol simple, la décision attaquée a néanmoins, compte tenu tant du comportement [du requérant], postérieurement aux condamnations prononcées à raison de ces faits que de son absence de tout lien avec un pays autre que la France, porté au droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée aux buts en vue desquels elle a été prise".

5. L'abrogation de l'arrêté d'expulsion

30. L'étranger visé peut à tout moment, et autant de fois qu'il le désire, en solliciter l'abrogation.

Lorsque la demande est présentée moins de cinq ans "à compter de l'exécution définitive de l'arrêté d'expulsion", le ministre de l'Intérieur statue sans aucune règle de forme particulière. Si la demande est présentée "à l'expiration d'un délai de cinq ans (...), elle ne peut être rejetée qu'après l'avis de la commission [départementale des expulsions] devant laquelle l'intéressé peut se faire représenter". Cette consultation s'impose même si l'expulsion a été prononcée en urgence absolue. Depuis la loi du 24 août 1993, l'avis de la commission ne lie plus le ministre.

Le Conseil d'Etat avait estimé qu'un arrêté d'expulsion est exécuté au jour où l'étranger quitte le territoire français et qu'en conséquence, même s'il est ultérieurement rentré irrégulièrement en France, c'est à compter de cette date que court le délai de cinq ans (CE 18 novembre 1988, Higoun, Rec. p. 415). Cependant, l'article 28 bis, inséré par la loi du 24 août 1993 dans l'ordonnance de 1945, s'oppose désormais à ce que l'abrogation d'un arrêté d'expulsion soit prononcée si l'intéressé n'a pas quitté le territoire français ou s'il y est revenu clandestinement: "Il ne peut être fait droit à une demande (...) d'abrogation d'un arrêté d'expulsion (...) présentée après l'expiration du délai d'un recours administratif que si le ressortissant étranger réside hors de France."

La demande demeurée sans réponse au terme d'un délai de quatre mois est considérée comme implicitement rejetée par le ministre de l'Intérieur. Lorsque celui-ci renonce à faire exécuter un arrêté d'expulsion tout en se refusant à l'abroger, l'étranger est assigné à résidence. S'il continue à troubler l'ordre public, il peut se voir expulser. Il s'agit alors d'une décision nouvelle, détachable de l'arrêté et attaquable en elle-même devant le juge administratif. S'il est saisi, le juge s'interroge sur le comportement de l'intéressé pendant le laps de temps où l'on a toléré sa présence sur le sol français. Pour apprécier la légalité de la mesure, il se place donc à la date à laquelle il statue, et le moyen tiré de ce que l'intéressé s'est amendé postérieurement à la prise de l'arrêté est inopérant (CE 27 novembre 1985, Hamza, Rec. p. 712).

L'abrogation d'un arrêté d'expulsion ne confère pas un titre de séjour régulier. S'il est à nouveau sollicité, celui-ci peut être légalement refusé.

B. En matière d'acquisition de la nationalité française

31. L'article 21-27 du code civil, pertinent en l'espèce, dispose:

"Sous réserve des dispositions prévues aux articles 21-7, 21-8 [concernant les étrangers nés en France de parents étrangers] et 22-1 [concernant les enfants mineurs de parents ayant acquis la nationalité française], nul ne peut acquérir la nationalité française ou être réintégré dans cette nationalité s'il a été l'objet soit d'une condamnation pour crimes ou délits constituant une atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation ou un acte de terrorisme, soit, quelle que soit l'infraction considérée, s'il a été condamné à une peine égale ou supérieure à six mois d'emprisonnement, non assortie d'une mesure de sursis.

(L. n° 93-1417, 30 décembre 1993) Il en est de même de celui qui a fait l'objet soit d'un arrêté d'expulsion non expressément rapporté ou abrogé ou d'une interdiction du territoire français non entièrement exécutée.

(L. n° 93-1027, 24 août 1993) Il en est de même de celui dont le séjour en France est irrégulier au regard des lois et conventions relatives au séjour des étrangers en France."

PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION

32. M. Bouchelkia a saisi la Commission le 25 octobre 1993. Il alléguait une violation de son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention (art. 8).

33. Le 22 février 1995, la Commission (deuxième chambre) a retenu la requête (n° 23078/93). Dans son rapport du 6 septembre 1995 (article 31) (art. 31), elle conclut, par neuf voix contre quatre, à la non-violation de l'article 8 de la Convention (art. 8). Le texte intégral de son avis et de l'opinion dissidente dont il s'accompagne figure en annexe au présent arrêt (1).

Note du greffier

1. Pour des raisons d'ordre pratique il n'y figurera que dans l'édition imprimée (Recueil des arrêts et décisions 1997-I), mais chacun peut se le procurer auprès du greffe.

CONCLUSIONS PRESENTÉES A LA COUR

34. Dans son mémoire, le Gouvernement "conclut au rejet de la requête de M. Bouchelkia".

35. Le requérant demande à la Cour de "constater la violation de l'article 8 de la Convention" (art. 8).

EN DROIT

SUR LA VIOLATION ALLEGUEE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION (art. 8)

36. Selon M. Bouchelkia, l'arrêté d'expulsion pris à son encontre le 11 juin 1990 porte atteinte au respect de sa vie privée et familiale. Il invoque l'article 8 de la Convention (art. 8), ainsi libellé:

"1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui."

Le Gouvernement et la Commission combattent cette thèse.

A. Paragraphe 1 de l'article 8 (art. 8-1)

37. Il s'agit en premier lieu de déterminer si en France le requérant peut se prévaloir d'une "vie privée et familiale", au sens de l'article 8 par. 1 (art. 8-1).

38. Comme devant la Commission, le Gouvernement ne conteste pas qu'il y ait eu ingérence dans la vie privée et familiale du requérant, considérée globalement. Néanmoins, il soutient devant la Cour qu'à l'époque de l'exécution de l'arrêté, M. Bouchelkia, jeune majeur célibataire et sans enfant, n'avait pas de vie familiale au sens de la Convention, et qu'il ne l'a développée qu'après son retour clandestin en France. Sa compagne, qui est son épouse depuis le mois de mars 1996, ne pouvait ignorer l'irrégularité de la situation du requérant, et celui-ci ne saurait se prévaloir, aujourd'hui, d'une situation établie au mépris de la loi. A l'époque des faits, l'ingérence dans la vie privée de l'intéressé aurait donc été faible, eu égard aux circonstances qui la justifiaient.

39. M. Bouchelkia rétorque que sa vie familiale doit s'apprécier au regard tant de ses parents proches que de la famille qu'il a fondée avec son épouse. Arrivé en France à l'âge de deux ans, il a vécu

jusqu'au jour de son incarcération en compagnie de sa mère, de son beau-père, de quatre frères et soeurs, et cinq demi-frères et demi-soeurs issus du remariage de sa mère. Il a entretenu avec sa mère des liens particulièrement étroits qui n'ont pas été distendus pendant son séjour carcéral et son éloignement en Algérie. Hormis son frère aîné, tous ses autres frères et soeurs ont la nationalité française. Il serait revenu illégalement en France dans le seul but de rejoindre celle qu'il fréquentait depuis 1986, avec laquelle il a eu un enfant en 1993 et qu'il a épousée en 1996. Cette vie familiale, établie dans la clandestinité, l'aurait été au vu et au su des autorités publiques. Selon lui, le respect de la vie privée et familiale doit également s'étendre à son épouse et à sa fille, toutes deux de nationalité française et qui ne peuvent le suivre en Algérie, compte tenu de la situation actuelle dans ce pays.

40. Pour la Commission, la mesure d'expulsion est de nature à compromettre la poursuite de la vie privée et familiale de M. Bouchelkia. Selon le délégué, la vie familiale qu'il a pu développer postérieurement à l'arrêté d'expulsion ne doit être considérée qu'au regard de la proportionnalité de l'ingérence; si l'arrêté d'expulsion recevait à nouveau exécution, il constituerait une ingérence dans la situation de famille actuelle établie entre le requérant et son enfant de nationalité française, laquelle ne diffère pas de celle relevée dans l'affaire Boughanemi c. France (arrêt du 24 avril 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-II).

41. La Cour constate que l'arrêté d'expulsion a été pris le 11 juin 1990 et exécuté le 9 juillet suivant. C'est à cette date qu'il convient de se placer pour examiner la question de savoir si le requérant avait une vie privée et familiale au sens de l'article 8 de la Convention (art. 8). M. Bouchelkia était alors célibataire et sans enfant puisqu'il n'a fondé sa propre famille que postérieurement à l'arrêté d'expulsion, consolidant ainsi ses attaches familiales en France. A l'époque, il vivait toujours au sein de sa famille d'origine et résidait, depuis l'âge de deux ans, sur le territoire français où se trouvait l'essentiel de ses attaches privées et familiales. A l'instar de la Commission, la Cour ne doute pas que l'expulsion du requérant, en 1990, s'analyse en une ingérence dans le droit de celui-ci au respect de sa vie privée et familiale.

B. Paragraphe 2 de l'article 8 (art. 8-2)

42. Il convient, dès lors, de déterminer si l'expulsion dont il s'agit remplissait les conditions du paragraphe 2 (art. 8-2), c'est-à-dire était "prévue par la loi", tournée vers un ou plusieurs des buts légitimes qu'il énumère (art. 8-2) et "nécessaire", "dans une société démocratique", pour le ou les réaliser.

1. "Prévue par la loi"

43. Il n'est pas contesté que l'arrêté d'expulsion pris à l'encontre de M. Bouchelkia se fondait sur l'article 26 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 telle que modifiée, relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. Le Conseil d'Etat en a d'ailleurs constaté la légalité (paragraphe 15 ci-dessus).

2. But légitime

44. Le Gouvernement et la Commission estiment que l'ingérence en cause visait des fins pleinement compatibles avec la Convention: la "défense de l'ordre" et la "prévention des infractions pénales".

La Cour parvient à la même conclusion.

3. "Nécessaire", "dans une société démocratique"

45. Selon le requérant, sa vie privée et familiale, qui comprend dorénavant celle du foyer familial fondé depuis son retour, ne saurait s'exercer que sur le territoire français. Arrivé dans le cadre du regroupement familial à l'âge de deux ans, il serait de culture française puisque c'est en France qu'il a suivi toute sa scolarité avant de travailler. Depuis 1986, il ne serait retourné en Algérie que contraint et forcé, lors de son expulsion, mais ne parlerait ni ne lirait l'arabe, n'ayant appris que des rudiments de la langue kabyle qu'il ne saurait pas écrire. Depuis le décès de ses grands-parents en octobre 1982 et août 1985, il n'y aurait plus aucune famille proche en dehors de son oncle, qui n'avait pu l'héberger à l'époque de l'expulsion, lorsque sa mère aurait subvenu à ses besoins depuis la France. Quant aux infractions commises alors qu'il avait dix-sept ans, les psychiatres auraient relevé son sentiment de culpabilité et son humeur dépressive et il obtint toutes les remises de peine possibles pendant son incarcération, au cours de laquelle il suivit une formation professionnelle. Il n'y aurait donc aucun risque de récidive, d'autant qu'il a, à présent, un nouveau foyer familial ainsi qu'un travail malgré la précarité de sa situation. Enfin, les deux autres condamnations pénales subies auraient été en relation directe, l'une avec sa situation de détenu, l'autre avec son statut d'étranger en situation irrégulière.

46. Pour la Commission, la gravité des infractions commises par M. Bouchelkia, antérieurement et postérieurement à l'arrêté d'expulsion, et la sévérité des peines prononcées à son encontre sont telles que les impératifs de l'ordre public doivent l'emporter sur les considérations de caractère privé et familial. Le requérant a maintenu des liens familiaux relativement importants avec son pays d'origine, et sa nationalité algérienne repose donc sur des réalités affectives et familiales certaines.

47. Reprenant l'analyse de la Commission, le Gouvernement souligne la gravité de la principale infraction. Le comportement ultérieur du requérant, qui fut encore condamné pour évasion puis rébellion à l'encontre de la force publique, attesterait de sa dangerosité et de son mépris des lois et codes sociaux. M. Bouchelkia aurait de réels liens avec son pays d'origine, dont il possède d'ailleurs la nationalité. Il en comprendrait parfaitement la langue et aurait, selon ses propres déclarations, tiré grand profit de ses séjours en Algérie.

48. La Cour rappelle qu'il incombe aux Etats contractants d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de leur droit de contrôler, en vertu d'un principe de droit international bien établi et sans préjudice des engagements découlant pour eux des traités, l'entrée et le séjour des non-nationaux. A ce titre, ils ont la faculté d'expulser les délinquants parmi ceux-ci.

Toutefois, leurs décisions en la matière, dans la mesure où

elles porteraient atteinte à un droit protégé par le paragraphe 1 de l'article 8 (art. 8-1), doivent se révéler nécessaires dans une société démocratique, c'est-à-dire justifiées par un besoin social impérieux et, notamment, proportionnées au but légitime poursuivi (voir, entre autres, les arrêts Beldjoudi c. France du 26 mars 1992, série A n° 234-A, p. 27, par. 74, Nasri c. France du 13 juillet 1995, série A n° 320-B, p. 25, par. 41, Boughanemi précité, pp. 609-610, par. 41, et C. c. Belgique du 7 août 1996, Recueil 1996-III, p. 927, par. 31).

49. Aussi, la tâche de la Cour consiste-t-elle à déterminer si l'expulsion litigieuse a respecté un juste équilibre entre les intérêts en présence, à savoir, d'une part, le droit du requérant au respect de sa vie privée et familiale, et, de l'autre, la protection de l'ordre public et la prévention des infractions pénales.

50. La Cour note, avec la Commission, que M. Bouchelkia, âgé de vingt ans, célibataire et sans enfant lorsque l'arrêté d'expulsion reçut exécution, entretenait, à l'époque des faits, des liens avec son pays d'origine dont il possédait la nationalité et où résidaient alors des proches parents. Ni le constat auquel aboutit la cour d'appel de Colmar en 1993 (paragraphe 20 ci-dessus), ni la réalité de la vie familiale actuelle du requérant, mais qui n'existait pas en 1990, n'amènent la Cour à considérer que la situation établie en 1990 dut être, en son temps, autrement appréciée.

51. En outre, la Cour attribue une grande importance à la nature de l'infraction à l'origine de l'arrêté d'expulsion. S'il est vrai que le requérant était un mineur de dix-sept ans lorsqu'il commit le crime de viol aggravé, toujours est-il que cette circonstance, pertinente principalement au regard de la détermination de la sanction qui fut fixée par la cour d'assises des mineurs, n'enlève rien au sérieux et à la gravité d'un tel crime.

52. Les autorités publiques pouvaient légitimement considérer que l'expulsion du requérant était alors nécessaire à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales. L'évolution, postérieurement à l'arrêté d'expulsion et en situation illégale, d'une vie familiale nouvelle ne permet pas de considérer, a posteriori, que l'expulsion ordonnée et exécutée en 1990 ne s'imposait pas.

53. Eu égard à ce qui précède, la Cour estime qu'un juste équilibre a été assuré entre les intérêts en jeu et que la décision d'expulser le requérant n'était pas disproportionnée aux buts légitimes poursuivis. Il n'y a donc pas eu violation de l'article 8 (art. 8).

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Dit, par huit voix contre une, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8 de la Convention (art. 8).

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 29 janvier 1997.

Signé: Rolv RYSSDAL
Président

Signé: Herbert PETZOLD

Greffier

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 51 par. 2 de la Convention (art. 51-2) et 53 par. 2 du règlement A, l'exposé de l'opinion dissidente de Mme Palm.

Paraphé: R. R.

Paraphé: H. P.

OPINION DISSIDENTE DE Mme LE JUGE PALM

(Traduction)

Je me suis prononcée pour la violation de l'article 8 de la Convention (art. 8) pour les raisons suivantes.

Avec la majorité de la Cour, j'estime que l'arrêté d'expulsion pris en 1990 s'analyse en une ingérence dans le droit de M. Bouchelkia au respect de sa vie privée et familiale. Je partage aussi le point de vue que l'expulsion était prévue par la loi et visait le but légitime de "défense de l'ordre" et de "prévention des infractions pénales".

Cependant, je ne saurais souscrire à la conclusion de la majorité sur la nécessité de l'expulsion. J'estime par principe difficile d'accepter qu'au regard de la Convention, un Etat soit fondé à expulser vers son pays d'origine un immigré de la seconde génération en raison de son comportement, alors qu'il a noué la quasi-totalité de ses attaches avec sa nouvelle patrie. A mon avis, des raisons plus puissantes que celles avancées en l'espèce doivent justifier une telle mesure. En règle générale, les immigrés de la seconde génération doivent être traités de la même manière que les nationaux. Seules des circonstances exceptionnelles peuvent autoriser une expulsion de ces non-nationaux.

M. Bouchelkia n'avait que deux ans lorsqu'il arriva en France, en compagnie de sa mère et de son frère aîné, dans le cadre d'un regroupement familial. Depuis 1986, il entretenait une étroite relation avec une Française, avec laquelle il est à présent marié et dont il a aujourd'hui un enfant. Au moment de l'arrêté d'expulsion, il avait vingt ans et vivait depuis dix-huit ans en France, où il a fait toute sa scolarité et où il a travaillé. Depuis le décès de ses grands-parents en 1985, hormis un oncle, il n'a aucun parent proche en Algérie. Il ne parle ni ne lit l'arabe.

Malgré la gravité des délits (viol et vol) commis par M. Bouchelkia, il faut garder à l'esprit qu'à l'époque, il n'avait que dix-sept ans, et que la cour d'assises des mineurs du Haut-Rhin lui accorda le bénéfice de circonstances atténuantes et le condamna à cinq ans de réclusion criminelle.

Compte tenu de tous ces éléments, j'estime totalement hors de proportion d'expulser M. Bouchelkia vers l'Algérie. Il a été condamné pour les délits qu'il a commis et il a purgé sa peine. Cela devrait suffire, tout comme cela suffit pour des délits analogues commis par des ressortissants nationaux.