

N° 394819

Association La Cimade et autres

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies

Séance du 28 novembre 2016

Lecture du 23 décembre 2016

Mentionné aux Tables du Recueil.

CONCLUSIONS

M. Xavier DOMINO, rapporteur public

Cette affaire est le deuxième chapitre de la bataille contentieuse qu’ont engagée plusieurs associations – la Cimade, la Fédération nationale des associations d’accueil et de réinsertion sociale (FNARS), l’association Groupe accueil et solidarité (GAS), l’association Dom’asile et le Groupe d’information et soutien des immigrés (GISTI) – **contre les décrets d’application de la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 portant réforme de l’asile**, que le législateur a adoptée notamment pour transposer la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l’accueil des personnes demandant la protection internationale (ci-après « directive accueil »), qui encadre désormais les conditions d’accueil des demandeurs d’asile dans les Etats membres de l’Union européenne.

Par deux décisions du 20 octobre dernier, vous avez déjà examiné, et rejeté, deux recours des mêmes associations contre deux autres décrets d’application de la même loi.

C’est aujourd’hui le décret n° 2015-1329 du 21 octobre 2015 relatif à l’allocation pour demandeur d’asile (ADA) que vous examinerez.

Le législateur a créé une allocation pour demandeur d’asile (ADA), laquelle se substitue, en les fusionnant, à l’allocation temporaire d’attente (ATA) et à l’allocation mensuelle de subsistance (AMS). Elle prévoit qu’un décret viendra préciser le barème et les modalités de versement de cette allocation.

Dans l’état antérieur du droit, les demandeurs d’asile bénéficiaient :

- soit, s’ils n’étaient pas hébergés en centre d’accueil pour demandeurs d’asile (CADA), de l’allocation temporaire d’attente (ATA) régie par les articles L. 5423-8 à L. 5423-14 du code du travail. Versée par Pôle emploi, son montant avait été revalorisé par le décret n° 2014-1719 du 30 décembre 2014 qui l’avait fixé à 11,45 euros à compter du 1er janvier 2015. Cette allocation ne tenait pas compte de la situation familiale du demandeur : son montant était le même pour un demandeur d’asile isolé ou accompagné d’une famille, quel que soit le nombre d’enfants à charge ;

- soit, s’ils étaient hébergés en CADA, l’allocation mensuelle de subsistance (AMS) prévue par le II de l’article R. 348-4 du CASF, dont les modalités de calcul, complexes, étaient fixées par l’arrêté du 31 mars 2008 modifié portant application de l’article R. 348-4 du CASF.

L'ATA a fait l'objet de nombreuses critiques, portant à la fois sur l'insuffisance de son montant, la sous-budgétisation chronique dont elle fait l'objet, les dérives et les abus constatés dans sa gestion et l'absence de prise en compte de la situation familiale du demandeur.

Le décret attaqué est venu compléter la partie réglementaire du CESEDA pour, en premier lieu (article 1^{er} du décret), y insérer les règles applicables pour l'attribution de l'ADA (articles D. 744-17 à D. 744-44 du CESEDA), en deuxième lieu (article 2 du décret), y faire figurer, en annexe, le barème de l'ADA et les modalités de son versement (annexe 7-1 du CESEDA), en troisième lieu (article 4 du décret), prévoir que ces dispositions ne sont pas applicables à Mayotte (article D. 761-1 du CESEDA).

Le décret prévoit en outre (article 3) un régime transitoire, certaines catégories de demandeurs d'asile pouvant conserver le bénéfice de l'ancienne ATA si le montant de celle-ci s'avère plus élevé que celui de la nouvelle ADA.

Précisons enfin que par une ordonnance du 17 décembre 2015, *Association La Cimade et autres*, n° 394820, inédite le juge des référés du Conseil d'Etat a rejeté pour défaut d'urgence la requête en référé qui avait été formée par les requérantes.

1. La requête soulève pas moins de sept moyens, dont plusieurs sont délicats, à commencer par le premier d'entre eux.

Il est tiré de ce que en excluant les demandeurs d'asile mineurs isolés du bénéfice de l'ADA, le décret attaqué méconnaît les objectifs de la directive « accueil » ainsi que les stipulations de l'article 3-1 de la convention internationale des droits de l'enfant.

Le législateur, par l'article L. 744-9 du CESEDA, issu de l'article 23 de la loi du 29 juillet 2015 a posé le principe selon lequel le bénéfice de l'ADA était soumis à *des conditions d'âge et de ressources (...)* ».

Et c'est l'article R. 744-18 de ce code, introduit par le décret attaqué, qui précise que : « *Pour bénéficier de l'allocation pour demandeur d'asile, les personnes mentionnées aux 1° et 2° de l'article D. 744-17 doivent être âgées de dix-huit ans révolus* ».

Seuls les mineurs isolés sont ici concernés par la critique puisque le montant de l'ADA étant modulé en fonction de la composition du foyer, il prend nécessairement en compte les mineurs, sauf ceux qui sont isolés et ne disposent donc pas d'un foyer de rattachement.

Le premier paragraphe de l'article 23 de la directive « accueil » prévoit que : « *L'intérêt supérieur de l'enfant constitue une considération primordiale pour les États membres lors de la transposition des dispositions de la présente directive relatives aux mineurs. Les États membres garantissent un niveau de vie adéquat pour le développement physique, mental, spirituel, moral et social du mineur* ».

Jamais la directive n'exclut de la définition des demandeurs les mineurs, et vous jugez vous-mêmes que des mineurs peuvent demander et obtenir l'asile CE, Sect., 9 juillet 1997, *Mlle A...*, n°145518, au recueil).

La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), dans un arrêt du 27 février 2014, *Federaal agentschap voor de opvang van asielzoekers c/ Selver Saciri*, C-79/13, a jugé que « *dans le cadre de la fixation des conditions matérielles d'accueil sous la forme d'allocations financières, les États membres ont, en application des dispositions de l'article 13, paragraphe 2, second alinéa, de la directive 2003/9 [que la directive « accueil » de 2013 a refondue], l'obligation d'adapter ces conditions d'accueil à la situation des personnes ayant des besoins*

particuliers, visées à l'article 17 de cette directive. Dès lors, les allocations financières doivent être suffisantes pour préserver l'unité familiale ainsi que l'intérêt supérieur de l'enfant, lequel, en vertu des dispositions de l'article 18, paragraphe 1, de ladite directive, constitue une considération primordiale ».

Découlent de ces dispositions que le dispositif d'accueil des demandeurs d'asile doit garantir aux enfants mineurs isolés des conditions d'accueil au moins aussi favorables que celles dont bénéficient les demandeurs d'asile majeurs/

Mais si les mineurs isolés sont exclus du dispositif de l'ADA, ils relèvent d'autres dispositifs de protection, lesquels sont de nature à leur garantir des conditions d'accueil pleinement conformes à la directive « accueil » ainsi qu'aux stipulations de l'article 3-1 de la CIDE.

D'une ils sont pris en charge par le dispositif de la protection de l'enfance, dans le cadre du protocole entre l'Etat et les département signé le 31 mai 2013 relatif à la mise à l'abri, l'évaluation et l'orientation des mineurs isolés étrangers.

D'autre part, ils peuvent bénéficier des prestations d'aide sociale à l'enfance, lesquelles, en vertu de l'article L. 111-2 du code de l'action sociale et des familles (CASF), « *peuvent être accordées au bénéfice des demandeurs d'asile* ».

Cette prise en charge nous paraît mieux adaptée pour des mineurs. Elle respecte mieux les dispositions de l'article 24 de la directive qui prévoit le placement des mineurs non accompagnés dans des centres spécialisés dans l'hébergement des mineurs.

Vous pourrez donc écarter le moyen, comme vous l'aviez fait en référé pour l'ATA (ordonnance 3 août 2015, *Mlle B...*, n° 392252, inédite).

2. En deuxième lieu, les associations requérantes critiquent deux modalités de versement de l'ATA prévues par le décret attaqué

- d'une part, elles font valoir que **le versement à terme échu de l'ADA**, alors que l'AMS était versée au terme à échoir, prive les demandeurs d'asile de toute allocation financière pendant une période pouvant aller jusqu'à un mois, et qu'aucune disposition transitoire n'organise le passage de l'ancienne AMS à l'ADA ;
- d'autre part, **elles soutiennent qu'en prévoyant que seuls les demandeurs d'asile titulaires de l'attestation de demande d'asile sont admis au bénéfice de l'ADA, et que l'allocation pour demandeur d'asile est due à compter de l'acceptation des conditions matérielles d'accueil**, l'article D. 744-17 du CESEDA ne prend pas en compte la période intermédiaire entre la présentation de la demande d'asile et l'enregistrement de cette demande auprès de l'autorité préfectorale.

Ces points sont délicats et méritent, eu égard aux enjeux, un examen attentif.

L'article 17 de la directive « accueil » prévoit : « *Les États membres font en sorte que les demandeurs aient accès aux conditions matérielles d'accueil lorsqu'ils présentent leur demande de protection internationale* ».

L'article 20 du règlement 604/2013/UE (dit règlement Dublin III) précise pour sa part qu'« *une demande de protection internationale¹ est réputée introduite à partir du moment où un formulaire présenté par le demandeur ou un procès-verbal dressé par les autorités est parvenu aux autorités compétentes de l'État membre concerné* ».

De même, l'article 6 de la directive 2013/32/UE du Parlement et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (ci-après directive « procédures ») dispose qu'« *une demande de protection internationale est réputée introduite à partir du moment où un formulaire est présenté par le demandeur ou, si le droit national le prévoit, un rapport officiel est parvenu aux autorités compétentes de l'État membre concerné* ».

Dans un arrêt du 27 septembre 2012, *Cimade, GISTI c/ Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration*, C-179/11, la CJUE a jugé qu'« *en ce qui concerne la période pendant laquelle les conditions matérielles d'accueil, comprenant le logement, la nourriture et l'habillement ainsi qu'une allocation journalière, doivent être accordées aux demandeurs, l'article 13, paragraphe 1, de la directive 2003/9 prévoit que cette période débute lorsque les demandeurs d'asile introduisent leur demande d'asile* ».

La CJUE a également précisé dans cet arrêt que « *l'économie générale et la finalité de la directive 2003/9 ainsi que le respect des droits fondamentaux, notamment les exigences de l'article 1^{er} de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne selon lequel la dignité humaine doit être respectée et protégée, s'opposent à ce qu'un demandeur d'asile soit privé, fût-ce pendant une période temporaire, après l'introduction d'une demande d'asile, de la protection des normes minimales établies par cette directive* ».

Dans cette affaire, la Cour avait à répondre à une question préjudicielle, renvoyée par une décision du 7 avril 2011, *Cimade et GISTI*, n° 335924, aux tables sur ce point, qui était de savoir si, dans l'hypothèse où un Etat requiert un autre Etat membre pour prendre en charge un demandeur d'asile dans le cadre du système Dublin, l'obligation de lui garantir des conditions minimales d'accueil incombe à l'Etat requérant et à partir de quel moment. En d'autres termes, la question était de savoir si la France pouvait, avant de garantir au demandeur d'asile des conditions minimales d'accueil, déterminer quel Etat membre était compétent pour se prononcer sur cette demande, ou si, au contraire, elle devait, avant même d'avoir procédé à cet examen et dès l'introduction de la demande d'asile, garantir de telles conditions d'accueil.

La CJUE a dit pour droit « *qu'un État membre saisi d'une demande d'asile est tenu d'octroyer les conditions minimales d'accueil des demandeurs d'asile établies par la directive 2003/09 même à un demandeur d'asile pour lequel il décide, en application du [système Dublin] (...) de requérir un autre Etat membre aux fins de prendre en charge ou de reprendre en charge ce demandeur en tant qu'État membre responsable de l'examen de sa demande d'asile* » et que cette obligation, dont il assure la charge financière, cesse « *lors du transfert effectif du même demandeur par l'Etat membre requérant* ».

Les requérantes critiquent le fait que le décret attaqué subordonne le bénéfice de l'ADA à la double circonstance que le demandeur soit titulaire de l'attestation de demande

¹ La demande de protection internationale est définie par l'article 2, h) de la directive 2011/95/UE du parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011, auquel le règlement Dublin III renvoie, comme « *la demande de protection présentée à un État membre par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride, qui peut être comprise comme visant à obtenir le statut de réfugié ou le statut conféré par la protection subsidiaire, le demandeur ne sollicitant pas explicitement un autre type de protection hors du champ d'application de la présente directive et pouvant faire l'objet d'une demande séparée* ».

d'asile, et ait accepté les conditions matérielles d'accueil qui lui ont été proposées. Il est soutenu que cette double exigence contrevient abstraitement, mais aussi concrètement, en raison des délais qu'elles impliquent, à l'exigence de bénéfice immédiat d'une aide résultant du droit européen.

Il nous semble toutefois que le décret attaqué ne méconnaît pas les objectifs de la directive.

La loi a prévu que le bénéfice des conditions matérielles d'accueil est subordonné à l'acceptation par le demandeur d'asile de l'hébergement proposé, déterminé en tenant compte de ses besoins, de sa situation et des capacités d'hébergement disponibles. En outre, la directive (le paragraphe 3 de l'article 7) prévoit expressément que les Etats membres peuvent prévoir que, pour bénéficier des conditions matérielles d'accueil, les demandeurs doivent résider dans un lieu déterminé fixé par les Etats membres. Par ailleurs, le calcul de l'allocation nécessite une instruction à partir de la situation familiale et des ressources du demandeur. Et le versement effectif de l'allocation nécessite ensuite des délais de mise en œuvre. En outre, dans l'intervalle, et dès la formation de leur demande, les demandeurs d'asile peuvent bénéficier de prestations de première urgence (tels que des bons de repas, des nécessaires de toilette).

Il nous semble donc que ces modalités d'ouverture des droits et de versement de l'allocation répondent à la nécessité de vérifier que le demandeur d'asile accepte les conditions matérielles d'accueil, et notamment l'offre d'hébergement qui lui est formulée, de contrôler les ressources du demandeur et de mettre en œuvre le versement de l'allocation ;

Le versement de l'aide à terme échu est également critiqué. Mais eu égard au fait que les aides peuvent justement être interrompues ou supprimées en cas de non respect des conditions d'accueil, un tel choix n'est pas illogique.

Sur ce point, on peut noter que la plupart des allocations d'aide sociale a lieu à terme échu (cf. art. R. 131-5 du CASF), comme le revenu de solidarité active (RSA) (art. R. 262-36 du CASF).

Il nous semble que rien dans le droit européen n'impose qu'il en aille autrement pour l'ADA, même s'il ne faut pas sous-estimer les inconvénients pratiques qui en découlent pour les demandeurs immédiatement après leur arrivée.

Au regard de l'ensemble de ces considérations, il nous semble que les modalités de versement arrêtées par le décret ne sont pas illégales. Et rien n'imposait non plus d'instaurer un dispositif transitoire permettant d'amortir le passage de l'un à l'autre système, même si en pratique, d'ailleurs, un tel dispositif a pu être mis en place puisque l'administration a indiqué aux CADA concernés qu'ils pourraient verser des avances aux personnes qui pourraient éprouver des difficultés du fait du décalage de paiement de l'ADA et un fond d'aide de secours a été autorisé et budgété au bénéfice des CADA.

3. C'est ensuite le montant de l'ADA (fixé par les articles D. 744-26 et l'annexe 7-1 du CESEDA introduits par le décret attaqué) qui est critiqué

Sur cette question, les associations requérantes ouvrent trois fronts, qui reviennent tous à soutenir que le décret attaqué est contraire aux objectifs de la directive.

3.0 Avant que de venir à l'examen de ces critiques il nous faut d'une part vous présenter plus en détail les dispositions que prévoit le décret, et d'autre part, vous apporter une précision quant aux exigences qui découlent en l'espèce du droit de l'UE.

a. Aux termes du premier alinéa de l'article D. 744-26 du CESEDA, issu de l'article premier du décret attaqué : « [...] *l'allocation pour demandeur d'asile est composée d'un montant forfaitaire, dont le niveau varie en fonction du nombre de personnes composant le foyer, et, le cas échéant, d'un montant additionnel dans le cas où le demandeur d'asile n'est pas hébergé* ».

L'article 2 du décret attaqué, codifié à l'annexe 7-1 du CESEDA, fixe le barème du montant journalier de l'ADA à des montants allant de 6,80 € pour 1 personne à 37,40 pour 10 personnes, avec une progression linéaire de 3,40 euros par personne supplémentaire.

Cet article prévoit en outre qu'« *un montant journalier additionnel de 4,20 € est versé à chaque demandeur d'asile adulte ayant accepté l'offre de prise en charge, auquel aucune place d'hébergement ne peut être proposée dans un des lieux mentionnés à l'article L. 744-3 et qui n'est pas hébergé en application des dispositions de l'article L. 345-2-2 du code de l'action sociale et des familles* ».

Il nous semble résulter de ce dispositif que le montant journalier de base de l'ADA n'est pas consacré au logement, puisque, par hypothèse, il est versé à tous les demandeurs d'asile, qu'ils soient ou non hébergés

b. Ce dispositif est critiqué au regard droit de l'UE

L'article 2 de la directive « accueil » définit les « *conditions matérielles d'accueil* » comme « *les conditions d'accueil comprenant le logement, la nourriture et l'habillement, fournis en nature ou sous forme d'allocation financière ou de bons, ou en combinant ces trois formules, ainsi qu'une allocation journalière* ».

L'article 17 prévoit que : « *1. Les États membres font en sorte que les demandeurs aient accès aux conditions matérielles d'accueil lorsqu'ils présentent leur demande de protection internationale. / 2. Les États membres font en sorte que les mesures relatives aux conditions matérielles d'accueil assurent aux demandeurs un niveau de vie adéquat qui garantisse leur subsistance et protège leur santé physique et mentale. (...) / 5. Lorsque les États membres octroient les conditions matérielles d'accueil sous forme d'allocations financières ou de bons, le montant de ceux-ci est fixé en fonction du ou des niveaux établis dans l'État membre concerné, soit par le droit, soit par la pratique, pour garantir un niveau de vie adéquat à ses ressortissants. Les États membres peuvent accorder aux demandeurs un traitement moins favorable que celui accordé à leurs ressortissants à cet égard, en particulier lorsqu'une aide matérielle est fournie en partie en nature ou lorsque ce ou ces niveaux appliqués à leurs ressortissants visent à garantir un niveau de vie plus élevé que celui exigé pour les demandeurs au titre de la présente directive.* ».

Dans son arrêt *Saciri* de 2014 (précité), la CJUE a jugé que « *lorsqu'un État membre a opté pour la fourniture des conditions matérielles d'accueil sous la forme d'allocations financières, ces allocations doivent être suffisantes pour garantir un niveau de vie digne et adéquat pour la santé ainsi que pour assurer la subsistance des demandeurs d'asile en leur permettant de disposer notamment d'un logement, le cas échéant, sur le marché privé de la location* ».

3.1 Les associations soutiennent tout d'abord que ce montant, dans la mesure où il se situe à un niveau plus bas que celui du RSA socle, est contraire à l'objectif fixé par l'article

17 de la directive 2013, d'assurer « *aux demandeurs un niveau de vie adéquat qui garantisse leur subsistance et protège leur santé physique et mentale* »

Nous ne sommes pas convaincus par cette argumentation. La directive n'impose pas que le montant de l'allocation financière versée aux demandeurs d'asile soit au moins égal au montant des minimas sociaux en vigueur dans l'Etat membre concerné.

Au contraire, on relèvera que le considérant 24 de la directive précise que « *pour garantir que l'aide matérielle octroyée aux demandeurs est conforme aux principes énoncés dans la présente directive, il y a lieu que les États membres déterminent le niveau de cette aide sur la base de références pertinentes. Cela ne signifie pas que le montant accordé devrait être le même que celui accordé à leurs ressortissants. Les États membres peuvent accorder aux demandeurs un traitement moins favorable qu'à leurs ressortissants, comme le précise la présente directive* ».

Le paragraphe 5 de l'article 17 de la directive prévoit pour sa part que « *les États membres peuvent accorder aux demandeurs un traitement moins favorable que celui accordé à leurs ressortissants à cet égard, en particulier lorsqu'une aide matérielle est fournie en partie en nature ou lorsque ce ou ces niveaux appliqués à leurs ressortissants visent à garantir un niveau de vie plus élevé que celui exigé pour les demandeurs au titre de la présente directive* ».

3.2 Il est ensuite soutenu que le montant additionnel versé aux demandeurs d'asile en cas de non-hébergement est manifestement inférieur au prix moyen d'un logement dans le secteur privé en France et ne permet donc pas de satisfaire aux objectifs fixés par la directive « accueil »

Ce moyen nous paraît fondé.

Vous exercez en général un contrôle restreint sur la fixation par le pouvoir réglementaire du montant monétaire des différents dispositifs qu'il met en place, qu'il s'agisse du montant des primes et indemnités des fonctionnaires², du montant du forfait de base du forfait journalier de prise en charge financière des personnes accueillies dans un lieu de vie et d'accueil³, des tarifs plafonds applicables aux établissements et services d'aides par le travail⁴ ou encore du montant des redevances d'occupation du domaine public⁵.

Ce niveau de contrôle exprime simplement que le pouvoir réglementaire dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation de tels montants, qui ne posent que rarement des problèmes de légalité.

Le JR CE avait estimé que « *le versement de l'allocation temporaire d'attente [qui était alors de 10,54 euros⁶] ne peut, eu égard au montant de cette prestation, être regardé comme satisfaisant à l'ensemble des exigences qui découlent de l'obligation d'assurer aux demandeurs d'asile, y compris en ce qui concerne le logement, des conditions d'accueil décentes* »(CE, ord., 19 juillet 2010, M. D..., n° 341289, inédit).

² CE, 4/6 SSR, 21 septembre 2001, M. C... et Association Agrafe, n° 227582, aux tables sur ce point

³ CE, 1/6 SSR, 23 décembre 2014, Association Faste Sud Aveyron et autres, n° 366440 et s., inédit

⁴ CE, 1/6 SSR, 17 juillet 2013, Association des paralysés de France et autres, n° 344035 et s., inédit

⁵ CE, 8/3 SSR, 1^{er} février 2012, SA RTE EDF Transport, n° 338665, aux tables sur un autre point

⁶ Cf. article premier du décret n° 2009-124 du 4 février 2009 revalorisant l'allocation temporaire d'attente, l'allocation spécifique de solidarité et l'allocation équivalent retraite

Et même à l'aune d'un tel contrôle, il nous semble que le montant de 4,20 euros, qui doit permettre au demandeur d'asile ne bénéficiant pas d'un hébergement doit lui permettre de se loger.

En défense, le ministre fait valoir que cette difficulté ne devrait plus en être une grâce, d'une part, à la diminution du délai d'instruction des demandes d'asile à l'OFPRA et à la CNDA, d'autre part, à la création massive de nouveaux CADA.

Même si l'effort de construction de nouvelles structures d'accueil doit être reconnu et salué, il reste qu'en l'état actuel, certains demandeurs d'asile, dont le nombre reste certes difficile à évaluer, ne disposent ni de place en CADA ni de place dans le cadre du dispositif d'accueil des publics sans abri. Pour ces personnes le montant additionnel de 4.20 euros ne nous paraît pas de nature à leur permettre de trouver un hébergement dans le parc privé.

Or la CJUE juge que les demandeurs d'asile à qui les conditions matérielles d'accueil sont uniquement fournies sous la forme d'allocations financières, c'est-à-dire notamment ceux qui ne sont pas pris en charge par des structures d'hébergement dédiées aux demandeurs d'asile, notamment en raison de leur saturation, doivent bénéficier d'allocations leur permettant de disposer d'un logement sur le marché privé de la location. A cet égard, la Cour rappelle que « la saturation des réseaux d'accueil ne [peut] justifier une quelconque dérogation au respect » des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile (CJUE, 27 février 2014, *Federaal agentschap voor de opvang van asielzoekers c/ Selver Saciri*, C-79/13, op. cit.). De même, dans un arrêt du 7 juillet 2015, n° 60125/11, *V. M. et autres c/ Belgique*, la Cour EDH a jugé qu'une situation exceptionnelle d'afflux de demandeurs d'asile ne peut exonérer les autorités publiques de leurs obligations.

Nous pensons donc que ce montant est illégal.

Si vous nous suivez, vous devrez vous interroger sur les contours et les modalités de votre annulation. En premier lieu, la disposition fixant ce montant additionnel à 4,20 euros nous paraît divisible du reste du dispositif ADA, puisqu'on a dit que précisément c'était ce montant à lui seul qui devait être regardé comme couvrant des besoins d'hébergement.

En second lieu, vous pourriez hésiter entre une annulation « en tant que ne pas », et une annulation sèche, et sur son éventuelle modulation. Après réflexion, et après hésitation, il nous semble que vous n'êtes pas dans un cas où la main du pouvoir réglementaire est suffisamment dictée par les textes supérieurs (législatifs et européens) pour que vous puissiez prononcer une annulation « en tant que ne pas ». Il est clair que le pouvoir réglementaire avait l'obligation de prévoir un niveau d'allocation suffisant pour permettre un accueil des demandeurs d'asile, et qu'il avait par ailleurs obligation de tenir compte des modalités de leur hébergement pour ce faire. Mais il n'était pas dans l'obligation d'arrêter l'architecture qu'il a retenue. Dès lors, même si juridiquement, comme on l'a dit, il n'y a pas d'indivisibilité entre l'ADA et le montant additionnel, il y a budgétairement et pratiquement une connexion entre les questions, qui justifie à notre sens simplement que vous passiez un coup de gomme sur le montant arrêté pour le montant additionnel, sans pour autant tenir le crayon de l'administration pour l'avenir. Il lui appartiendra de déterminer, en fonction des moyens et des choix qui seront les siens, la façon qui sera la sienne de se conformer aux exigences que le présent texte méconnaît. Vous pourriez aussi choisir de ne censurer le décret qu'en tant qu'il prévoit un montant insuffisant, ce qui serait une manière de limiter votre coup de gomme sans pour autant prendre le crayon.

Votre annulation doit-elle faire l'objet d'une modulation dans le temps ? Il nous semble que oui, à plusieurs égards. En premier lieu, votre censure rétroactive ne réparerait pas efficacement le passé : si les demandeurs n'ayant pas bénéficié d'un hébergement ont

rencontré des difficultés pour se loger en raison du montant trop faible que vous censurez aujourd'hui, l'annuler rétroactivement ne réparera pas adéquatement ces difficultés. En gestion, en outre, une telle censure poserait des problèmes de retraitement et de calcul rétroactifs des droits qui promettent d'être assez inextricables. Pour le passé donc, l'annulation nous semble emporter des inconvénients et fort peu d'avantages. Pour le présent, de même : au lendemain de votre annulation, le dispositif serait lacunaire et l'administration serait dans la difficulté pour déterminer le montant complémentaire à servir. Et il ne faudrait pas que votre décision débouche sur une situation moins favorable pour les demandeurs d'asile. Il nous semble donc utile de différer de quelques mois les effets de votre censure, afin de permettre au pouvoir réglementaire de se mettre en conformité avec les exigences que vous aurez énoncées. Vous pouvez hésiter entre plusieurs échéances, une relativement brève et l'autre plus éloignée. Il nous semble difficile de retenir un calendrier très resserré, vu les contraintes budgétaires et administratives du moment. Nous vous proposons donc de retenir finalement la date du 30 septembre 2016, qui nous semble prudente pour permettre à l'administration de reprendre un texte.

c. La dernière branche du moyen est tirée de ce que le décret s'abstiendrait illégalement de prendre en compte, dans le calcul de l'ADA, les modes de prestations et d'hébergement offertes par le lieu d'hébergement

Le législateur a bien, au cinquième alinéa de l'article L. 744-9 du CESEDA exigé que les modalités de calcul de la redevance « *[prennent] en compte les ressources de l'intéressé, son mode d'hébergement et, le cas échéant, les prestations offertes par son lieu d'hébergement* ».

Or comme nous l'avons dit, la seule modulation du montant de la redevance à laquelle le décret a procédé consiste à prévoir un montant additionnel dans le où le demandeur ne bénéficie pas d'un hébergement.

En revanche, aucune différenciation n'est opérée selon que le demandeur est accueilli en CADA, dans le cadre du dispositif « Accueil Temporaire Service de l'Asile » relevant du 2° de l'article L. 744-3 du CESEDA, en centre d'hébergement et de réinsertion sociale (CHRS), en centre d'hébergement d'urgence ou à l'hôtel en application de l'article L. 345-2-2 du CASF.

Les associations requérantes soulignent, à juste titre, que la différence de traitement est importante entre un demandeur d'asile accueilli en CADA, qui disposera de prestations très variées, et celui qui sera hébergé à l'hôtel, sans prestation de restauration et sans le plus souvent disposer d'une cuisine pour réduire ses frais quotidiens.

Pour autant, il ne nous semble pas que les dispositions de l'article L. 744-9 du CESEDA imposaient au pouvoir réglementaire de moduler le montant de l'ADA selon que le demandeur d'asile est hébergé en CADA ou dans un autre type d'hébergement relevant de l'article L. 345-2-2 du CASF.

La prise en compte du « *mode d'hébergement* » pour la fixation du barème de l'ADA à laquelle font référence ces dispositions n'est pas entièrement claire. L'examen des travaux parlementaires ne permet pas d'identifier avec certitude l'intention du législateur sur ce point. A notre sens, cet article impose seulement au pouvoir réglementaire de prévoir un montant supérieur dans l'hypothèse où le demandeur a recours, pour se loger, au marché privé de location, et lui laisse le loisir, ou non de moduler plus avant.

En outre, comme le relève le ministre en défense, les mots « *le cas échéant* » figurant à l'article L. 744-9 du CESEDA conduisent à ne pas mettre sur le même plan les critères de

ressources, du mode d'hébergement et de la composition de la famille du demandeur d'asile, que le pouvoir réglementaire devait prendre en compte lors de la définition du barème de l'allocation, et le critère des « *prestations offertes par son lieu d'hébergement* », dont la prise en compte est moins impérative.

On rappellera en outre que les demandeurs d'asile qui ne sont pas hébergés en CADA peuvent s'adresser aux plates-formes de premier accueil (PADA) qui leur permet de bénéficier de certaines prestations d'accompagnement (information et accompagnement juridiques).

Pour toutes ces raisons, cette dernière branche du troisième moyen nous semble devoir être écartée.

4. En quatrième lieu, les associations requérantes soutiennent que les règles régissant la fourniture des conditions matérielles d'accueil fixées par la loi du 29 juillet 2015 ne sont pas compatibles avec les dispositions de la directive « accueil » :

4.1 Sont d'abord critiqué le fait que l'article L. 744-9 du CESEDA, que le décret met en œuvre, conditionne le versement de l'ADA à l'acceptation par le demandeur d'asile des conditions matérielles d'accueil, méconnaît les dispositions de l'article 17-1 de la directive « accueil ».

Les associations requérantes soutiennent que ces dispositions ne sont pas conformes à la directive « accueil », et contestent que votre jurisprudence puisse en rester au constat inverse que vous aviez fait sous l'empire de la directive de 2003 dans une décision des 1/6 SSR du 16 juin 2008, *Association La Cimade*, n°s 300636 et 300637, au Recueil, par laquelle vous aviez jugé que les dispositions cette « *ne font pas obstacle à ce que les Etats membres subordonnent le bénéfice d'une prestation versée aux demandeurs d'asile à la condition que ces derniers acceptent l'offre d'hébergement qui leur est formulée* ».

Dans ses conclusions sous cette décision, L. Derepas relevait que « *l'exclusion du bénéfice de l'ATA en cas de refus d'hébergement en CADA* » prévu par l'ancien article L. 351-9-1 du code du travail n'était pas contraire à la directive 2003/9/CE car elle « *trouve son origine dans [l'article 7.4 de cette directive] qui permet de subordonner le bénéfice des conditions d'accueil à la fixation d'un lieu de résidence déterminé* ».

Il me semble qu'une telle interprétation n'est pas remise en cause, contrairement à ce que soutiennent les associations requérantes, par l'arrêt de la CJUE *Cimade et Gisti* précité qui estime que « *ce n'est que dans les cas énumérés à l'article 16 de la directive 2003/9 [devenu article 20 de la directive 2013/33/UE] que les conditions d'accueil établies par celle-ci peuvent être limitées ou retirées dans des situations où le demandeur d'asile ne respecte pas le régime d'accueil établi par l'État membre concerné* ».

Il convient en effet de distinguer l'exigence, à laquelle fait écho l'article 7.4 de la directive 2003/19 devenu article 7.3 de la directive « accueil », que le demandeur d'asile accepte les conditions matérielles d'accueil pour pouvoir en bénéficier, des cas dans lesquels les conditions d'accueil peuvent être limitées ou retirées, lesquels sont fixés à l'article 20 de la directive « accueil ». Et il ne nous semble pas nécessaire de poser à la cour la question préjudicielle que la requête demande pour le confirmer.

4.2 Le moyen peut donc être écarté, comme celui qui critique le fait que l'article L. 744-7 du CESEDA, qui subordonne le bénéfice des conditions d'accueil à l'acceptation de l'hébergement proposé, méconnaît les dispositions des articles 17 et 20 de la directive.

Aucune méconnaissance des articles 1^{er} (« dignité humaine ») et 18 (« droit d'asile »⁷) de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ne saurait non plus être constatée. Nous ne croyons pas que le refus d'hébergement qui seraient opposés à des demandeurs ayant refusé les conditions d'accueil serait insusceptible de recours, contrairement à ce qui est allégué.

4.3 En outre, il nous semble que la possibilité offerte par la directive à son article 20 aux Etats membres de « *limiter ou, dans des cas exceptionnels et dûment justifiés, retirer le bénéfice des conditions matérielles d'accueil* » ouverte par son article couvre toutes les hypothèses de suspension ou de refus du bénéfice de telles conditions prévues par les dispositions de l'article L. 744-8 du CESEDA que le décret met en œuvre. En outre, ces décisions seraient évidemment susceptibles de recours, contrairement à ce qui est allégué.

4.4 Enfin, contrairement à ce que soutiennent les associations requérantes, aucune disposition de la directive n'impose aux Etats membres de prévoir que les décisions de refus, de suspension ou de retrait des conditions matérielles d'accueil, qui, comme toute décision administrative faisant grief, sont susceptibles de faire l'objet d'un recours devant le juge administratif, doivent comporter l'indication des voies et délais de recours.

La requête souligne encore rapidement que la circonstance que l'aide juridictionnelle ne soit pas ouverte pour contester ces décisions serait in conventionnelle, mais outre que cette assertion est pour le moins douteuse, car à notre sens rien n'empêche d'octroyer une aide juridictionnelle à des demandeurs d'asile dans un tel cas, il nous semble que le moyen est inopérant à l'égard du décret ici en cause.

5. En cinquième lieu, les associations requérantes soutiennent que la possibilité prévue au 3^o de l'article R. 744-35 du CESEDA de suspendre le versement de l'ADA en cas d'absence du demandeur d'asile du lieu d'hébergement sans justification valable pendant plus de cinq jours est contraire aux dispositions de l'article L. 744-8 du même code.

L'article L. 744-8 du CESEDA, rappelons-le, prévoit que « *le bénéfice des conditions matérielles d'accueil peut être : 1^o Suspendu si, sans motif légitime, le demandeur d'asile a abandonné son lieu d'hébergement déterminé en application de l'article L. 744-7 (...)* ».

Le II de l'article R. 744-9 du CESEDA, issu de l'article 20 du décret n° 2015-1166 du 21 septembre 2015 pris pour l'application de la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile, précise que « *pour l'application du 1^o de l'article L. 744-8, un demandeur d'asile est considéré comme ayant abandonné son lieu d'hébergement s'il s'en absente plus d'une semaine sans justification valable* ».

Aux termes de l'article D. 744-35 du CESEDA, issu de l'article premier du décret attaqué : « *Le versement de l'allocation peut être suspendu lorsqu'un bénéficiaire : (...) 3^o Sans motif légitime, a abandonné son lieu d'hébergement déterminé en application de l'article L. 744-7 ou s'est absenté du lieu d'hébergement sans justification valable pendant plus de cinq jours (...)* ».

Sans doute peut-on regretter une certaine incohérence entre ces textes, dans la mesure où on peine à comprendre pourquoi le pouvoir réglementaire a tenu à faire une différence

⁷ Aux termes de l'article 18 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : « *Le droit d'asile est garanti dans le respect des règles de la convention de Genève du 28 juillet 1951 et du protocole du 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés et conformément au traité instituant la Communauté européenne* ».

entre l'abandon du lieu d'hébergement, établi en cas d'absence non justifiée pendant plus d'une semaine, et l'absence du lieu d'hébergement non justifiée pendant plus de cinq jours, ces deux circonstances étant susceptibles de donner lieu à une suspension du versement de l'ADA.

Pour autant, aucune contradiction entre l'article L. 744-8 et l'article D. 744-35 du CESEDA ne nous semble exister, d'autant que si le premier concerne le bénéfice de l'ensemble des conditions matérielles d'accueil, le second porte, quant à lui, uniquement sur l'ADA.

6. Les associations requérantes soutiennent, en sixième lieu, que les dispositions de l'article 3 du décret attaqué, qui réservent aux seuls demandeurs hébergés dans un lieu mentionné à l'article L. 744-3 du CESEDA autres que les CADA, le maintien du bénéfice du montant de l'ATA, est à l'origine d'une rupture d'égalité.

Le choix a été fait par le pouvoir réglementaire de prévoir un dispositif transitoire au des bénéficiaires de l'ATA qui seraient perdants dans la réforme. Mais pour les personnes non hébergées, dont la requête déplore l'exclusion de ce mécanisme, le montant additionnel permet bien de bénéficier d'un montant total d'aide supérieur à celui qui résultait des textes antérieurs

7. Enfin c'est la circonstance que le décret prévoit que l'ADA n'est pas versée à Mayotte qui est critiquée

Les requérants invoquent le g) l'article 2 de la directive 2013/33/UE, aux termes duquel : « *aux fins de la présente directive, on entend par : (...) g) «conditions matérielles d'accueil», les conditions d'accueil comprenant le logement, la nourriture et l'habillement, fournis en nature ou sous forme d'allocation financière ou de bons, ou en combinant ces trois formules, ainsi qu'une allocation journalière (...) ».*

Il nous semble difficile de lire cet article comme imposant aux Etats membres une obligation spécifique de verser aux demandeurs d'asile une allocation financière. L'article L. 761-1 du CESEDA prévoit que « *pour l'application du [livre VII] à Mayotte (...), l'article L. 744-9 est ainsi rédigé : (...) Le demandeur d'asile dont la demande est enregistrée à Mayotte peut bénéficier d'un hébergement dans une structure mentionnée au 2° de l'article L. 744-3 et des aides matérielles ».* La seule circonstance que les conditions d'accueil ne soient pas les mêmes à Mayotte qu'en métropole ne nous semble pas caractériser une méconnaissance des exigences de la directive.

Et par l'ensemble de ces motifs, nous concluons :

- à l'annulation partielle du décret attaqué, en tant que son article 2 fixe au dernier alinéa de l'annexe 7-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers le montant journalier additionnel versé à chaque demandeur d'asile adulte ayant accepté une offre de prise en charge auquel aucune place d'hébergement ne peut être proposée à un niveau insuffisant.
- Au report des effets de cette annulation au 30 septembre 2017
- Au rejet du surplus des conclusions