

N° 411820
M. B...

2ème et 7ème chambres réunies
Séance du 20 décembre 2017
Lecture du 28 décembre 2017

CONCLUSIONS

M. Guillaume ODINET, rapporteur public

La mise en place d'un régime d'asile européen commun s'est notamment traduite par l'adoption de règles permettant de déterminer quel Etat de l'Union est responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres de l'Union. Ces règles sont aujourd'hui définies dans le règlement dit « Dublin III » du 26 juin 2013¹, qui encadre en outre la procédure qui conduit à cette détermination et, le cas échéant, au transfert du demandeur d'asile vers l'Etat membre responsable.

Le règlement prévoit ainsi que l'Etat membre auprès duquel une demande de protection internationale a été introduite et qui estime qu'un autre Etat membre est responsable de l'examen de cette demande doit requérir cet autre Etat dans les plus brefs délais et, en tout état de cause, dans un délai de trois mois (art. 21) ; l'Etat ainsi requis dispose alors d'un délai de deux mois pour répondre à cette requête (art. 22)². Si l'Etat requis admet sa responsabilité, l'Etat requérant notifie alors au demandeur une décision de transfert (art. 26) ; cette décision peut faire l'objet d'un recours ayant, au moins jusqu'à un premier examen du juge, un caractère suspensif (art. 27). *In fine*, le transfert s'effectue dès qu'il est matériellement possible et en principe dans un délai de six mois³ à compter de l'acceptation de la prise en charge par l'Etat membre requis ou à compter de la décision définitive sur le recours suspensif (art. 28).

Vous l'aurez compris, c'est là une procédure susceptible d'être longue – ce qui, fatalement, nuit à son effectivité. Les règles nationales d'application rendues nécessaires par le règlement Dublin III, qui ont été refondues par la loi du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile⁴, se sont efforcées d'y remédier en fixant des mesures de nature à prévenir les risques que les demandeurs d'asile se soustraient au contrôle de l'administration.

Les dispositions rassemblées au chapitre II du titre IV du livre VII du CESEDA distinguent à cette fin deux régimes juridiques, qui correspondent à la procédure de détermination de l'Etat membre responsable d'une part, et à celle de transfert vers cet Etat d'autre part (v., soulignant

¹ Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride.

² Respectivement deux mois et un mois pour des requêtes à fin de reprise en charge (art. 23 à 25).

³ Un an maximum en cas d'emprisonnement, dix-huit mois maximum en cas de fuite.

⁴ N° 2015-925.

la distinction des deux phases, avis, 19 juillet 2017, Préfet du Pas-de-Calais c/ M. C..., n° 408919, à publier au Recueil).

Pendant la procédure de détermination de l'Etat membre responsable, le demandeur peut désormais être assigné à résidence, dans des conditions exhaustivement fixées à l'article L. 742-2 du CESEDA, et propres, donc, à cette procédure. Dans ce cadre, l'assignation à résidence peut être prononcée pour une durée maximale de six mois, renouvelable une fois. En dehors de cette durée, les conditions d'assignation ne présentent guère de spécificité ; elles comprennent des obligations de se présenter aux convocations de l'autorité administrative, de répondre aux demandes d'information, de se rendre aux entretiens et, le cas échéant, de remettre son passeport ou tout document justificatif d'identité.

Une fois prise la décision de transfert, dès lors que ne sont plus en cause que des questions d'organisation matérielle de ce transfert, il y a en quelque sorte une accélération de la procédure. L'article L. 742-4 prévoit que le demandeur d'asile peut alors être placé en rétention selon les conditions de droit commun prévues par l'article L. 551-1, ou assigné à résidence, cette fois selon les conditions de droit commun prévues par l'article L. 561-2 pour les étrangers qui ne peuvent quitter immédiatement le territoire mais dont l'éloignement demeure une perspective raisonnable. L'assignation est alors d'une durée maximale de 45 jours, renouvelable une fois.

L'article L. 742-4 prévoit en outre un régime contentieux particulier pour la décision de transfert. Celle-ci peut en principe être contestée dans un délai de quinze jours, le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il désigne devant alors statuer dans un délai de quinze jours. Par exception, en cas de rétention ou d'assignation à résidence, le recours contre la décision de transfert (et, le cas échéant, la décision d'assignation) ne peut être introduit que dans un délai de 48 heures ; et il est jugé dans les conditions fixées par le III de l'article L. 512-1, c'est-à-dire dans un délai de 72 heures par le président du tribunal ou le magistrat désigné.

Au contraire, aucune disposition ne définit de procédure juridictionnelle particulière pour l'assignation à résidence prononcée au cours de la procédure de détermination de l'Etat responsable, c'est-à-dire avant la décision de transfert. Le tribunal administratif de Caen vous saisit, sur le fondement de l'article L. 113-1 du code de justice administrative, de la question de savoir si la procédure prévue au III de l'article L. 512-1 du CESEDA – c'est-à-dire la procédure du juge des 72 heures – trouve alors à s'appliquer.

A cette demande d'avis dont vous admettez la recevabilité, il nous semble que vous devrez répondre par la négative.

Tout d'abord, la lettre des textes est en ce sens. L'article L. 742-2 ne contient aucun renvoi, même indirect, à la procédure en 72 heures prévue par le III de l'article L. 512-1. Et, bien que cela ne soit pas strictement déterminant, il n'existe aucun renvoi entre le régime d'assignation à résidence qu'il définit et le régime d'assignation à résidence de l'article L. 561-2 qui est, en quelque sorte, couplé avec le III de l'article L. 512-1. En somme, l'article L. 742-2 fixe un régime d'assignation à résidence autonome.

Il est vrai que vous avez pu, prétoriquement, donner un champ large à la procédure du III de l'article L. 512-1, en jugeant qu'elle était applicable « quelle que soit la mesure d'éloignement, autre qu'un arrêté d'expulsion, en vue de laquelle le placement en rétention ou

l'assignation à résidence ont été pris » (v. avis, 29 octobre 2012, M. D..., n° 360584, Rec. p. 370), ce qui vous a conduit à la juger applicable y compris à une mesure de remise d'un étranger non ressortissant de l'Union à l'Etat membre l'ayant admis au séjour sur son territoire (Section, 30 décembre 2013, E..., n° 367533, Rec. p. 364).

Mais, outre que la loi du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France⁵, qui a revu l'organisation et l'articulation des textes dont votre jurisprudence venait pallier le manque de cohérence, tend à rendre désuète cette veine jurisprudentielle, celle-ci n'a jamais étendu le champ du III de l'article L. 512-1 qu'à d'autres mesures d'éloignement, non à d'autres régimes d'assignation (ou de rétention) que celui qu'il vise. Or il ne vise que l'assignation à résidence de l'article L. 561-2.

D'autre part, et surtout, l'assignation à résidence de l'article L. 742-2 ne nous paraît pas, compte tenu de son objet, devoir être rattachée à cette procédure d'urgence. Comme nous vous l'avons expliqué, cette assignation à résidence particulière est une mesure que nous qualifierions de « moyen terme ». Elle n'est pas prise dans la perspective directe d'un transfert – ne serait-ce que parce qu'aucune décision de transfert n'est prise à ce stade. Elle se distingue donc clairement de l'assignation de l'article L. 561-2 susceptible d'être prononcée une fois le transfert décidé. Il nous paraît d'ailleurs résulter directement des textes que la décision de transfert met fin de plein droit à l'assignation de l'article L. 742-2, l'autorité administrative étant tenue, si elle souhaite que le demandeur d'asile demeure assigné, de prendre une nouvelle décision d'assignation à résidence, qui sera cette fois fondée sur les articles L. 742-4 et L. 561-2, et qui obéira à un régime juridique distinct.

Ce phasage de la procédure et cette temporalité différente des assignations nous paraissent expliquer – et justifier – que le législateur n'ait pas inclus l'assignation de l'article L. 742-2 dans le champ de la procédure d'urgence du III de l'article L. 512-1 qui s'applique à l'assignation de l'article L. 561-2. Prise pour une durée plus longue et sans perspective directe d'éloignement, cette assignation à résidence ne nécessite pas de régime contentieux accéléré – et pas davantage, faute de risque d'exécution d'office d'une mesure d'éloignement, de recours suspensif⁶.

Pour ces raisons, il nous semble que la contestation d'une telle mesure suit les règles de procédure juridictionnelle du droit commun du recours pour excès de pouvoir et du référé. Terminons en relevant que c'est là la position du ministre de l'intérieur et en notant que, postérieurement à votre décision E... qui excluait la possibilité de former un référé-liberté dans le champ du III de l'article L. 512-1, votre juge des référés s'est prononcé au fond sur un référé-liberté dirigé contre une mesure d'assignation de l'article L. 742-2 (v. 21 février 2017,

⁵ N° 2016-274.

⁶ Elle se rapproche ainsi de l'assignation à résidence de l'article L. 561-1, qui peut être décidée à l'égard de l'étranger qui fait l'objet d'une mesure d'éloignement mais qui « justifie être dans l'impossibilité de quitter le territoire français ou ne peut ni regagner son pays d'origine ni se rendre dans aucun autre pays ». Cette assignation est elle aussi, en principe, d'une durée de six mois renouvelable une fois – durée qui peut, par exception, être prolongée tant que l'interdiction de retour ou de circulation sur le territoire est exécutoire, et ne s'applique pas aux étrangers faisant l'objet d'un arrêté d'expulsion. C'est un régime, là encore, orienté vers le moyen terme et non directement vers l'éloignement : l'article L. 561-1 prévoit expressément que l'assignation à résidence accompagne l'autorisation de se maintenir provisoirement sur le territoire français. Et la contestation d'une telle assignation à résidence relève selon nous des règles de procédure juridictionnelle de droit commun (v., pour un exemple récent – postérieur à la décision E... – d'ordonnance de votre juge des référés connaissant d'une telle mesure en appel de référé-liberté, 1^{er} avril 2016, M. F..., n° 398181, inédite).

Ministre de l'intérieur c/ Mme G..., n° 408131, inédite), ce qui est cohérent avec la solution que nous vous proposons de retenir.

Et par ces motifs nous concluons à ce que vous répondiez au tribunal administratif de Caen que le recours contre une mesure d'assignation à résidence prise sur le fondement de l'article L. 742-2 doit être jugé selon les règles de droit commun applicables devant les tribunaux administratifs.