DIRECTION GÉNÉRALE DE LA GENDARMERIE NATIONALE : *direction des opérations et de l'emploi ; sous-direction de la sécurité publique et de la sécurité routière ; bureau de la sécurité routière, des formations et moyens spécialisés*

CLASS. : 51.02

Circulaire n° 30000/GEND/DOE/SDSPSR/BSRFMS

du 21 mai 2013

relative à l'examen de la régularité de la situation des étrangers

NOR : INTJ1311575C

RÉFÉRENCES : - Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;
- Code de procédure pénale.

PIÈCES JOINTES : - Deux annexes.

TEXTE ABROGÉ : - Circulaire n° 17000/DEF/GEND/OE/EMP du 30 juin 1987 relative à l'examen de la régularité de la situation des étrangers (BOC, p. 5711 - CLASS. : 51.02).

SOMMAIRE

1. LES CAS DE CONTRÔLE DE LA RÉGULARITÉ DU SÉJOUR

1.1. Contrôle des étrangers sur le territoire (art. L. 611-1 al. 1 du CESEDA)

1.2. À l'occasion d'un contrôle d'identité (art. 78-2 du CPP ou L. 611-1 al. 2 du CESEDA)

1.3. Lors d'une vérification d'identité (art. 78-3 du CPP)

2. LA RETENUE POUR VÉRIFICATION DU DROIT AU SÉJOUR

2.1. Les conditions requises

2.2. Le déroulement de la procédure

2.2.1. La notification des droits (L. 611-1-1 al. 2 du CESEDA) - Annexe I
- Droit à l'assistance d'un interprète
- Droit à l'assistance d'un avocat
- Droit à l'examen par un médecin
- Droit d'informer des tiers
- Droit d'avertir les autorités consulaires

2.2.2. Dispositions matérielles de la retenue - Annexe I
- Occupation des locaux de garde à vue
- Fouille et menottage

2.2.3. Actes utiles à l'identification de l'intéressé
- Prise d'empreintes et de photographies
- Consultation des fichiers

2.2.4. Prononcé de la décision administrative d'éloignement
- Contact avec le service des étrangers de la préfecture
- Décision de la préfecture

2.3. Dispositions relatives aux procès-verbaux

2.3.1. Mentions dans le PV

2.3.2. Inscription de la mesure sur un registre

2.3.3. Règle de conservation de la procédure de retenue et des données la concernant

2.4. Application Outre-mer

3. ARTICULATION DE LA PROCÉDURE DE RETENUE AVEC D'AUTRES MESURES

3.1. Articulation avec la vérification d'identité

3.2. Articulation avec la garde à vue

4. AUTRES INFRACTIONS LIÉES À LA SITUATION IRRÉGULIÈRE DE L'ÉTRANGER (Cf. Annexe II)

La loi n° 2012-1560 du 31 décembre 2012 relative à la retenue pour vérification du droit au séjour et modifiant le délit d'aide au séjour irrégulier pour en exclure les actions humanitaires et désintéressées a apporté d'importantes modifications au CESEDA. Elle supprime le délit de séjour irrégulier et instaure la procédure de retenue pour vérification du droit au séjour, les étrangers en situation irrégulière ne pouvant plus faire l'objet d'une mesure de garde à vue.

La présente circulaire précise le cadre juridique de l'examen de la régularité du séjour et les modalités de mise en œuvre de la retenue.

1. LES CAS DE CONTRÔLE DE LA RÉGULARITÉ DU SÉJOUR

Trois types de contrôle permettent de vérifier la régularité de la situation d'un étranger sur le territoire.

1.1. Contrôle des étrangers sur le territoire (art. L. 611-1 al 1 du CESEDA) (1)

En application de l'alinéa 1 de l'article L. 611-1 du CESEDA, il est fait obligation à toute personne de nationalité étrangère de présenter aux forces de l'ordre les pièces et documents sous couvert desquels elle est autorisée à circuler ou séjourner en France.

Ces contrôles ne peuvent être effectués que si des éléments objectifs déduits de circonstances extérieures à la personne même de l'intéressé sont de nature à faire apparaître sa qualité d'étranger. À titre d'exemple, la jurisprudence indique que le seul fait de s'exprimer en langue étrangère ne constitue pas un élément objectif suffisant. À l'inverse, il a été admis que le fait de se trouver dans un véhicule immatriculé à l'étranger ou le fait d'être connu pour avoir déjà fait l'objet de poursuites pour infraction à la législation sur les étrangers constituent des éléments objectifs.

1.2. À l'occasion d'un contrôle d'identité (art. 78-2 du CPP ou L. 611-1 al 2 du CESEDA)

Dans les cas mentionnés à l'article 78-2 du CPP, la personne soumise à un contrôle d'identité doit être en mesure de justifier de son identité.

Il en sera de même pour les personnes contrôlées en vertu des articles 78-2-1 CPP (contrôle des lieux de travail) et 78-2-2 du CPP (recherche et poursuites d'infractions particulières).

Les contrôles visés aux § 1.1. et 1.2. doivent respecter les conditions de temps et de lieux. Ils ne peuvent être pratiqués que pour une durée n'excédant pas six heures consécutives dans un même lieu et ne peuvent consister en un contrôle systématique des personnes présentes ou circulant dans ce lieu. Ces limites de temps et d'espace doivent être expressément mentionnées en procédure (2).

1.3. Lors d'une vérification d'identité (art. 78-3 du CPP)

Le contrôle de la situation de l'étranger peut également avoir lieu à l'occasion d'une vérification d'identité. Lorsque l'étranger contrôlé ne peut ou ne veut justifier de son identité, il peut être maintenu sur place ou à l'unité, aux fins de vérifications de son identité pendant une durée n'excédant pas quatre heures à compter du début du contrôle d'identité.

Lorsque l'identité de l'étranger est établie mais que ce dernier n'est pas en mesure de justifier de la régularité de son séjour, il devra être mis fin à la vérification d'identité. En effet, cette mesure ne peut servir à contraindre l'étranger à rester à disposition des enquêteurs dans l'attente d'une décision de la préfecture. Il devra faire l'objet d'une retenue sur le fondement de l'art. L. 611-1-1 du CESEDA (Cf. 2e partie).

Dans tous les cas, la mesure de vérification d'identité prend fin à l'expiration du délai de 4 heures.

2. LA RETENUE POUR VÉRIFICATION DU DROIT AU SÉJOUR

2.1. Les conditions requises

L'objet de la procédure de retenue est de garantir l'examen du droit au séjour d'une personne qui ne peut en justifier ou refuse de le faire et, le cas échéant, de permettre l'instruction et la notification des décisions applicables relevant de la compétence de l'autorité administrative. Elle peut être mise en œuvre dans les cas présentés au 1.

Cette vérification de situation s'effectue dans un local de police ou de gendarmerie.

---

(1) Rappel : les APJA de la gendarmerie nationale de l'article 21 1° *bis* du CPP ne peuvent procéder à de tels contrôles.

(2) Ces limites du contrôle existaient déjà dans le cadre des contrôles d'identité dans la bande des 20 kms (Cf B.E n° 84182/GEND/DOE/SDSPSR/BSP du 23 juillet 2010 - CLASS. : 51.02).

D'une durée maximale de **16 heures** à compter de l'interpellation, elle est placée sous le contrôle de l'autorité judiciaire. Le procureur de la République est informé dès le début de la mesure et peut y mettre fin à tout moment.

Seul un OPJ peut décider d'une mesure de retenue. Cependant, l'APJ peut, sous le contrôle de ce dernier, procéder aux actes relevant de cette mesure (notification, audition, etc.).

2.2. Le déroulement de la procédure

2.2.1. La notification des droits (art. L. 611-1-1 al. 2 du CESEDA) - (Cf. annexe I)

La notification des droits prévue à l'article L. 611-1-1 alinéa 2 du CESEDA doit avoir lieu dès le placement en retenue :

- droit à l'assistance d'un interprète : cette notification, qui doit être faite par un interprète requis et dûment qualifié, peut être réalisée par téléphone ou par visioconférence ;
- droit à l'assistance d'un avocat : lorsque l'avocat est sollicité, la première audition, sauf si elle porte uniquement sur les éléments d'identité, ne peut débuter sans la présence de l'avocat avant l'expiration d'un délai d'une heure.

L'avocat peut consulter le procès-verbal de déroulement de la mesure et le certificat médical annexé ;

- droit à l'examen par un médecin sur demande de l'étranger.

Les frais relatifs à l'intervention de l'interprète, de l'avocat et du médecin sont pris en charge par le ministère de la justice ;

- droit d'informer des tiers : à tout moment, l'étranger a le droit de prévenir une fois, chacune des personnes ci-après, à savoir :
    - un membre de sa famille,
    - une personne de son choix.

Il peut également prendre tout contact utile afin d'assurer la garde de ses enfants.

Le retenu contacte lui-même ces personnes ou les fait contacter par les militaires. L'appel passé par le retenu se fait sous la surveillance constante d'un militaire ;

- droit d'avertir ou de faire avertir les autorités consulaires.

2.2.2. Dispositions matérielles de la retenue

- Occupation des locaux de garde à vue

L'étranger ne peut être placé dans une pièce occupée simultanément par une personne gardée à vue. Il n'est pas prévu de local dédié à la retenue. Les chambres de sûreté ou toute autre pièce accueillant habituellement des gardés à vue peuvent être employées à cet effet. Il conviendra de mentionner dans le procès-verbal de déroulement de la retenue que l'étranger n'a pas été placé dans un local avec une personne gardée à vue.

- Fouille et menottage (Cf. annexe I)

Les mesures de contraintes doivent être strictement proportionnées à la nécessité des opérations de vérification et au maintien de la personne retenue à la disposition de l'OPJ. Les prescriptions de la note-express n° 60882/GEND/OE/SDPJ/PJ du 27 juin 2011 (CLASS. : 44.09) relative aux régimes des mesures de fouilles à l'occasion d'une mesure de garde à vue s'appliquent au régime de la retenue des étrangers.

2.2.3. Actes utiles à l'identification de l'intéressé

- Prise d'empreintes et de photographies

Lorsque la situation de l'intéressé concernant son droit de circulation ou de séjour n'est pas établie, il peut être procédé à la prise d'empreintes et de photographie, après information du procureur de la République, lorsque celle-ci constitue l'unique moyen d'établir la situation de la personne. Ces mentions devront apparaître dans le PV de retenue.

- Consultation des fichiers

Afin de vérifier la situation de l'étranger au regard de son droit au séjour, certains fichiers sont consultables par l'ensemble des OPJ et APJ : le fichier AGDREF/FNE et le fichier VISABIO. La consultation du FPR, qui doit accompagner les contrôles présentés au chapitre I, est également de nature à fournir des renseignements sur la situation administrative de l'étranger.

S'agissant du FAED, compte-tenu de la finalité administrative de la retenue, seule la consultation du fichier est autorisée, l'alimentation n'étant prévue que dans le cadre d'une procédure judiciaire.

2.2.4. Prononcé de la décision administrative d'éloignement

- Contact avec le service des étrangers de la préfecture

Dès la mise en œuvre de la procédure de retenue, la préfecture sera rendue destinataire des pièces l'intéressant aux fins d'instruction du dossier et de prise de décision administrative. Une attention particulière doit être portée à la transmission des pièces dans les meilleurs délais afin de garantir la sécurité juridique de la procédure.

- Décision de la préfecture

La procédure de retenue sera clôturée à la notification de la décision de l'autorité administrative par l'unité responsable de la retenue. En cas d'absence de décision préfectorale au terme de la durée autorisée pour la retenue, l'étranger est remis en liberté.

La retenue ne doit durer que le **temps strictement nécessaire** à la vérification du droit au séjour et à la notification éventuelle de la décision de la préfecture.

2.3. Dispositions relatives aux procès-verbaux

2.3.1. Mentions dans le PV

L'utilisation de LRPGN (onglet « étrangers en situation irrégulière ») doit être systématique et le respect scrupuleux de la forme du PV LRPGN doit être observé au risque d'oublier certaines mentions substantielles.

La procédure rédigée sous LRPGN à l'occasion d'une retenue comporte :

- le PV de notification, d'exercice des droits et de déroulement : il comprend le déroulement exhaustif de toutes les périodes de la retenue, ainsi que l'ensemble des mentions obligatoires, à savoir les motifs qui ont justifié le contrôle, les conditions dans lesquelles la personne a été présentée à l'OPJ, les horaires de début, de fin de la retenue et sa durée. Il sera également fait mention de son éventuel refus de signer le procès-verbal ;
- le ou les PV d'audition édité(s) pour chacune des auditions réalisées ;
- le PV d'exploitation des fichiers et le PV d'inventaire des objets retirés.

Le PV de déroulement de la mesure, y compris le cas échéant le certificat médical, est la seule pièce de procédure consultable par l'avocat. Il est remis à l'étranger à la fin de la retenue.

2.3.2. Inscription de la mesure sur un registre

Le registre spécial mentionné dans la loi correspond à la première partie du registre de garde à vue. Les mentions suivantes devront, conformément à la loi, y figurer : identité de la personne, jour et heure de début et de fin de la retenue, durée, signature de l'étranger et de l'OPJ. Le procureur de la République doit pouvoir y contrôler ces mentions.

2.3.3. Règles de conservation de la procédure de retenue et des données la concernant

Si la procédure de retenue n'a pas abouti à une décision administrative ou si elle n'est pas suivie d'une enquête judiciaire, la procédure ne sera conservée que pendant une durée de 6 mois au terme de laquelle elle sera détruite. Le procureur de la République veille à cette règle de conservation. Les mentions inscrites sur le registre de garde à vue seront quant à elles conservées afin de permettre le contrôle du procureur de la République sur les mesures de retenue prises. Il en va de même des enregistrements sous Pulsar Registre.

2.4. Application Outre-mer

La procédure de retenue telle que définie à l'article L. 611-1-1 du CESEDA est applicable sur l'ensemble du territoire national **à l'exception de Mayotte, de la Nouvelle-Calédonie, de la Polynésie Française et de Wallis et Futuna.**

3. ARTICULATION DE LA PROCÉDURE DE RETENUE AVEC D'AUTRES MESURES

3.1. Articulation avec la vérification d'identité

Si la vérification d'identité conduit à établir la situation irrégulière de la personne, elle fait l'objet d'un placement en retenue sur le fondement de l'article L. 611-1-1 du CESEDA. La durée de la vérification d'identité vient s'imputer sur celle de la retenue.

3.2. Articulation avec la garde à vue

Si, au cours de la retenue de l'étranger, il apparaît que ce dernier doit faire l'objet d'une mesure de garde à vue (pour usage de faux documents par exemple), il sera mis fin à la retenue. La durée de la retenue s'impute sur celle de la garde à vue. Une copie du PV de déroulement de la retenue devra être remise à l'étranger.

L'ensemble des droits notifiés à l'étranger devront être renouvelés et le procureur de la République doit être informé sans délai de cette nouvelle mesure.

Si l'étranger est placé en GAV dans le cadre d'une autre infraction concomitante au séjour irrégulier, la vérification du droit au séjour et l'éventuelle notification d'une décision administrative d'éloignement peuvent avoir lieu pendant la mesure de garde à vue.

4. AUTRES INFRACTIONS LIÉES À LA SITUATION IRRÉGULIÈRE DE L'ÉTRANGER (Cf. annexe II)

La loi du 31 décembre 2012 crée le délit de maintien irrégulier sur le territoire (Art. L. 624-1 al. 1 du CESEDA). Elle supprime le délit de séjour irrégulier prévu et réprimé à l'article L. 621-1 du CESEDA. Le délit d'entrée irrégulière sur le territoire est quant à lui maintenu lorsqu'il est constaté dans le temps de la flagrance (article L. 621-2 du CESEDA).

Pour le Ministre de l'intérieur, et par délégation,
le général de corps d'armée, Bertrand SOUBELET
directeur des opérations et de l'emploi

LA PROCÉDURE DE RETENUE

1. LA NOTIFICATION DES DROITS

La notification des droits prévue à l'article L. 611-1-1 alinéa 2 du CESEDA doit avoir lieu dès le placement en retenue :

1er Droit à l'assistance d'un interprète (art. L. 111-7 et L. 111-8 du CESEDA) : une notification par un interprète doit être faite à toute personne qui ne comprend pas le français. *Celle-ci s'impose quand bien même les droits de la personne lui ont été notifiés préalablement à l'aide d'un formulaire*.

En cas de nécessité, l'assistance d'un interprète peut se faire par l'intermédiaire de moyens de télécommunication. Dans cette hypothèse, il ne peut être fait appel qu'à un interprète inscrit sur l'une des listes mentionnées à l'article L. 111-9 du CESEDA ou à un organisme d'interprétariat et de traduction agréé par l'administration. Le nom et les coordonnées de l'interprète ainsi que le jour et la langue utilisée sont indiqués par écrit à l'étranger.

2e Droit à l'assistance d'un avocat : l'OPJ ou sous son contrôle l'APJ informe le retenu de son droit d'être assisté d'un avocat désigné par lui ou commis d'office. L'avocat est informé de cette demande par tous moyens et sans délai. Dans ce cas, le retenu ne pourra être entendu avant l'expiration d'un délai d'une heure, sauf si l'audition porte sur les éléments d'identité. Toute opération de vérification qui ne nécessite pas la présence de l'étranger peut être effectuée avant l'arrivée de l'avocat.

Dès son arrivée, l'avocat peut communiquer pendant 30 minutes avec la personne retenue dans des conditions permettant de garantir la confidentialité de l'entretien. L'étranger peut demander la présence de l'avocat lors des auditions. Au cours des auditions, l'avocat peut prendre des notes. À la fin de la retenue, il peut à sa demande, consulter le procès-verbal de déroulement de la mesure (Cf. modèle de PV sur LRPGN) et le certificat médical qui est annexé. Il peut formuler des observations qui seront annexées au PV. Les autres pièces de procédure ne seront pas consultables par celui-ci, ni remises à la personne retenue.

3e Droit à l'examen par un médecin (sur demande de l'étranger) : l'étranger retenu peut demander à être examiné par un médecin. Ce dernier se prononce sur « l'aptitude au maintien en retenu et procède à toutes constatations utiles ». Le certificat médical sera annexé au PV de déroulement de la mesure. Le texte ne précise pas si l'OPJ peut requérir d'initiative un médecin. Si la personne retenue ne veut pas être examinée par un médecin mais que son état apparent l'exige, la réquisition d'office par l'OPJ doit être effectuée et mention en sera faite dans le PV.

4e Droit d'informer des tiers :

L'étranger a le droit de prévenir une fois à tout moment de la procédure :

- un membre de sa famille ;

- une personne de son choix.

En cas de circonstances particulières, l'OPJ peut prévenir lui-même la famille et la personne choisie.

Il peut également prendre tout contact utile afin d'assurer la garde de ses enfants, qu'ils aient ou non accompagné le parent lors du placement en retenue. Le contact pris dans ce cadre doit tendre uniquement à assurer la prise en charge du mineur pendant la durée de la retenue. L'OPJ pourra informer en tant que de besoin le procureur de la République de la situation du ou des enfants.

Mention particulière : le retenu contacte lui-même ces personnes ou les fait contacter par les militaires. L'appel passé par le retenu se fait sous la surveillance constante d'un militaire.

L'identité et les coordonnées des personnes avisées doivent apparaître en procédure.

5e Droit d'avertir ou de faire avertir les autorités consulaires : un annuaire des ambassades et consulats étrangers en France est disponible à l'adresse suivante : http://www.mfe.org/index.php/Annuaires/Ambassades-et-consulats-etrangers-en-France.

2. FOUILLE ET MENOTTAGE

→ Les mesures de contraintes doivent être strictement proportionnées à la nécessité des opérations de vérifications et de son maintien à la disposition de l'OPJ.

Les menottes ou les entraves ne peuvent être employées que dans 2 cas suivants :

- si l'individu se montre agressif envers autrui ou envers lui-même ;

- s'il a tenté de prendre la fuite, ou s'il présente un risque de fuite.

→ Les personnes placées en retenue feront l'objet d'une fouille de « sécurité » avec retrait des objets qualifiés d'arme ou susceptibles d'en être une. Elles pourront également demander à mettre en sécurité des objets personnels.

L'ensemble de ces objets seront placés en lieu sûr. Le retrait et la remise de ceux-ci feront l'objet d'un PV d'inventaire exhaustif.

ANNEXE II

AUTRES INFRACTIONS LIÉES À LA SITUATION IRRÉGULIÈRE DE L'ÉTRANGER

Toutes les infractions citées *supra* sont des délits punis d'une peine d'emprisonnement et peuvent par conséquent faire l'objet d'une mesure de garde à vue.

1. LES INFRACTIONS PRÉVUES PAR LE CESEDA

Les dispositions suivantes s'appliquent en métropole ainsi qu'en Guadeloupe, Martinique, Guyane, la Réunion, St Barthélemy, St Martin et St Pierre et Miquelon.

Délit	Élément constitutifs	Peines principales	Points particuliers	Prise en compte statistique dans l'état 4001
Entrée irrégulière sur le territoire	Art. L. 621-2 du CESEDA : *l'étranger qui aurait pénétré irrégulièrement sur le territoire national en provenance d'une frontière intérieure ou extérieure à l'espace Schengen*.	1 an d'emprisonnement et 3750 € d'amende	Doit être constaté dans le temps de la flagrance (art. 53 CPP)	Référencée à l'index 69
Maintien irrégulier sur le territoire	Art. L. 621-1 al. 1 du CESEDA : *l'étranger qui était tenu de quitter le territoire français, et qui se sera maintenu volontairement irrégulièrement en France, après que l'administration aura mis en oeuvre sans succès, tous les moyens de contrainte dont elle disposait* (mesure de rétention ou assignation à résidence).	1 an d'emprisonnement et 3750 € d'amende	Délit créé par la loi du 31-12-2012	Référencée à l'index 71
Soustraction à une mesure d'éloignement	Art. L. 621-1 al. 2 du CESEDA : *l'étranger qui n'aura pas présenté ses documents de voyage ou aura communiqué des renseignements inexacts ne permettant pas à l'autorité administrative compétente d'exécuter la mesure ou qui aura refusé l'embarquement*.	3 ans d'emprisonnement	Suppose un comportement volontaire d'obstruction tel que le refus manifeste du départ ou des manœuvres tendant à faire obstacle à l'exécution de la mesure.	Référencée à l'index 71

2. LES INFRACTIONS PRÉVUES PAR DES ORDONNANCES SPÉCIFIQUES À CERTAINS TERRITOIRES

Le droit des étrangers à **Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie Française et à Wallis et Futuna** est régi par des ordonnances spécifiques [(1)].

Délit	Élément constitutifs	Peines principales	Points particuliers	Prise en compte statistique dans l'état 4001
Entrée et séjour irrégulier sur le territoire	L'étranger qui a pénétré ou séjourné sur le territoire concerné sans se conformer aux dispositions des articles 4 et 6 des ordonnances ou qui s'est maintenu au-delà de la durée de son visa.	1 an d'emprisonnement + peine d'amende		Référencée à l'index 69
Soustraction à une mesure d'éloignement	L'étranger qui se serait soustrait ou aura tenté de se soustraire à l'exécution d'une mesure d'éloignement.	3 ans d'emprisonnement		Référencée à l'index 71

(1) Mayotte : ordonnance n° 2000-373 du 26 avril 2000.
Nouvelle-Calédonie : ordonnance n° 2002-388 du 20 mars 2002.
Polynésie Française : ordonnance n° 2000-372 du 26 avril 2000.
Wallis et Futuna : ordonnance n° 2000-371 du 26 avril 2000.