

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL
DE DOUAI**

N°16DA01958

PREFETE DU PAS-DE-CALAIS
c/ M. Lokmane JAMEL

M. Christian Bernier
Président-rapporteur

M. Jean-Michel Riou
Rapporteur public

Audience du 9 mars 2017
Lecture du 14 mars 2017

335-03
54-07-01-085
C +

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La cour administrative d'appel de Douai
(1^{ère} chambre)

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

M. Lokmane Jamel a demandé au tribunal administratif de Lille d'annuler pour excès de pouvoir l'arrêté du 15 septembre 2016 par lequel la préfète du Pas-de-Calais a ordonné son transfert aux autorités allemandes et l'a placé en rétention administrative.

Par un jugement n° 1606968 du 23 septembre 2016, le magistrat désigné par le président du tribunal administratif de Lille a annulé l'arrêté préfectoral du 15 septembre 2016.

Procédure devant la cour :

Par une requête, enregistrée le 7 novembre 2016, la préfète du Pas-de-Calais demande à la cour :

1°) d'annuler ce jugement ;

2°) de rejeter la demande de première instance de M. Lokmane Jamel.

Elle soutient que :

- son arrêté est suffisamment motivé ;
- le maintien en rétention était justifié dans la mesure où l'intéressé ne présentait aucune garantie de représentation.

La requête a été communiquée à M. Jamel qui n'a pas produit de mémoire en défense.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 ;
- le règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 ;
- le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Christian Bernier, président-assesseur,
- les conclusions de M. Jean-Michel Riou, rapporteur public.

1. Considérant que M. Jamel, se déclarant ressortissant irakien né le 26 août 1988, a été interpellé en gare de Calais le 14 septembre 2016 ; qu'à la suite de la consultation du fichier Eurodac, il a été identifié comme demandeur d'asile en Allemagne ; que, le 15 septembre 2016, la préfète du Pas-de-Calais a saisi les autorités allemandes d'une demande tendant à la réadmission de M. Jamel et, le même jour, a pris un arrêté décidant, d'une part, son futur transfert aux autorités allemandes et, d'autre part, son placement en rétention administrative pendant cinq jours ; que la préfète du Pas-de-Calais relève appel du jugement du 23 septembre 2016 par lequel le magistrat désigné par le président du tribunal administratif de Lille a annulé son arrêté préfectoral du 15 septembre 2016 ;

Sur le motif d'annulation de l'arrêté préfectoral :

2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 742-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « (...) *l'étranger dont l'examen de la demande d'asile relève de la responsabilité d'un autre Etat peut faire l'objet d'un transfert vers l'Etat responsable de cet examen. / Toute décision de transfert fait l'objet d'une décision écrite motivée prise par l'autorité administrative. (...)* » ;

3. Considérant que, pour prononcer l'annulation de la décision de transfert contenue dans l'arrêté préfectoral en litige, le magistrat désigné par le président du tribunal administratif de Lille a retenu le moyen tiré de l'insuffisance de motivation de cette décision ; qu'il a annulé, par voie de conséquence, la mesure de rétention ; que pour retenir une insuffisance de motivation, le premier juge a estimé que : « *ainsi que le soutient le requérant, la Cour de justice de l'Union européenne a, par deux arrêts du 7 juin 2016 (C-63-15 et C-155/15), jugé que les demandeurs d'asile faisant l'objet d'une décision de transfert peuvent invoquer l'application erronée d'un critère de responsabilité* » et qu'en l'espèce, « *le préfet n'a pas mis M. JAMEL à même de connaître, à la seule lecture de la décision, et par là même, d'être en mesure de contester utilement, le critère de détermination retenu pour déterminer l'Allemagne comme étant le pays responsable de sa demande d'asile* » ; que le magistrat désigné a alors estimé que « *dans*

ces conditions », « l'insuffisance de motivation de la décision en litige [n'avait] pas permis [au requérant] d'en comprendre les motifs » ;

4. Considérant qu'il résulte notamment de la décision du 7 juin 2016 (C-63-15) précitée de la Cour de justice de l'Union européenne, qui se prononce sur la mise en œuvre de certaines dispositions du 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 d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers ou apatride (refonte), qu'« (...) *un demandeur d'asile peut invoquer, dans le cadre d'un recours exercé contre une décision de transfert prise à son égard, l'application erronée d'un critère de responsabilité énoncé au chapitre III dudit règlement (...)* » ; qu'en outre, le point 47 de cette décision rappelle que l'article 4 du règlement n° 604-2013 consacre « *un droit à l'information du demandeur qui porte, notamment, sur les critères de détermination de l'Etat membre responsable et la hiérarchie de ces critères (...)* » ; que le point 51 de cette décision énonce également que « (...) *le législateur de l'Union, dans le cadre du règlement n° 604/2013, ne s'est pas limité à instituer des règles organisationnelles gouvernant uniquement les relations entre les Etats membres, en vue de déterminer l'Etat membre responsable, mais a décidé d'associer à ce processus les demandeurs d'asile, en obligeant les Etats membres à les informer des critères de responsabilité et à leur offrir l'occasion de fournir les informations permettant la correcte application de ces critères, ainsi qu'en leur assurant un droit à un recours effectif contre la décision de transfert éventuellement prise à l'issue du processus* » ;

5. Considérant qu'il résulte de l'interprétation ainsi donnée aux dispositions pertinentes du règlement n° 604/2013 du 26 juin 2013, d'une part, que l'association du demandeur d'asile au processus de détermination de l'Etat responsable de l'examen de sa demande doit se faire en amont de la décision de transfert qui est prise, le cas échéant, à l'issue de ce processus ; que, d'autre part, le droit au recours effectif doit permettre à l'intéressé de critiquer, le cas échéant, l'application erronée d'un critère de responsabilité énoncé au chapitre III du règlement précité ; que le chapitre III, qui comprend les articles 7 à 15, fixe les critères de détermination de l'Etat responsable et leur hiérarchie ; que l'article 7 de ce chapitre prévoit que : « *La détermination de l'Etat responsable en application des critères énoncés dans ce chapitre se fait sur la base de la situation qui existait au moment où l'étranger a introduit sa demande de protection internationale pour la première fois auprès d'un Etat membre* » ; que les articles 8 à 15 énoncent et hiérarchisent les critères à partir du type de situation dans laquelle un demandeur d'asile peut se trouver ; que l'article 13 qui concerne la situation de l'entrée et/ou du séjour prévoit au paragraphe 1 que « *Lorsqu'il est établi, sur la base de preuves ou d'indices tels qu'ils figurent dans les deux listes mentionnées à l'article 22, paragraphe 3, du présent règlement, notamment des données visées au règlement (UE) n° 603/2013, que le demandeur a franchi irrégulièrement, par voie terrestre, maritime ou aérienne, la frontière d'un Etat membre dans lequel il est entré en venant d'un Etat tiers, cet Etat membre est responsable de l'examen de la demande de protection internationale. Cette responsabilité prend fin douze mois après la date du franchissement irrégulier de la frontière* » ;

6. Considérant que l'association du demandeur d'asile au processus de détermination de l'Etat responsable de l'examen de sa demande est assurée, en droit interne, conformément aux dispositions de l'article L. 742-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; que le recours effectif qui doit permettre au demandeur d'asile de critiquer l'application erronée d'un critère de responsabilité est organisé, en droit interne, par les articles L. 742-4 et L. 742-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; que l'obligation de

motivation de la décision de transfert, imposée par les dispositions de l'article L. 742-3 du même code, citées au point 2, doit faire apparaître le critère de responsabilité retenu par l'autorité de l'Etat membre qui prononce ce transfert, parmi ceux énoncés au chapitre III du règlement, afin de permettre à l'intéressé d'exercer dans les meilleures conditions son droit au recours effectif ;

7. Considérant qu'il ressort des termes mêmes de l'arrêté préfectoral qu'il comporte les motifs de droit et de fait qui fondent la décision de transfert vers l'Allemagne ; que la décision précise que « *les empreintes de M. Lokmane Jamel ont été enregistrées au fichier Eurodac par les autorités germaniques* » et explique comment le mode de lecture du numéro de référence a permis de reconnaître ces empreintes et « *d'affirmer de manière probante que l'intéressé a sollicité l'asile en Allemagne* », en dépit des dénégations non étayées de l'intéressé ; que cette motivation indique clairement que « *l'Allemagne est le premier pays traversé par l'intéressé* » pour en déduire « *que cet Etat était donc responsable de sa demande d'asile* » ; que ces éléments permettaient de faire apparaître que l'autorité préfectorale avait entendu faire application, compte tenu de la hiérarchie des critères de détermination de l'Etat membre responsable énoncés au paragraphe III, des dispositions du paragraphe 1 de l'article 13 du règlement n° 604/2013 du 26 juin 2013 et mettaient ainsi l'intéressé à même de comprendre les motifs de la décision pour lui permettre d'exercer utilement son recours ; qu'en outre, l'intéressé se bornait dans sa requête de première instance à préciser que « la préfète du Pas-de-Calais n'indique pas sur quel alinéa de l'article 18 du règlement n° 604-2013 du 26 juin 2013 susmentionné elle fonde sa décision de transfert » pour en déduire qu'elle n'avait pas rempli les exigences de motivation, alors que les dispositions de l'article 18 de ce règlement ne concernent que les « obligations de l'Etat membre responsable » et ne porte pas sur les critères de détermination de l'Etat membre responsable énoncés au chapitre III du règlement précité ; que, par suite, le moyen tiré de l'insuffisance de motivation au regard des critères de détermination de l'Etat membre responsable de l'arrêté manque en fait et doit être écarté ;

8. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la préfète du Pas-de-Calais est fondée à soutenir que c'est à tort que le magistrat désigné par le président du tribunal administratif de Lille s'est fondé sur le motif précédemment analysé pour annuler l'arrêté attaqué ;

9. Considérant qu'il appartient, toutefois, à la cour administrative d'appel, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés par M. Jamel devant le tribunal administratif ;

10. Considérant qu'aux termes de l'article L. 113-1 du code de justice administrative : « *Avant de statuer sur une requête soulevant une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges, (...) la cour administrative d'appel peut, par une décision qui n'est susceptible d'aucun recours, transmettre le dossier de l'affaire au Conseil d'Etat, qui examine dans un délai de trois mois la question soulevée. Il est sursis à toute décision au fond jusqu'à un avis du Conseil d'Etat ou, à défaut, jusqu'à l'expiration de ce délai* » ;

Sur la légalité de la décision de transfert :

11. Considérant, d'une part, que le paragraphe 1 de l'article 20 (« Début de la procédure ») du chapitre IV relatif aux « procédures de prise en charge et de reprise en charge » du règlement n° 604/2013 du 26 juin 2013 dispose que : « *Le processus de détermination de l'Etat membre responsable commence dès qu'une demande de protection internationale est*

introduite pour la première fois auprès d'un État membre » ; que l'article 21 (« Procédures applicables aux requêtes aux fins de pris en charge ») de ce même chapitre prévoit aux deux premiers alinéas du paragraphe 1 que : « L'État membre auprès duquel une demande de protection internationale a été introduite et qui estime qu'un autre État membre est responsable de l'examen de cette demande peut, dans les plus brefs délais et, en tout état de cause, dans un délai de trois mois à compter de la date de l'introduction de la demande au sens de l'article 20, paragraphe 2, requérir cet autre État membre aux fins de prise en charge du demandeur. / Nonobstant le premier alinéa, en cas de résultat positif (« hit ») Eurodac avec des données enregistrées en vertu de l'article 14 du règlement (UE) n° 603/2013, la requête est envoyée dans un délai de deux mois à compter de la réception de ce résultat positif en vertu de l'article 15, paragraphe 2, dudit règlement » ; que le paragraphe 1 de l'article 22 (« Réponse à une requête aux fins de prise en charge ») dispose que : « L'État membre requis procède aux vérifications nécessaires et statue sur la requête aux fins de prise en charge d'un demandeur dans un délai de deux mois à compter de la réception de la requête » ; que le paragraphe 1 de l'article 26 (« Garanties procédurales ») dispose que : « Lorsque l'État membre requis accepte la prise en charge ou la reprise en charge d'un demandeur ou d'une autre personne visée à l'article 18, paragraphe 1, point c) ou d), l'État membre requérant notifie à la personne concernée la décision de le transférer vers l'État membre responsable et, le cas échéant, la décision de ne pas examiner sa demande de protection internationale. (...) » ;

12. Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article L. 742-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction alors applicable : *« L'autorité administrative peut, aux fins de mise en œuvre de la procédure de détermination de l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile et du traitement rapide et du suivi efficace de cette demande, assigner à résidence le demandeur. / La décision d'assignation à résidence est motivée. Elle peut être prise pour une durée maximale de six mois et renouvelée une fois dans la même limite de durée, par une décision également motivée. / Le demandeur astreint à résider dans les lieux qui lui sont fixés doit se présenter aux convocations de l'autorité administrative, répondre aux demandes d'information et se rendre aux entretiens prévus dans le cadre de la procédure de détermination de l'Etat responsable de l'examen de sa demande d'asile. L'autorité administrative peut prescrire à l'étranger la remise de son passeport ou de tout document justificatif de son identité, dans les conditions prévues à l'article L. 611-2. » ; qu'aux termes de l'article L. 742-3 du même code : « Sous réserve du second alinéa de l'article L. 742-1, l'étranger dont l'examen de la demande d'asile relève de la responsabilité d'un autre Etat peut faire l'objet d'un transfert vers l'Etat responsable de cet examen. / Toute décision de transfert fait l'objet d'une décision écrite motivée prise par l'autorité administrative. / Cette décision est notifiée à l'intéressé. Elle mentionne les voies et délais de recours ainsi que le droit d'avertir ou de faire avertir son consulat, un conseil ou toute personne de son choix. Lorsque l'intéressé n'est pas assisté d'un conseil, les principaux éléments de la décision lui sont communiqués dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de penser qu'il la comprend » ;*

13. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la préfète du Pas-de-Calais a pris, le 15 septembre 2016, et notifié, le jour même, une décision de transfert avant réception de l'accord de l'Etat requis ; que cette décision n'a toutefois pas été exécutée dans l'attente de la réponse de l'Etat membre requis, l'intéressé étant placé en rétention dans cette attente ;

14. Considérant que, s'agissant de la légalité de la décision de transfert vers un autre Etat membre, la requête de M. Jamel présente à juger notamment les questions suivantes :

1°) Les dispositions citées aux points 11 et 12 permettent-elles à l'autorité administrative compétente de prendre et de notifier à la personne concernée une mesure de transfert avant que l'Etat membre requis ait apporté une réponse explicite ou tacite ou font-elles obstacle à l'intervention d'une telle mesure avant cette réponse ?

2°) Le juge administratif, saisi de la légalité d'une mesure de transfert anticipé dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir, doit-il en prononcer l'annulation dès lors qu'il est saisi d'un moyen tiré de la violation de l'article 26 du règlement n° 604/2013 du 26 juin 2013 ou d'un moyen tiré de la violation des dispositions de l'article L. 742-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ?

3°) Si les dispositions citées aux points 11 et 12 font obstacle à l'intervention d'une mesure de transfert prise de manière anticipée, le juge administratif doit-il, le cas échéant, soulever d'office le moyen tiré d'une telle illégalité ?

Sur la légalité de la décision de mise en rétention :

15. Considérant que l'article 28 (« Placement en rétention » inséré dans une section V : « Placement en rétention aux fins de transfert ») du règlement n° 604/2013 du 26 juin 2013 dispose notamment que : *«1. Les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle fait l'objet de la procédure établie par le présent règlement. / 2. Les États membres peuvent placer les personnes concernées en rétention en vue de garantir les procédures de transfert conformément au présent règlement lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite de ces personnes, sur la base d'une évaluation individuelle et uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées. / 3. Le placement en rétention est d'une durée aussi brève que possible et ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour accomplir les procédures administratives requises avec toute la diligence voulue jusqu'à l'exécution du transfert au titre du présent règlement. / Lorsqu'une personne est placée en rétention en vertu du présent article, le délai de présentation d'une requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge ne dépasse pas un mois à compter de l'introduction de la demande. L'État membre qui mène la procédure conformément au présent règlement demande dans ce cas une réponse urgente. Cette réponse est donnée dans un délai de deux semaines à partir de la réception de la requête. L'absence de réponse à l'expiration de ce délai de deux semaines équivaut à l'acceptation de la requête et entraîne l'obligation de prendre ou de reprendre en charge la personne, y compris l'obligation d'assurer la bonne organisation de son arrivée. / Lorsqu'une personne est placée en rétention en vertu du présent article, son transfert de l'État membre requérant vers l'État membre responsable est effectué dès qu'il est matériellement possible et au plus tard dans un délai de six semaines à compter de l'acceptation implicite ou explicite par un autre État membre de la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge de la personne concernée ou à compter du moment où le recours ou la révision n'a plus d'effet suspensif conformément à l'article 27, paragraphe 3. (...) » ;*

16. Considérant que, s'agissant de la légalité de la décision de rétention, intervenue le 15 septembre 2016, la requête de M. Jamel présente à juger notamment les questions suivantes :

1°) Si, en vertu de l'article L. 742-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'autorité préfectorale compétente peut, aux fins de mise en œuvre de la procédure de détermination de l'Etat responsable de la demande d'asile d'un étranger, l'assigner à résidence dans l'attente de la réponse de l'Etat membre requis, cette autorité peut-elle alternativement, sur le fondement des dispositions de l'article 28 du règlement n° 604-2014 du 26 juin 2013, le placer en rétention administrative, lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite de cette personne, à tout moment de la procédure de détermination de l'Etat membre responsable et notamment avant même que l'Etat membre requis ait communiqué sa réponse ?

2°) Dans l'hypothèse où la décision de placement en rétention serait légalement possible avant même la réponse à la demande de prise en charge du demandeur d'asile par l'Etat membre requis, l'illégalité de la décision de transfert prise de manière anticipée entraînerait-elle l'illégalité de la mesure de placement en rétention ? Permettrait-elle une annulation par voie de conséquence ? Ou y aurait-il lieu de traiter ces deux mesures distinctement, qu'elles aient été ou non prises par un même arrêté ?

17. Considérant que ces questions de droit sont nouvelles, présentent des difficultés sérieuses et sont susceptibles de se poser dans de nombreux litiges ; qu'il y a lieu, dès lors, en application des dispositions précitées de l'article L. 113-1 du code de justice administrative, de surseoir à statuer sur la requête de M. Jamel et de transmettre le dossier de cette requête, pour avis, au Conseil d'Etat ;

DÉCIDE :

Article 1^{er} : Le dossier de la requête de M. Jamel est transmis au Conseil d'Etat pour l'examen des questions de droit définies dans les motifs du présent arrêt.

Article 2 : Il est sursis à statuer sur la requête de M. Jamel jusqu'à l'avis du Conseil d'Etat ou, à défaut, jusqu'à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la transmission du dossier au Conseil d'Etat.

Article 3 : Tous droits et moyens des parties, sur lesquels il n'a pas été statué par le présent arrêt, sont réservés jusqu'à la fin de l'instance.

Article 4 : Le présent arrêt sera notifié au préfet du Pas-de-Calais, à M. Lokmane Jamel et au ministre de l'intérieur.

Délibéré après l'audience publique du 9 mars 2017 à laquelle siégeaient :

- M. Olivier Yeznikian, président de chambre,
- M. Christian Bernier, président-assesseur,
- M. Xavier Fabre, premier conseiller.

Lu en audience publique le 14 mars 2017.

Le président-rapporteur,

Le premier vice-président de la cour,
Président de chambre,

Signé : C. BERNIER

Signé : O. YEZNIKIAN

Le greffier,

Signé : C. SIRE

La République mande et ordonne au ministre de l'intérieur en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun, contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution du présent arrêt.

Pour expédition conforme,
Le greffier en chef,
Par délégation,
Le greffier,

Christine Sire