

## **CONCLUSIONS**

### **Mme Aurélie BRETONNEAU, rapporteur public**

M. F..., de nationalité russe et d'origine tchétchène, bénéficiait depuis le 30 septembre 2005 de la protection qui s'attache au statut de réfugié. Celle-ci lui avait été accordée par l'Ofpra à raison de risques de persécutions encourus dans son pays d'origine, où il avait été arrêté et séquestré, et dont sa famille s'était d'ailleurs enfuie pour la France où la protection leur avait été accordée.

Le 2 février 2016, le préfet des Alpes-Maritimes a fait par à l'Ofpra d'informations selon lesquelles l'intéressé s'était volontairement réclamé de la protection des autorités russes. L'article L. 711-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prescrit à l'Ofpra de mettre fin, de sa propre initiative ou à la demande de l'autorité administrative, au statut de réfugié lorsque la personne concernée relève de l'une des clauses de cessation prévues à la section C de l'article 1er de la convention de Genève, du 28 juillet 1951. Parmi ces clauses de cessation figure le fait, pour le réfugié de s'être volontairement réclamé à nouveau de la protection du pays dont il a la nationalité. La préfecture appuyait sa demande sur une note confidentielle du consulat général de France à Milan, datée du 5 octobre 2015, révélant que l'intéressé avait fait un vol Milan-Moscou en possession d'un passeport russe valide, délivré par les autorités russes le 27 septembre 2011.

Sur la foi de ces informations, l'Ofpra a invité l'intéressé à s'expliquer par écrit et l'a convoqué à un entretien. L'intéressé n'a déféré à aucune de ces invitations. Constatant qu'en revanche, M. F...avait reconnu par écrit, dans un courrier adressé à la préfecture, posséder le passeport et s'être rendu deux fois en Russie par avion pour des motifs personnels, a décidé, le 5 août 2016, de mettre fin à la protection.

M. F...a déféré cette décision à la CNDA qui lui a donné raison.

La cour, qui était compétente pour statuer sur la décision de l'Ofpra en vertu de l'article L. 731-2 du code (v. aussi CE, 23 décembre 2016, *M. D...*, n° 403976, T. p. 647), a d'abord estimé que l'intéressé ne s'était pas véritablement réclamé de la protection des autorités russes. Pour ce faire, elle a relevé, d'une part, que s'il s'était rendu en Fédération de Russie (apparemment plus de deux fois), c'était pour des motifs personnels (prendre soin de son oncle malade, puis d'une petite amie avec laquelle il se dit en concubinage depuis trois ans), d'autre part, qu'il était resté en Ukraine, loi de ses persécuteurs potentiels, enfin, qu'il

avait obtenu son passeport russe de manière frauduleuse et pas en communiquant avec les autorités du pays.

La cour a ensuite écarté l'autre motif invoqué par l'Ofpra devant elle, à savoir que l'intéressé constituait en tout état de cause une menace grave pour la sûreté de l'Etat. Or en vertu de l'article L. 711-6, l'Ofpra peut mettre fin au statut de réfugié lorsque, notamment, « 1° Il y a des raisons sérieuses de considérer que la présence en France de la personne concernée constitue une menace grave pour la sûreté de l'Etat »<sup>1</sup>. L'Ofpra se prévalait de l'inscription de l'intéressé au fichier des personnes recherchées (FPR) au motif qu'il a exprimé « l'intention de rejoindre la zone de conflit irako-syrienne afin de participer au jihad armé aux côtés de l'organisation terroriste internationale Etat islamique ». La cour a estimé que la fiche S n'était, compte tenu du flou de cette mention, pas de nature à établir une menace terroriste.

En cassation, l'Ofpra conteste ces deux terrains sous le timbre de l'erreur de l'insuffisance de motivation (qui ne tient pas), de l'erreur de droit et de la dénaturation (c'est le degré de contrôle actuel : CE, 31 mars 1999, *A...*, n° 177013, T. p. et surtout EC, 15 mai 2009, *Ofpra c/ G...*, n° 288747, T. pp. 791-924). Il y aurait sans doute, en aval de l'appréciation souveraine des purs faits, de la place pour un contrôle de qualification juridique au regard de la clause de cessation, similaire à celui que vous pratiquez désormais à l'égard des clauses d'exclusion, puisque comme pour ces dernières – c'est ce qui a motivé l'approfondissement de votre contrôle – il s'agit de dénier la protection à une personne qui à l'origine au moins en remplissait les conditions, même si dans l'hypothèse de la cessation, l'idée est précisément que ces conditions ne sont plus remplies (pour le contrôle sur les clauses d'exclusion, v. CE, 9 novembre 2016, *Ofpra*, n° 388830, p. 465, puis 11 avril 2018, *M. B...*, n° 410897, à publier au Recueil et *M.A...*, n° n° 402242, à mentionner aux tables – même jour, deux espèces). Mais vous n'aurez pas besoin de trancher ce point si vous nous suivez pour censurer une erreur de droit sur le second terrain.

Sur le premier terrain en effet, il nous semble difficile de censurer une erreur de droit. La jurisprudence admet certes que l'on déduise de voyages de l'intéressé dans son pays d'origine ou de ce que celui-ci y a sollicité un passeport le jeu de la clause de cessation (sur le premier point : CE, 31 mars 1999, *A...*, n° 177013, T. p. ; sur le second : CE, 8 novembre 2000, *G...*, n° 198432, T. p. sur un autre point ; combinant les deux, CE, 15 février 1984, *G...*, n° 42960, p.). Mais il n'y a pas de systématisme et l'intéressé peut utilement se prévaloir de circonstances particulières justifiant ses agissements (CE, 13 janvier 1989, *T...*, n° 78055, T. p., censurant pour erreur de droit le rejet par la Commission des recours des réfugiés du recours du demandeur au motif qu'il a sollicité et obtenu le renouvellement de son passeport dans le pays d'origine sans examiner les circonstances particulières invoquées devant elle). En l'espèce, la cour a bien examiné, comme il était prescrit, les circonstances particulières invoquées devant elle : elle a donc pu sans erreur de droit les retenir pour censurer le motif de la décision.

Or même s'il s'agit assurément d'un cas limite, nous ne croyons pas qu'il faille censurer ni une dénaturation, ni même le cas échéant une erreur de qualification juridique. Il

---

<sup>1</sup> Egalement lorsque 2° La personne concernée a été condamnée en dernier ressort en France soit pour un crime, soit pour un délit constituant un acte de terrorisme ou puni de dix ans d'emprisonnement, et sa présence constitue une menace grave pour la société.

nous semble logique, en premier lieu, de ne pas retenir à la charge de l'intéressé l'obtention du passeport, dès lors que l'on admet qu'il a été obtenu par fraude et non auprès de l'administration légale : n'ayant rien demandé aux autorités russes, M. F...ne s'est pas, dans les circonstances de l'espèce, réclamé de leur protection. Quant aux seuls voyages en Russie, même s'ils n'étaient pas dictés par des circonstances impérieuses, nous n'avons aucune information sur leur fréquence et il est constant qu'ils n'ont mené M. F...qu'Ukraine, loin du foyer de ses persécutions. Dans ces conditions, et bien que la tranquillité dont l'intéressé semble jouir en Ukraine révèle *a posteriori* que la protection aurait pu lui être refusée sur le fondement de l'exception d'asile interne, il ne nous semble pas qu'il y ait là de quoi caractériser un acte d'allégeance témoignant de ce que l'intéressé s'est réclamé de la protection de la Fédération de Russie (v. en particulier *Ofpra c/ G...*, n° 288747 précitée, par laquelle vous avez estimé, certes sur le terrain de l'erreur de droit, que la Commission de recours ne s'était pas trompée en estimant que le fait pour le réfugié de se rendre dans son pays d'origine pour y effectuer des démarches administratives permettant à ses enfants de rejoindre leur mère en Turquie répondait à une nécessité impérieuse et ne constituait pas à lui seul un acte d'allégeance envers le pays dont il avait la nationalité justifiant l'emploi de la clause de cessation qui nous occupe).

Sur le deuxième terrain (celui de l'article L. 711-6 en revanche), il nous semble plus difficile de valider le raisonnement de la Cour.

Nous croyons bien, avant toute chose, que l'Ofpra pouvait utilement se prévaloir de cet article devant la CNDA. Certes, par votre récente décision CE, 28 décembre 2017, *Ofpra*, n° 404756, à mentionner aux tables, par laquelle vous avez résumé l'office de la CNDA en cas de recours contre une décision de retrait par l'Ofpra de la qualité de réfugié, vous avez jugé qu'il appartient à la Cour, lorsqu'elle juge infondé le motif retenu par l'Ofpra, de se prononcer aussi sur le droit au maintien de la qualité de réfugié en examinant, au vu du dossier et des débats à l'audience, si l'intéressé relève d'une autre des clauses de cessation énoncées au paragraphe C de l'article 1er de la convention de Genève ou de l'une des situations visées aux 1°, 2° et 3° de l'article L. 711-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA). Les motifs de l'article L. 711-6 n'y figurent donc pas. Toutefois, il ressort clairement de l'économie de la décision, ainsi que de son fichage et des conclusions conformes, qu'elle n'entend définir que ce que la CNDA doit faire d'office dans une telle hypothèse. Elle juge que d'office, la CNDA doit examiner toutes les circonstances susceptibles de faire que le demandeur n'aurait plus la qualité de réfugié (les clauses de cessation), ainsi que certains items de l'article L. 711-4 dont vous avez par ailleurs jugé qu'ils sont d'ordre public. L'article L. 711-6, lui, ne traite pas des cas où la qualité de réfugié serait perdue : il donne simplement la possibilité de mettre fin à la protection qui s'attache à cette qualité en cas de menace pour le pays d'accueil. Il nous semble donc logique que la CNDA ne le soulève pas d'office. Mais rien n'interdit pour autant à l'Ofpra de s'en prévaloir devant elle.

Répondant à cette invocation par l'Ofpra, la CNDA a constaté que les allégations selon lesquelles l'intéressé représentait une menace grave pour la sûreté de l'Etat reposaient exclusivement sur une fiche S. Elle a relevé que cette fiche S, si elle indiquait l'intention de l'intéressé de s'impliquer activement dans le jihad aux côtés de l'Etat islamique, n'apportait aucune justification ou explication quant aux circonstances du fichage et aux vellétés d'enrôlement de l'intéressé dans un réseau djihadiste. Elle en déduit que faute d'être motivée, la fiche S n'établissait rien, et que dès lors que l'Ofpra n'était pas capable d'en dire plus, il n'était pas fondé à se prévaloir de l'article L. 711-6.

Si cette appréciation conduisait simplement à estimer qu'une fiche S ne suffit pas nécessairement à établir une menace et qu'en l'espèce, la fiche S produite ne suffisait pas, alors nous n'aurions pas de difficulté. Notre problème est que, par-delà les apparences, et compte tenu des conditions d'élaboration et de transmission à l'Ofpra des fiches S, cette motivation nous semble conduire en réalité à disqualifier l'argument fiche S dans tous les cas.

Précisons d'emblée que l'expression « fiche S », qui désigne les mentions d'une personne physique dans le fichier des personnes recherchées, recouvre une multitude de réalités qu'il n'est pas question de mettre toutes sur le même plan. Le FRP est régi par le décret n° 2010-569 du 28 mai 2010. Ce décret assigne au fichier une finalité très large, consistant à faciliter les recherches et les contrôles effectués, dans le cadre de leurs attributions respectives, par les services de la police nationale, les unités de la gendarmerie nationale et les agents des douanes exerçant des missions de police judiciaire ou des missions administratives. Aux termes de son article 2, peuvent être inscrites au FPR pas moins de 23 catégories de personnes qui n'ont pas grand-chose en commun – mineurs en fugue, personnes disparues, supporters interdits de stade, étrangers interdits de territoire ou de sortie de territoire, débiteurs d'une personne publique, déserteurs, mais aussi personnes dangereuses. En particulier, le 8° du III de l'article 2 autorise l'inscription des « personnes faisant l'objet de recherches pour prévenir des menaces graves pour la sécurité publique ou la sûreté de l'Etat, dès lors que des informations ou des indices réels ont été recueillis à leur égard ». Cet item se distingue des autres à tel point que l'article R. 841-2 du code de la sécurité intérieure fait relever les contestations relatives à de telles inscriptions de la compétence de la formation spécialisée pour les traitements de données à caractère personnel intéressant la sûreté de l'Etat, alors que les inscriptions au FPR au titre d'autres *items* du décret relèvent du droit d'accès indirect de droit commun.

Comme, contrairement à d'autres inscriptions fondées sur des motifs objectifs, elle repose sur une appréciation, au demeurant assez infamante pour les personnes concernées, l'inscription des « personnes faisant l'objet de recherches pour prévenir des menaces graves pour la sécurité publique ou la sûreté de l'Etat » est légalement conditionnée au fait que des « informations ou des indices réels ont été recueillis à leur égard ». La proximité des termes employés avec ceux de l'article L. 711-6 est dès lors troublante. Car sauf à présumer une fiche S relevant du 8° du III de l'article 2 illégale, il est difficile d'estimer, dès lors qu'elle est censée reposer sur des indices réels d'une menace grave pour la sûreté de l'Etat, qu'elle est impuissante à caractériser une « raison sérieuse de considérer que la présence en France de la personne concernée constitue une menace grave pour la sûreté de l'Etat », ce qui est le critère du 1° de l'article L. 711-6.

Or nous trouvons par ailleurs injuste le procès que la CNDA fait à la note en disqualifiant sa valeur probante au motif qu'elle n'est pas circonstanciée.

Le raisonnement de la CNDA ressemble certes à celui que vous adoptez à propos des notes blanches, que vous refusez de croire aveuglément, sans vous interdire pour autant de vous fonder dessus. Vous jugez ainsi « qu'aucune disposition législative ni aucun principe ne s'oppose à ce que les faits relatés par [des] “notes blanches” produites par [l'administration], qui ont été versées au débat contradictoire et ne sont pas sérieusement contestées par le requérant, soient susceptibles d'être pris en considération par le juge administratif » (CE, Section, 11 décembre 2015, *M. C...E...*, n° 395009), mais ne vous interdisez pas de ne rien faire d'une note blanche qui n'est pas assez circonstanciée (CE, 8 février 2012, *B...*, n° 337992, p.). Mais cette comparaison a tout de même deux limites. La première est que la

méfiance (relative) que vous entretenez à l'égard des notes blanches tient à la circonstance qu'elles ne sont même pas signées et ne font évidemment l'objet d'aucun encadrement réglementaire, ce qui n'est pas le cas des fiches S dont nous parlons. La seconde est que, contrairement à la note blanche, dont la vocation est de consigner des informations sur les personnes qui y sont mentionnées, et dont on peut donc attendre une certaine substance, telle n'est pas du tout la vocation de la fiche S, qui vise simplement à permettre d'associer à un nom, le cas échéant à une photo, un simple signal adressé aux forces de l'ordre habilitées à consulter le fichier, le cas échéant assorti de « conduites à tenir » qui peuvent être de 16 types (contrôler les papiers de la personne et des accompagnants, photocopier les documents de voyage, ne pas laisser monter dans l'avion ou au contraire, signaler le passage aux frontières aux services de renseignement sans l'empêcher). La fiche S n'a donc pas légalement vocation à être motivée et ne pourrait d'ailleurs techniquement pas l'être beaucoup. A cet égard, la fiche produite par l'Ofpra correspond plutôt au degré maximal de motivation attendu d'une fiche S, puisque le motif de l'inscription est précisément décrit.

Il reste, il est vrai, que si discréditer par principe toute fiche S non motivée revient en quelque sorte à présumer son existence illégale tout en exigeant d'elle ce que le décret de 2010 n'en attend pas, il nous semblerait tout aussi abusif d'estimer que par principe, la production d'une fiche S reposant sur des risques de menaces pour la sûreté de l'Etat suffit toujours à justifier légalement le recours à l'article L. 711-6. Le juge de l'asile n'est pas là pour instruire le procès de la fiche S, et pas plus qu'il ne devrait la présumer illégale, il ne peut partir du principe qu'elle l'est forcément et que sa simple existence suffit donc à caractériser l'existence de raisons sérieuses de penser que la menace existe. La fiche peut également avoir perdu son actualité, de même que la menace dont elle fait état. Autrement dit, s'il ne peut à notre sens traiter la fiche S par prétérition alors que son existence n'est pas censée être anodine, il ne peut pas non plus la prendre pour ce qu'elle n'est pas, à savoir une argumentation devant le juge de l'asile tendant à démontrer que le réfugié doit se voir retirer la protection.

Dans un monde contentieux idéal, la solution serait sans doute de faire ce que vous faites en cas de production devant vous d'une note blanche insuffisamment circonstanciée pour établir par elle-même les faits que son versement au dossier entend corroborer, à savoir d'exiger du ministère de l'intérieur qui la produit d'en dire plus, sur son contexte et les éléments qu'elle évoque, dans la limite de ce qu'il est possible de révéler dans le cadre d'un débat contradictoire (B..., n° 337992). Mais dans la configuration qui nous occupe, cette solution se heurte à une nouvelle difficulté. L'Ofpra, en effet, n'est pas le ministère de l'intérieur, et ne sait rien des tenants et aboutissants de la fiche S que ce dernier lui a transmis. Et compte tenu des grandes réticences qu'a ce dernier ministère à faire état d'éléments, même édulcorés, détenus sur des personnes par les services de renseignement, y compris lorsque c'est vous qui les lui demandez, il nous semble parfaitement illusoire d'estimer que l'Ofpra est en mesure d'obtenir, tout seul, des services de renseignements qu'ils lui fournissent des éléments de contexte suffisants pour emporter la conviction du juge de ce que la fiche S produite dans le cadre d'une demande de cessation d'asile peut être regardée comme suffisamment probante. En pratique, l'Ofpra placé dans cette situation n'aura jamais rien à vous dire de plus que ce qui figure dans la fiche, qui ne sera pour sa part jamais plus motivée qu'elle ne l'est en l'espèce.

Pour nous résumer, nous pensons qu'il n'est possible, dans le cadre de la démonstration de raisons sérieuses de penser qu'il y a menace au sens de l'article L. 711-6 du CESEDA, ni de dénier toute valeur à une fiche S fondée sur une menace sérieuse pour la

sûreté de l'Etat, ni de prendre par principe cette fiche S pour argent comptant, sachant que l'Ofpra est placé dans l'impossibilité de fournir autre chose que la fiche S, et que d'ailleurs, le débat contradictoire avec le requérant est voué à la stérilité sur ce point devant lui.

Pour sortir le contentieux de cette impasse, nous nous demandons si la solution n'est pas de faire reposer sur le juge la charge d'user de ses pouvoirs d'instruction, et de l'autorité qui s'y attache, pour obtenir des services compétents les éléments de contexte permettant de mettre de la chair autour de la fiche S que l'Ofpra n'est pas en situation structurelle de donner. Autrement dit, nous pensons que, placé face à une fiche S réputée attester d'indices réels de menaces graves à la sûreté de l'Etat, le juge de l'asile doit, après avoir versé cette fiche au débat contradictoire, et sauf peut-être à ce que les éléments du débat contradictoire portant directement sur la véracité des mentions contenues dans cette fiche soit par extraordinaire étayés au point de l'éclairer suffisamment sur la question, de chercher à en savoir plus sur les tenants et aboutissants de cette fiche, en mettant en cause le ministère de l'intérieur, à charge pour ce dernier de transmettre, dans la limite des secrets qu'il lui incombe de préserver, tous éléments utiles au juge de l'asile pour qu'il se forge sa conviction. C'est, en somme, la transposition de ce que vous préconisez à propos des notes blanches, à cela près qu'en matière de l'asile, cela revient dans un contentieux initialement bilatéral, à attirer devant le juge une partie tierce, la seule susceptible de détenir les informations nécessaires au juge et d'engager avec le réfugié concerné un débat contradictoire utile.

Nous ne pensons pas que, ce faisant, vous feriez peser sur le juge de l'asile et le ministère de l'intérieur une charge démesurée : les contentieux de décisions de retrait du statut ne sont pas très fréquents, et une très faible proportion d'entre eux seulement concernent une menace du 1° de l'article L. 711-6 du CESDA étayée par une mention au FPR. Nous ne croyons pas non plus que vous vous écarteriez dans des proportions pendables du standard consistant à laisser une large latitude aux juges du fond en matière de pouvoirs d'instruction : vous avez par exemple récemment consacré, dans un cas où il était difficile au demandeur d'établir l'existence d'une prétendue décision révélée, une obligation pour le juge de faire usage de ses pouvoirs inquisitoriaux en demandant tout élément utile (CE, 3 octobre 2018, *Section française de l'Observatoire international des prisons*, n° 413989, p. ; v. aussi les obligations de mise en œuvre de ses pouvoirs d'instruction face aux mentions d'un PV : CE, 17 novembre 2017, *M.G...*, n° 400976, T. p.). Et nous pensons en toute hypothèse que ces petits efforts sont nécessaires pour mettre la CNDA en situation d'adopter face à une fiche S pour motif de menace grave la seule attitude tenable, à savoir de prendre la fiche au sérieux, sans la prendre pour argent comptant.

En l'espèce, la CNDA s'est arrêtée au constat de ce que la note n'était pas très motivée et de ce que l'Ofpra était incapable d'en expliquer la raison d'être pour lui dénier toute force de conviction. Nous pensons que ce faisant, elle a méconnu son office et commis une erreur de droit.

Vous pourriez certes trouver sévère de censurer une telle erreur de la cour alors que l'article L. 711-6 du CESEDA n'était invoqué que dans le cadre d'une substitution de motifs à laquelle le juge n'est jamais tenu de faire droit. Il reste que ce qu'a dit la cour condamne, sous couvert d'une rédaction d'espèce, toute possibilité d'attacher des conséquences à l'existence d'une fiche S pour menace grave à la sûreté de l'Etat. Ne pas annuler dans cette affaire aurait à tout le moins pour effet d'interdire à l'Ofpra de demander une substitution de motifs sur ce

terrain, ce que rien ne justifie à nos yeux. Nous pensons donc que, dès lors que la CNDA a entendu se prononcer sur la question de la fiche S, il convient de censurer son erreur de droit<sup>2</sup>.

PCMNC – Annulation, renvoi à la CNDA, rejet des conclusions de M. F...au titre des frais irrépétibles.

---

<sup>2</sup> Ce faisant, vous réserverez la question de la conventionnalité de l'article L. 711-6, dont nous savons qu'elle est posée dans plusieurs dossiers en phase d'instruction, mais qui n'est absolument pas soulevée en l'espèce.