



Association nationale
d'assistance aux frontières
pour les étrangers

Zone d'attente

Recueil de jurisprudences

Décembre 2017

Pour aller plus loin, voir sur le site www.anafe.org :

- La rubrique « [Documents de formation](#) »
- Le rubrique « [Boîte à outils pour les avocats](#) » (avec des modèles de recours)

Table des matières

I. ENTRÉE EN FRANCE ET ZONE D'ATTENTE	5
II. PROLONGATION DU MAINTIEN EN ZONE D'ATTENTE	6
§1. RESPECT DE LA PROCEDURE	6
A. Notification des droits	6
1. Information et exercice des droits	6
2. Délai de la notification des droits	8
a. Délai entre le contrôle et la notification des droits	8
b. Délais admissibles	10
c. Délais excessifs	11
3. Durée de la notification des droits	12
a. Durée suffisante	12
b. Durée insuffisante	14
B. Interprétariat	14
1. Nécessité d'un interprète	14
2. Interprétariat par téléphone	15
3. Interprétariat à l'audience	20
C. Encadrement des investigations policières : vérification des empreintes digitales	21
D. Notification au procureur	21
E. Notification du droit de s'alimenter	23
F. Assistance d'un avocat	23
1. Entretien confidentiel avec un conseil (dans une salle ou par téléphone)	25
2. Grève des avocats de permanence	25
3. Horaires de visite des avocats	26
4. Droit à un procès équitable	27
5. Constat d'huissier	27
G. Bénéfice du droit au jour franc	28
1. Le droit de communiquer : l'accès au téléphone	29
2. Délai de transfert	31
§2. RESPECT DES DROITS	33
A. Demande d'admission au titre de l'asile	33
1. Justification du maintien en zone d'attente en cas de demande d'asile en cours	34
2. Délais de traitement de la demande d'asile	36
3. Délai entre l'enregistrement de la demande d'asile et l'entretien OFPRA	36
4. Application du Règlement Dublin	37
B. Droit au respect de la vie privée et familiale	37
C. État de santé	38
1. Femme enceinte	39
D. Conditions de privation de liberté	40
E. Renvoi dangereux (hors demande d'asile)	40
F. Allégations de violences policières	41
G. Sur l'information préalable à propos de la vidéosurveillance	42
§3. GARANTIES DE REPRESENTATION ET DE RETOUR	42
A. Garanties de représentation	42
B. Garanties de retour	48
§4. LES DOCUMENTS D'IDENTITE ET DE VOYAGE	51
A. Doute sur l'authenticité des documents d'identité	51
B. Doute sur l'authenticité du passeport	52
C. Titre de séjour et récépissé	52
§5. PROCEDURE DEVANT LE JUGE DES LIBERTES ET DE LA DETENTION	53
A. Compétence du juge judiciaire	53
B. La demande de prolongation du maintien en zone d'attente	54
1. Le maintien en zone d'attente n'est qu'une faculté	56
C. Seconde prolongation du maintien en zone d'attente	56

1. Circonstances exceptionnelles (dont le refus d'embarquer)	57
2. Diligences de l'administration	58
D. Devant la Cour d'appel	60
1. Le défaut de motivation d'une déclaration d'appel constitue une irrecevabilité régularisable jusqu'à l'expiration du délai d'appel	60
2. La purge des nullités	60
3. Sur le contrôle de l'impartialité du Juge	60
4. Recevabilité du recours	61
5. Assistance d'un avocat et transmission des documents	61
6. Saisine de la cour d'appel	62
III. MINEURS.....	63
\$1. SUR LE PRINCIPE DE L'ENFERMEMENT DE MINEURS.....	63
A. Violation de l'article 3 CEDH.....	63
B. Violation des articles 5 et 8 de la CEDH.....	65
C. Convention internationale des droits de l'enfant	66
1. Prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant.....	66
2. Application directe de la CIDE	69
\$2. MINEURS ACCOMPAGNES.....	69
\$3. MINEURS ISOLES	71
A. Administrateur ad hoc (AAH).....	72
1. Absence d'AAH.....	72
2. Désignation tardive de l'AAH.....	72
3. Absence de signature de l'AAH.....	74
4. Irrecevabilité en cas de défaut de mention de l'AAH dans la requête.....	74
B. Mesures de protection	75
C. Preuve de la minorité / test osseux.....	75
1. Absence de preuve de la minorité et Convention Internationale des Droits de l'Enfant	77
D. Placement du mineur en zone d'attente « majeur » (ZA de Roissy)	77
E. Diligences particulières en matière de mineurs non accompagnés.....	78
IV. LA PROCEDURE EN REFERE ADMINISTRATIF	79
\$1. GENERALITES	79
A. Sur la condition d'urgence	79
B. Divers	79
\$2. LE REFERE-LIBERTE	80
A. Liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du CJA	80
1. Liberté d'aller et venir	80
2. Le droit d'asile	82
3. Droit au respect de la vie privée et familiale	83
4. Autres libertés fondamentales au sens de l'article L.521-2 du CJA.....	83
V. LA DEMANDE D'ASILE A LA FRONTIERE	84
\$1. INFORMATION SUR LES DROITS ET LES OBLIGATIONS DU DEMANDEUR D'ASILE	84
A. Sur l'information relative à la possibilité de communiquer avec le HCR	85
\$2. CONFIDENTIALITE DE LA DEMANDE D'ASILE	86
\$3. GARANTIES PROCEDURALES PARTICULIERES	89
A. Entretien par téléphone	89
\$4. PROBLEMES DE COMPREHENSION DURANT LA PROCEDURE D'ASILE	91
\$5. DEPOT « TARDIF » DE LA DEMANDE D'ASILE	92
\$6. LE COMPTE-RENDU D'AUDITION DEVANT L'OPRA	92
\$7. RECOURS EN ANNULATION.....	93
A. Sur la notification de la décision ministérielle	93
B. Sur l'absence de recours effectif.....	94
C. Sur le délai de 72 heures ouvert au juge administratif pour statuer.....	95
\$8. LA NOTION DE DEMANDE « MANIFESTEMENT INFONDEE »	96
A. Définition.....	96
B. Annulation de la décision du ministère de l'intérieur	97
C. Confirmation de la décision du ministère de l'intérieur	101

\$9. ARTICLE 3 CEDH	104
A. Examen au regard des risques de violation alléguée	104
B. Contestation du réacheminement.....	104
\$10. FOCUS SUR LES PERSONNES EN PROVENANCE DE SYRIE.....	105
A. Libération pour raisons humanitaires	106
B. Maintien pour défaut de document ou de demande d'asile	107
C. Maintien suite au rejet de la demande d'entrée au titre de l'asile	109
\$11. VISAS DE TRANSIT AEROPORTUAIRE.....	109
\$12. PROCEDURE DUBLIN.....	110
A. Consultation du fichier Eurodac	110
B. Contestation d'une décision de transfert au titre de Dublin III	110
VI. SORTIE DE ZONE D'ATTENTE	112
\$1. TRANSFERT A L'HOPITAL.....	112
\$2. GARDE A VUE	112
\$3. RESTITUTION DU PASSEPORT	112
\$4. RECOURS INDEMNITAIRE.....	113
VII. CIRCONSTANCES EXCEPTIONNELLES : ETAT D'URGENCE & RETABLISSEMENT DU CONTROLE AUX FRONTIERES INTERNES	114
\$1. L'ETAT D'URGENCE.....	114
\$2. LE RETABLISSEMENT DES CONTROLES AUX FRONTIERES INTERNES	115

I. ENTREE EN FRANCE ET ZONE D'ATTENTE

Le placement en zone d'attente ne peut être décidé qu'à l'encontre d'un étranger qui n'est pas encore rentré sur le territoire national. Il appartient à la PAF d'établir que le maintenu provient bien d'un État étranger avant de décider de la mise en œuvre de la procédure de maintien en zone d'attente.

« Il appartient à la police des frontières d'établir que M. X n'a pas embarqué à MAYOTTE, département français, mais à MORONI (COMORES), cette preuve facilitée par le protocole d'embarquement et de débarquement, ne figurant cependant nullement aux pièces de la procédures ; L'absence de cette preuve qui constitue manifestement la pièce essentielle autorisant à faire choix de la procédure de zone d'attente fixée par l'article L 221-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile conduit à dire irrecevable la requête formée par la police aux frontières d'une autorisation de prolongation de maintien en zone d'attente de M. X, étranger provenant d'un territoire français soit le département de MAYOTTE » (CA Saint-Denis, 6 juin 2016, n°16/00962).

Réciprocement, un étranger placé en zone d'attente ne peut faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français mais seulement d'un refus d'entrée et placement en zone d'attente (TA Nice, 26 février 2016, n°1600710).

« Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que Madame x, interpellée à la frontière en provenance d'Istanbul, a fait l'objet d'un refus d'entrée par décision du 10 juin 2014 du fonctionnaire désigné ; que cette décision a été assortie d'un placement en zone d'attente ; que si l'intéressée a refusé de se soumettre à l'exécution d'office de cette décision par un réacheminement vers Istanbul, ni cette circonstance, ni même le placement en garde à vue subséquent n'autorisait le préfet des Alpes-Maritimes à prononcer une décision d'obligation de quitter le territoire, dès lors que la procédure organisée par les dispositions des articles L.222-1 et suivants n'avait pas été menée à son terme ; qu'ainsi, alors que la procédure de non-admission et la procédure d'obligation de quitter le territoire sont exclusives l'une de l'autre » (TA Marseille, 17 juin 2014, N°1404237).

« 2. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que le 26 septembre 2014, M. B..., de nationalité malienne, arrivé à l'aéroport d'Orly en provenance du vol Bamako-Paris via Alger, a fait l'objet d'un contrôle par les services de la direction de la police aux frontières ; qu'après vérification auprès des services de la préfecture du Val-de-Marne, il a été constaté qu'il s'était absenté du territoire français pendant une période de plus de trois ans consécutifs sans avoir sollicité une prolongation de son droit au séjour, soit avant son départ de France auprès de la préfecture de son domicile, soit durant son séjour à l'étranger auprès de son consulat et que la carte de résident dont il se prévalait était en conséquence périmée en application de l'article L. 314-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; que M. B... a alors été maintenu en zone d'attente en vue d'un refus d'admission au séjour et d'un réacheminement vers Alger ; qu'ainsi, il est établi que M. B..., lorsqu'il a été interpellé, ne se trouvait pas sur le territoire français ; que, par suite, et nonobstant la circonstance qu'à deux reprises, M. B... a refusé d'embarquer, il ne pouvait faire l'objet d'une mesure d'éloignement sur le fondement du 1° du I de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile précité mais seulement d'un placement en zone d'attente en application de l'article L. 221-1 du même code » (CAA Paris, 9e ch., 31 décembre 2015, n° 15PA00218).

Si un sauf-conduit pour une consultation médicale est délivré à une personne maintenue, celle-ci ne peut par la suite être renvoyée en zone d'attente, ce sauf-conduit est analysé comme une autorisation d'entrée sur le territoire.

« Attendu que Monsieur X a, en effet bénéficié d'un sauf-conduit qui a été établi le 15 mai 2013, lendemain de son maintien en ZA ; que si ce sauf-conduit mentionne qu'il est établi pour examen clinique et complémentaire aux urgences chirurgicales de l'hôpital BALLANGER, il précise qu'il l'est à destination du territoire national, de sorte que Monsieur X, qui a été autorisé à séjourner sur le territoire national ne pouvait plus ensuite être reconduit en ZA où il n'avait été maintenu qu'en raison du refus d'entrée qui lui avait été opposé 24 heures, auparavant, alors qu'il avait été autoriser à pénétrer sur le territoire national et qu'au terme de l'article L 221-2 du CESEDA, troisième

alinéa, "la zone d'attente s'étend, sans qu'il soit besoin de prendre une décision particulière, aux lieux dans lesquels l'étranger doit se rendre dans le cadre de la procédure en cours, soit en cas de nécessité médicale", de sorte qu'aucun sauf-conduit n'était nécessaire pour son transfert à l'hôpital. Attendu qu'en conséquence il y a lieu de déclarer la procédure irrégulière » (**TGI Bobigny, 17 mars 2013, n°13/0303**).

II. PROLONGATION DU MAINTIEN EN ZONE D'ATTENTE

§1. RESPECT DE LA PROCEDURE

Le juge des libertés et de la détention doit s'assurer que l'étranger a été, au moment de la notification de son refus d'entrée et de son placement, pleinement informé de ses droits et placé en mesure « d'exercer effectivement les droits qui lui sont reconnus » (Cass. Civ. 1ère, 31 janvier 2006, n° 04-50.128 ; Cass. Civ. 1ère, 31 janvier 2006, n° 04-50121 ; Cass. Civ. 1ère, 31 janvier 2006, n° 04-50.093).

A. Notification des droits

1. Information et exercice des droits

Selon une jurisprudence bien établie de la Cour de cassation, les droits de l'étranger doivent lui être notifiés en même temps que les décisions administratives de refus d'entrée et de maintien en zone d'attente (Cass. Civ. 2e, 11 janvier 2001, n° 00-5006).

La Cour de cassation considère comme moyen opérant la critique « des modalités de notification des droits de la personne » (Cass. Civ. 2e, 5 juillet 2001 EKPO, n° 99-50072 ; Cass. Civ 2e, 21 février 2002 JOHNSON, n° 00- 50091).

La première chambre civile de la Cour de cassation a rendu, le 31 janvier 2006, trois arrêts précisant l'étendue du contrôle que doit exercer le juge judiciaire, garant, en application de l'article 66 de la Constitution, de la liberté individuelle, sur le respect effectif des droits garantis aux étrangers maintenus en rétention ou en zone d'attente. Ce qui suppose que le juge judiciaire effectue des vérifications concrètes précises afin de vérifier qu'au moment de la notification du placement en zone d'attente, l'étranger a été pleinement informé de ses droits et placé en état de les faire valoir (le juge doit s'assurer que les droits pouvaient matériellement être exercés).

« Attendu que le juge, gardien de la liberté individuelle, s'assure par tous moyens et notamment d'après les mentions figurant au registre prévu à cet effet à l'article 35 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945 - devenu l'article L. 553-1 du Code susvisé -, émargé par l'intéressé, que celui-ci a été, au moment de la notification de la décision de placement en rétention, pleinement informé de ses droits et placé en mesure de les faire valoir ; Le premier président, qui ne s'est pas assuré que l'intéressée avait été, au moment de la notification de la décision de placement en rétention, mise en mesure d'exercer effectivement les droits qui lui sont reconnus, n'a pas satisfait aux exigences des textes susvisés » (Cass. Civ. 1ère, 31 janvier 2006, ONCIOIU, n° 04-50121 ; voir également Cass. Civ. 1ère, 31 janvier 2006, LI, n° 04-50093 ; Cass. Civ. 1ère, 31 janvier 2006, BOUDLAL, n° 04-50128).

Il est fait mention de la notification des droits sur un registre, dans les locaux de l'aérogare dans lequel la procédure administrative est effectuée. En revanche, contrairement à ce qui a été jugé en matière de rétention administrative, il n'est pas obligatoire pour l'administration de faire à nouveau signer sur le registre spécialement à l'arrivée de l'étranger sur le lieu d'hébergement (Cass. Civ. 1ère, 23 janv. 2008, n° 07-12.734).

Par une jurisprudence constante, le JLD considère que la notification concomitante des deux décisions administratives de refus d'entrée et de maintien en zone d'attente ne fait pas grief à la personne. Même si les deux décisions ont été notifiées le même jour à la même heure, il n'est pas établi que l'intéressé n'a pas compris l'étendu des droits qui lui étaient notifiés. Il n'est pas non plus

établi que la durée de notification ait été insuffisante (*TGI Bobigny, 29 novembre 2011, n°11/05040 ; TGI Bobigny, 07 septembre 2011, n°11/03594 ; TGI Bobigny, 07 septembre 2011, n°11/03592 ; TGI Bobigny, 10 octobre 2011, n°11/04153 ; TGI Bobigny, 15 octobre 2011, n°11/04243*).

Si le délai de maintien en zone d'attente court à compter de la décision administrative de placement, il appartient au juge judiciaire, saisi par l'autorité administrative, de se prononcer sur les irrégularités invoquées par l'étranger.

« Sans même qu'il soit besoin d'examiner l'ensemble des moyens soulevés en cause d'appel il échait de constater le caractère non crédible du délai de 6 minutes pendant lequel aurait duré la recherche d'un interprète en langue comorienne et la notification et la traduction des droits afférents aux deux décisions de refus d'entrée et de maintien en zone d'attente ; or, s'il n'appartient pas au juge judiciaire d'apprécier la régularité des notifications des décisions administratives, il lui appartient en revanche de s'assurer que l'étranger placé en zone d'attente a été en mesure de comprendre ses droits et partant, de les exercer ; Ainsi le caractère exhaustif et réel des décisions et de leur notification de même que leur compréhension par Monsieur X. ne peuvent être retenus ; Il s'évince de ces considérations que l'ordonnance entreprise sera infirmée et qu'il sera mis fin au maintien en zone d'attente » (**CA Paris, 08 avril 2011, n°Q11/01659**).

« [...] garant des droits et libertés individuels, [le juge judiciaire] doit rester en mesure de s'assurer que l'étranger maintenu a été placé en état de comprendre ses droits et de les exercer ; en l'espèce, c'est à bon droit que le premier juge a pu estimer qu'il n'était pas en mesure de s'assurer à quel moment précis était intervenue la notification des documents compte tenu du bref délai séparant la présentation à l'officier de quart de la notification des droits » (**CA Paris, 6 mai 2011, n° Q 11/02031**).

Si l'étranger ne sait pas lire, la notification doit indiquer que la décision lui a été lue.

« La cour considère qu'il a été dûment constaté que X ne savait pas lire le français, qu'il n'est cependant pas mentionné que la décision de maintien en zone d'attente et les droits attachés à cette dernière lui aient été lus ; que même s'il est vraisemblable que ce défaut de mention ne soit que le fruit d'une omission, un doute demeure sur la régularité de la procédure et ce doute doit profiter à l'intéressé ; L'ordonnance querellée sera donc infirmée » (**CA Paris, 10 janvier 2013, n° Q 13/00095**).

Le juge doit pouvoir contrôler que la personne a bien compris la décision, notamment lorsqu'il existe un doute sur la capacité à lire de l'étranger.

« [...] il échait de constater une incertitude pesant sur la compréhension par l'intéressé de ses droits en zone d'attente ainsi, le formulaire de refus d'entrée dispose par exemple « lecture faite par nous-même » et signé à la fois par l'intéressé et par le fonctionnaire de police ; en revanche le procès-verbal mentionnant la demande d'asile politique dispose que l'intéressé signe après lecture faite personnellement ; il s'ensuit que cette contradiction démontre que le juge judiciaire n'est pas même de contrôler le caractère effectif de la bonne compréhension de ses droits en zone par l'intéressé de ses droits en zone d'attente. » (**CA Paris, 22 décembre 2012, n° Q 12/04697**).

S'il apparaît que des documents relatifs à la notification des droits ont été falsifiés par l'administration, le juge considère la procédure comme étant irrégulière.

« Attendu qu'au soutien de l'intéressé il est fait état que l'AAH n'a jamais signé le refus d'entrée rédigé à la suite de la demande d'asile de sorte que la procédure est irrégulière : qu'il s'agit d'un faux en écriture publique ; Attendu que les originaux ont été sollicités à l'administration à l'audience ; que l'administration a été incapable de les fournir ; qu'invitée à nous adresser les originaux des documents contestés en cours de délibérés, l'administration a été incapable de retrouver les originaux des documents de la procédure ; Attendu qu'il ressort effectivement de la procédure qu'après avoir donné l'identité d'une personne majeure, Monsieur X alias Y a indiqué être mineur le 25/11/2013 à 22h19, [...]] Attendu que la procédure comporte par la suite la copie de la notification des droits consécutifs au refus d'entrée de Monsieur X alias Y ; que la copie de cette notification comporte la mention, en bas à droite sur chacune des trois pages d'un tampon "Monsieur Z – Famille assistance AAH" ainsi qu'une signature par-dessus ce tampon ; que ces signatures sont strictement identiques sur ces trois pages, et comportent notamment deux particularités tenant d'une part au f manuscrit dont le haut est incomplet, et d'autre part à la fin de la signature se terminant précisément au milieu du « O » contenu dans le nom de famille inscrit par le tampon.

Que ces trois tampons et signatures reproduits sur la notification de refus d'entrée sont étrangement similaires au tampon et à la signature apposés sur la notification de rejet de demande d'entrée au titre de l'asile ; qu'il semble d'ailleurs que ce tampon et la signature apposée par-dessus aient été reproduits sur le document litigieux dans la mesure où le « F » manuscrit apposé sur le premier document est quant à lui complet, mais apposé en partie sur du texte dactylographié ;

Attendu par conséquent que faute, pour l'administration, de pouvoir fournir l'original de la procédure, alors que le document litigieux semble être contesté à juste titre, il y a lieu de considérer que l'AAH n'a pas reçu notification des droits consécutifs au refus d'entrée de Monsieur X alias Y ; que dans ces conditions la procédure ne saurait être tenue comme régulière » (TGI Bobigny, 29 novembre 2013, n°13/06929).

2. Délai de la notification des droits

a. Délai entre le contrôle et la notification des droits

Le juge doit pouvoir exercer un contrôle sur le délai entre le moment où l'étranger fait l'objet d'un contrôle et celui où ses droits lui sont notifiés. Si le juge ne peut exercer son office correctement sur cette question, il constate l'irrégularité de la procédure. Ainsi, des incohérences quant à la chronologie qui ne permettent pas au JLD d'exercer son contrôle vident la procédure.

« Mlle X. fait notamment grief à l'ordonnance d'avoir rejeté le moyen tiré de l'incohérence des mentions horaires figurant à la procédure sur l'heure du contrôle et les circonstances de celui-ci, alors que ces incohérences ne permettent pas au juge d'exercer son contrôle.

Il résulte du procès-verbal de mise à disposition que Mlle X. a été contrôlée à 17h au filtre arrivée du terminal 2E et a présenté un passeport authentique non revêtu d'un visa, précisant ne pas souhaiter prendre son vol de continuation à destination de Tel Aviv ; que l'officier de quart immédiatement avisé a donné pour instructions de conduire l'intéressée au poste de police ; qu'après recherches effectuées auprès de la compagnie Air France il est apparu que la passagère voyageait en compagnie d'un passager M. X, qui a également fait l'objet d'une procédure de non-admission, en provenance du vol AF 1697 Casablanca en date du jour ; qu'enfin qu'elle a été présentée à l'officier de quart à 17h30. Elle s'est vu notifier les décisions de refus d'entrée et de maintien en zone d'attente à 17h36.

Or, la procédure concernant le passager précité, dont nous sommes également saisis, mentionne que celui-ci a été contrôlé à 16h25 et présenté à l'officier de quart à 16h55 et que la passagère avec qui il voyageait faisait également l'objet d'une procédure de non-admission. Au vu de ces éléments, nous ne sommes pas en mesure de contrôler l'heure exacte du contrôle de Mlle X. et, partant, celle de la durée de privation de liberté avant sa présentation à l'officier de quart, le rapport de mise à disposition figurant dans le dossier de M. X. impliquant qu'elle a été contrôlée avant 17h. La procédure étant ainsi irrégulière, le maintien en zone d'attente ne se justifie pas. Il convient dès lors, sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens, d'infirmer l'ordonnance et de rejeter la requête de l'administration » (CA Paris, 4 février 2011, n° 11/00599).

« Considérant que selon le rapport de mise à disposition, l'avion dont a débarqué X alias Y a atterri à (sic) le 29 octobre à 5 h 45 ; que le contrôle des passagers aurait débuté à 6 heures ; que l'appelante aurait été personnellement contrôlée à 7 h 35 ; que le délai écoulé depuis le début du contrôle semble, s'agissant d'un contrôle en passerelle, particulièrement long ; que diverses démarches ont ensuite été effectuées... et qu'à 7 h 35, les autorités belges auraient été appelées ; que le rappel de cette chronologie est révélateur d'incohérences horaires qui privent le juge du contrôle qu'il est supposé exercer sur la régularité de la procédure ;

Que la décision de première instance qui a accordé la prolongation du maintien en zone d'attente sera infirmée » (CA Paris, 3 novembre 2012, n° Q 12/04157).

« Considérant que X Y a débarqué d'un avion en provenance de Rava ayant atterri à l'aéroport d'Orly le 28 avril 2015 à 20h et qu'une décision de refus d'entrée a été prise le même jour à 20h08, alors que dans ce délai de 8 minutes il a été nécessaire d'effectuer plusieurs démarches, notamment la consultation du fichier national des étrangers. Or la pièce produite à l'audience devant le premier juge fait apparaître que cette consultation a eu lieux à 20h38, soit après la décision de refus d'entrée ; que le rappel de cette chronologie est révélateur d'incohérences horaires, qui privent le juge du contrôle qu'il est supposé exercer sur la régularité de la procédure » (CA Paris, 4 mai 2015, n° Q 15/01641).

Un délai excessif entre le contrôle et la notification des droits constitue une cause de nullité de la procédure (Cass. Civ. 2e, 11 janvier 2001, n° 00-50.006 ; Cass. Civ. 2e, 5 juillet 2001, n° 99-50072 ; Cass. Civ. 2e, 21 février 2002, n° 00-50091). Le juge tient compte des circonstances, des diligences de l'administration accomplie ou des cas de force majeure (l'administration doit dans ce cas faire état de difficultés imprévisibles, notamment).

« Attendu que sur le délai excessif critiqué en premier lieu par l'appelante, le représentant du Ministère de l'Intérieur invoque la force majeure et expose que le jour de l'arrivée de l'appelante, ses services ont dû placer en zone d'attente 65 étrangers, ce qui a provoqué des retards matériellement inévitables; Mais attendu que l'article 35 quater dispose que l'étranger, non autorisé à entrer sur le territoire français "est immédiatement informé de ses droits et de ses devoirs"; Que l'administration, qui ne peut pas être admise à invoquer la force majeure alors qu'elle ne démontre pas le caractère imprévisible des difficultés qu'elle invoque, qu'il lui appartenait de pallier en mettant en place les moyens appropriés, ne fournit aucune explication sérieuse de nature à justifier le retard apporté à la notification des droits, à 17 heures 15, alors que l'intéressée, arrivée dès 6 heures 50, avait été interpellée à 9 heures 30 et que le procès verbal établi à cette occasion démontre que la falsification du passeport était avérée dès ce moment et qu'était également connus au même instant l'ensemble des renseignements qui figurent au dossier concernant l'identité de l'appelante » (CA Paris, 25 août 1999, n° 288 Q 99).

« Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par un premier président, que Mlle X., ressortissante angolaise, a été interpellée à son arrivée à l'aéroport de Roissy Charles-de-Gaulle le 13 décembre 2001 à 7 heures 15 ; qu'elle a été l'objet d'une décision de placement en zone d'attente notifiée le même jour à 14 heures 50 ; [...]

Attendu que, pour dire la procédure régulière, l'ordonnance retient que rien n'établit que l'intéressée ne pouvait, entre le moment de son arrivée à 7 heures 15 et celui de son placement en zone d'attente à 14 heures 50, choisir de repartir vers une autre destination, la privation de liberté n'étant avérée qu'au moment où elle a été présentée à l'officier de permanence, formalité qui n'a pas été effectuée en l'espèce ; Qu'en statuant ainsi, sans vérifier la régularité de la privation de liberté de l'étranger pendant la période ayant précédé la notification de la décision de placement en zone d'attente, le premier président n'a pas donné de base légale à sa décision » (Cass., 22 mai 2003, n° 01-50.104).

« Attendu qu'en l'espèce :

-l'intéressé a été contrôlé le 11 juin 2016 à 14h40, a été présenté à l'officier de quart de permanence après les opérations de contrôle à 16h50 et a été placé en zone d'attente et reçu notification de ses droits à 17h00

Attendu que le délai global de 2h20 qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente et plus particulièrement le délai d'1h25mn existant entre l'arrivée de l'interprète à 15h25 et sa présentation à l'officier de quart à 17h00, ne sont pas justifiés ni par les diligences accomplies par l'administration dans ces délais (s'agissant des diligences accomplies durant le délai d'1h25mn : audition de l'intéressé, consultation de la billetterie, de la réservation d'hôtel et de l'assurance de voyage), ni par des difficultés matérielles justifiant cette attente.

Attendu que ces délais sont excessifs et portent atteinte aux droits de l'intéressé qui a été retenu sans que ne lui soient notifiés les motifs de cette privation de liberté et n'a pas pu faire valoir ses droits,

Attendu qu'il convient de constater l'irrégularité du maintien en zone d'attente » (TGI de Bobigny, 15 juin 2017, n°17/04674).

Concernant un mineur isolé

« Attendu qu'il résulte des dispositions de l'article L.221-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que l'étranger maintenu en zone d'attente est informé dans les meilleurs délais des droits dont il dispose

Attendu qu'en l'espèce :

-l'intéressé a été contrôlé le 12 juin 2016 à 6h30 en porte avion, a été présenté à l'officier de quart de permanence après les opérations de contrôle à 8h12 et a été placé en zone d'attente et reçu notification de ses droits à 8h34

Attendu que le délai global de 2h04 mn qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente et plus particulièrement le délai d'1h22mn existant entre l'arrivée au poste de police du terminal 2E et sa présentation à l'officier de quart à 8h12, ne sont pas justifiés ni par les diligences accomplies dans ces délais (s'agissant des diligences accomplies durant le délai d'1h22 : consultation des fichiers administratifs, de la station renforcée des visas biométriques et du FOVES), ni par des difficultés matérielles justifiant cette attente.

Attendu que ces délais sont excessifs et portent atteinte aux droits de l'intéressé qui a été retenu sans que ne lui soient notifiés les motifs de cette privation de liberté et n'a pas pu faire valoir ses droits ;

Attendu qu'il convient de constater l'irrégularité du maintien en zone d'attente » (TGI de Bobigny, 15 juin 2017, n°17/04686).

b. *Délais admissibles*

De manière générale, le caractère excessif ou non du délai entre le contrôle et la notification dépend des diligences que la police aura, ou non, accomplies, dans l'intervalle et des circonstances particulières de chaque affaire (ex. Cass. Civ. 2e., 11 avril 2002, n°00-50112 : un délai de 4 heures 20 n'est pas excessif en raison de « l'affluence des demandeurs, démontrée par les dossiers du jour » et des « des vérifications auxquelles les services de police ont dû procéder pour se prononcer sur la situation de la personne »).

« Que le délai d'une heure et 15 minutes n'est pas anormal dès lors que des vérifications ont été imposées en raison de l'incohérence des documents produits évoquant à la fois un séjour en Norvège et un séjour en Suisse ; que l'intéressé a dû être transféré du terminal G au terminal E, qu'après ces recherches et transfert, l'intéressé a été présentée à l'officier de quart à 9h10 à qui il a formulé une demande d'assistance par interprète ; qu'un interprète en langue portugaise a dû être recherché sur la zone aéroportuaire pour notifier la décision de refus d'entrée et de maintien en zone d'attente ; que la procédure est régulière » (CA Paris, 22 juillet 2013, n° Q 13/02304).

« Que le délai de 1h22 qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est pas excessif et justifié par les éléments de la procédure en ce que les fonctionnaires de police ont procédé au contrôle approfondi du passeport et du visa présenté, de la billetterie et ont interrogé l'intéressé sur les modalités de son voyage le visa présenté étant de transit à destination de Sao Paulo » (TGI Bobigny, 11 juin 2014, n° 14/03144).

« En l'espèce, l'intéressé a été contrôlé à 07h37 et ses droits lui ont été notifiés à 09h23, soit un délai de 1h46 pendant lequel des diligences ont été accomplies pour interroger l'intéressé sur son projet de séjour, vérifier que le visa avait été falsifié, passer les documents au système visabio et constater qu'une précédente demande de visa avait été refusée ;

Ce délai entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est pas excessif et justifié par les éléments de la procédure. » (TGI Bobigny, 19 juin 2014, n° 14/03339).

« Le délai de 2h47 qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est pas excessif et justifié par les éléments de la procédure en ce que le contrôle a mis en évidence que l'intéressé ne possédait de justificatif d'un hébergement ni d'assurance ; que son viatique était insuffisant ; qu'elle a été conduite au terminal 2E ; qu'un interprète a été appelé ; qu'elle a fourni les coordonnées d'amis lesquels ont été contactés par téléphone » (TGI Bobigny, 2 juillet 2014, n° 14/003581).

« Que le délai d'1h46 minutes qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est pas excessif et justifié par les éléments de la procédure compte tenu des opérations de contrôle et des investigations préalables qui ont été réalisées avant la présentation à 09h55 à l'officier de quart, notamment les investigations réalisées sur le passeport grec falsifié que l'intéressé a présenté lors du contrôle ; Que la procédure est donc régulière » (TGI Bobigny, 3 octobre 2014, n° 14/05361).

« Le délai de 52 mn qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est pas excessif et justifié par les éléments de la procédure en ce que les fonctionnaires de police ont procédé au contrôle de l'intéressé, l'ont interrogé sur les circonstances de son voyage, il a été fait appel à un interprète et procédé à une palpation de sécurité » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n° 14/06994).

« Le délai de 1h02 qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est pas excessif et justifié par les éléments de la procédure en ce que les fonctionnaires de police ont procédé au contrôle de l'intéressé, l'ont interrogé sur les circonstances de son voyage, il a été fait appel à un interprète et procédé à une palpation de sécurité » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n° 14/07001).

« Un délai de 1h14 entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est pas excessif et justifié par les éléments de la procédures » (TGI Bobigny, 30 août 2016, n° 16/04981).

Le cas particulier d'une remise Dublin.

« Qu'en l'espèce : l'intéressé, remis par les autorités irlandaises à la France ; qu'il a été remis à la police par l'équipage le 1er novembre 2014 à 18h45 ; qu'il était en transit et devant prendre l'avion le lendemain ; que la notification des droits lui a été faites le 2 novembre 2014 à 11h10 après son refus d'embarquer ; Que dès lors, la procédure est régulière. » (TGI Bobigny, 5 novembre 2014, n° 14/06154).

c. *Délais excessifs*

3 heures constituent un délai excessif, lorsque la police aux frontières n'apporte pas « la preuve de la moindre diligence » qui serait susceptible de justifier un tel retard (Cass. Civ .2e., 21 février 2002, n° 00-50091). Le délai compris entre 7 heures 20 et 10 heures 10, soit 2h40, a été considéré comme excessif, l'administration n'ayant pas justifié des diligences qu'elle aurait logiquement dû accomplir pour vérifier l'authenticité du passeport présenté par l'étranger dès lors qu'elle l'estimait falsifié. L'ordonnance cassée ne faisait état d'aucune investigation menée pendant ce laps de temps et ce délai devait donc être considéré comme excessif (Cass. Civ .2e., 13 mai 2004, n° 02-50.073).

« La cour constate que Melle X. s'est présentée au contrôle transfrontière munie d'un passeport authentique revêtu d'un visa Schengen valable ; dès lors, il n'est justifié d'aucune circonstance particulière de nature à expliquer le délai de 3 heures qui s'est écoulé entre l'interpellation de l'intéressée et la présentation à l'officier de quart » (CA Paris, 30 avril 2011, n° Q 11/01921).

« Que c'est à ce moment que lui ont été notifiés ses droits, soit trois heures vingt-neuf après le contrôle ; que ces délais sont exagérément longs au regard des investigations entreprises et des résultats finalement obtenus » (CA Paris, 31 mai 2011, n° Q 11/02372).

« Indépendamment des questions posées à Melle X, qui parle français, la seule investigation effectuée par l'agent de contrôle est la vérification auprès de l'hôtel au Portugal, aucune difficulté particulière n'étant évoquée pour contacter cet hôtel. Au regard de ces diligences, le délai de une heure et quarante-minutes écoulé entre le contrôle et la présentation de l'intéressée à l'officier de quart apparaît excessif, même en tenant compte du transfert au terminal T3, et comme tel attentatoire à sa liberté, ce qui vicie la procédure antérieure au maintien en zone d'attente et exclut donc la prolongation de celui-ci » (CA Paris, 4 juin 2011, n° Q 11/02451).

« La cour considère que c'est par des motifs pertinents et une exacte appréciation des faits de la cause que le premier juge a ordonné la prolongation du maintien en zone d'attente de Mme X ; étant observé que le délai d'une heure quarante-cinq minutes entre le contrôle et la notification des droits à l'intéressé peut être, à juste titre, considéré comme excessif dès lors que Mme X maîtrise parfaitement le français et que les quelques vérifications auprès d'un hôtel sont insuffisantes à justifier ce retard pris dans la notification qui lui fait nécessairement grief » (CA Paris, 22 décembre 2012, n° Q 12/04696).

« Le délai de 2h15 qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est justifié ni par les diligences accomplies par l'administration dans ce délai, ni par des difficultés matérielles justifiant cette attente ; que ce délai est excessif et porte atteinte aux droits de l'intéressé qui a été retenu sans que ne lui soient notifiés les motifs de cette privation de liberté et n'a pu faire valoir ses droits » (TGI Bobigny, 24 février 2016, n°16/01025).

Un délai de 2h12 entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente qui n'est pas justifié par les diligences accomplies par l'administrative ni par des circonstances objectives est excessif (TGI Bobigny, 26 juin 2016, n° 16/03606).

« Le délai de 1h 55 qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est justifié ni par les diligences accomplies par l'administration dans ce délai, ni par des difficultés matérielles justifiant cette attente ; que notamment aucune démarche significative n'a été effectuée dans la dernière heure que ce délai est excessif et porte atteinte aux droits de l'intéressé qui a été retenu sans que ne lui soient notifiés les motifs de cette privation de liberté et n'a pu faire valoir ses droits » (TGI Bobigny, 27 juillet 2016, n°16/04226).

« Le délai de 1h45 ou 2h45 [erreur matérielle ne permettant pas de connaître l'heure exacte du contrôle] qui s'est écoulé entre le contrôle et la remise à l'officier de quart n'est justifié ni par les diligences accomplies par l'administration dans ce délai, ces diligences ayant essentiellement consisté dans la simple computation des jours passés par l'intéressée et son compagnon en Belgique durant les six derniers mois en vu de leurs passeports immédiatement produits ainsi qu'en un appel téléphonique aux autorités belges, ni par des difficultés matérielles justifiant cette attente ; que ce délai est excessif et porte atteinte aux droits de l'intéressée qui a été retenue sans que ne lui soient notifiés les motifs de cette privation de liberté et n'a pu faire valoir ses droits » (TGI Bobigny, 1er septembre 2016, n°16/05002).

« Le délai de 2h11 qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est justifié ni par les diligences accomplies par l'administration dans ce délai, s'agissant de deux adultes accompagnés de leurs deux enfants de 11 mois et 2 ans et demi, ayant indiqué dès la sortie d'avion à la police aux frontières qu'ils venaient en France pour solliciter l'asile politique, présentant les passeports authentiques, la langue russe parlée ne pouvant par ailleurs expliquer de quelconques difficultés pour trouver un interprète ; [...] ce délai est excessif et porte atteinte aux droits de l'intéressé qui a été retenue sans que ne lui soient notifiés les droits de cette privation de liberté et n'a pu faire valoir ses droits ; ce constat étant d'autant plus prégnant en présence de deux enfants tout petits pour lesquels les nécessités de "confort" sont de façon évidente spécifiquement impérieuses ni par des difficultés matérielles justifiant cette attente » (TGI Bobigny, 18 septembre 2016, n°16/05373).

3. Durée de la notification des droits

Si une notification des droits est trop brève, on pourrait considérer que la personne n'a pas été en mesure de les comprendre. Cependant, le juge peut décider que des notifications de quelques minutes sont suffisantes pour considérer que l'intéressé a compris ses droits.

a. Durée suffisante

« Attendu qu'il n'apparaît pas que le fait d'avoir notifié à l'intéressé le refus d'entrée à 15 heures 50 alors qu'il avait été interpellé à 15 heures 40, l'ait empêché de comprendre la portée des documents qui lui ont été remis » (TGI Aix-en-Provence, 11 février 2013, n° 2/13).

« Attendu qu'en l'espèce, l'intéressé a fait l'objet d'un contrôle le 22 avril 2013 à 17h15 ; que la décision de refus d'entrée sur le territoire et la notification de la décision de maintien en zone d'attente ont été opérés auprès de l'intéressé à 17h50 ; que le délai de 5 minutes écoulé depuis la présentation à l'officier de quart était suffisant pour que ce fonctionnaire de police analyse le rapport de mise à disposition, prenne les décisions et explique à l'intéressé ses droits et devoirs » (TGI Bobigny, 26 avril 2013, n°13/02631).

« Attendu qu'il est soutenu que le maintien en zone d'attente de l'intéressé est irrégulier en ce que la durée de l'interrogatoire et de la notification de l'intéressé par les services de police et de la rédaction des procès-verbaux ont été élaborés dans un trop court laps de temps, soit 10 minutes, entre le procès-verbal d'interprète et la notification des droits, démontrant que l'étranger n'a pu prendre valablement connaissance de ses droits et les exercer ; Attendu qu'en l'espèce, l'intéressé a fait l'objet d'un contrôle le 25/08/2013 à 14h05 et a été présenté à l'officier de quart à 16h05. Un procès-verbal de carence d'interprète a été dressé 16h15 après que les recherches auprès de la société RTI puis des différents personnels présents sur la zone aéroportuaire et des compagnies aériennes. Le recours à un interprète par téléphone de la société ISM a donc été décidé étant précisé que l'heure tardive et la rareté de la langue farsi ont conduit les services de police à faire appel à un tel moyen de communication. Que le délai de 20 minutes écoulé depuis la présentation à l'officier de quart était suffisant pour que ce fonctionnaire de police analyse le rapport de mise à disposition, prenne les décisions et explique à l'intéressé ses droits et devoirs ; Qu'en effet seule une partie des informations contenues dans les décisions, d'un total de 5 pages, devait être portée à la connaissance de l'intéressé, les imprimés en cause comportant différentes cases à cocher en fonction de la situation de l'étranger, que, par ailleurs, cette opération est facilitée par une trame préexistante qui raccourcit les délais de traitement ; Que le délai querellé est seulement celui de l'établissement des formulaires administratifs préétablis ; Que dès lors il n'est pas établi que l'intéressé n'a pas compris les droits qui lui étaient notifiés » (TGI Bobigny, 23 août 2013, n° 13/04958).

« Attendu qu'il est soutenu que le maintien en zone d'attente de l'intéressé est irrégulier en ce que la durée de l'interrogatoire et de la notification des droits à l'intéressé par les services de police et la rédaction des procès-verbaux a été élaboré un trop court laps de temps, soit 6 minutes (sic), démontrant que l'étranger n'a pu prendre valablement connaissance de ses droits et les exercer ;

Attendu qu'en l'espèce, l'intéressé a fait l'objet d'un contrôle le 5 avril 2014 à 7h50 ; que la décision de refus d'entrée sur le territoire et la notification de la décision de maintien en zone d'attente ont été opérées auprès de l'intéressé à 8h46 ;

que le délai de 6 minutes écoulé depuis la présentation à l'officier de quart était suffisant pour que ce fonctionnaire de police analyse le rapport de mise à disposition, prenne les décisions et explique à l'intéressé ses droits et devoirs ; qu'en effet seule une partie des informations contenues dans les décisions, d'un total de 5 pages, devait être portée à la connaissance de l'intéressé, les imprimés en cause comportant différentes cases à cocher en fonction de la situation de l'étranger ; que, par ailleurs, cette opération est facilitée par une trame préexistante qui raccourcit les délais de traitement ; que le délai querellé est seulement celui de l'établissement des formulaires administratifs préétablis ; que dès lors il n'est pas établi que l'intéressé n'a pas compris les droits qui lui étaient notifiés et que ce moyen sera rejeté » (TGI Bobigny, 9 avril 2014, n° 14/01879).

« Attendu qu'il est soutenu que le maintien en zone d'attente de l'intéressé est irrégulier en ce que la durée de l'interrogatoire et de la notification des droits à l'intéressé par les services de police et la rédaction des procès-verbaux a été élaboré un trop court laps de temps, soit \$ (sic) minutes, démontrant que l'étranger n'a pu prendre valablement connaissance de ses droits et les exercer ; Attendu qu'en l'espèce, l'intéressé a fait l'objet d'un contrôle le 7 juin 2014 à 16h15 ; que la décision de refus d'entrée sur le territoire et la notification de la décision de la décision de maintien en zone d'attente ont été opérées auprès de l'intéressé à 17h37 ; que le délai de 1h22 minutes écoulé depuis la présentation à l'officier de quart était suffisant pour que ce fonctionnaire de police analyse le rapport de mise à disposition, prenne les décisions et explique à l'intéressé ses droits et devoirs ; qu'en effet seule une partie des informations contenues dans les décisions, d'un total de 5 pages, devait être portée à la connaissance de l'intéressé, les imprimés en cause comportant différentes cases à cocher en fonction de la situation de l'étranger ; que, par ailleurs, cette opération est facilitée par une trame préexistante qui raccourcit les délais de traitement ; que le délai querellé est seulement celui de l'établissement des formulaires administratifs préétablis ; Qu'en outre la notification a été faite par le truchement d'un interprète, qui a apposé sa signature sur les divers actes, attestant de l'accomplissement de leur traduction ; Que dès lors il n'est pas établi que l'intéressé n'a pas compris les droits qui lui étaient notifiés et que ce moyen sera rejeté » (TGI Bobigny, 11 juin 2014, n° 14/03144).

« Attendu qu'il est soutenu que le maintien en zone d'attente de l'intéressé est irrégulier en ce que la durée de l'interrogatoire et de la notification des droits à l'intéressé par les services de police et la rédaction des procès-verbaux a été élaboré un trop court laps de temps, soit 23 minutes, démontrant que l'étranger n'a pu prendre valablement connaissance de ses droits et les exercer ; Attendu qu'en l'espèce, l'intéressé a fait l'objet d'une présentation à l'officier de quart à 12h10 ; que la décision de refus d'entrée sur le territoire et la notification de la décision de la décision de maintien en zone d'attente ont été opérées auprès de l'intéressé à 12h27 ; que le délai de 17 minutes écoulé depuis la présentation à l'officier de quart était suffisant pour que ce fonctionnaire de police analyse le rapport de mise à disposition, prenne les décisions et explique à l'intéressé ses droits et devoirs ; qu'en effet seule une partie des informations contenues dans les décisions, d'un total de 5 pages, devait être portée à la connaissance de l'intéressé, les imprimés en cause comportant différentes cases à cocher en fonction de la situation de l'étranger ; que, par ailleurs, cette opération est facilitée par une trame préexistante qui raccourcit les délais de traitement ; que le délai querellé est seulement celui de l'établissement des formulaires administratifs préétablis ; Qu'en outre la notification a été faite par le truchement d'un interprète, qui a apposé sa signature sur les divers actes, attestant de l'accomplissement de leur traduction ; Que dès lors il n'est pas établi que l'intéressé n'a pas compris les droits qui lui étaient notifiés et que ce moyen sera rejeté » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n° 14/06994).

« Attendu qu'il est soutenu que le maintien en zone d'attente de l'intéressé est irrégulier en ce que la durée de l'interrogatoire et de la notification des droits à l'intéressé par les services de police et la rédaction des procès-verbaux a été élaboré un trop court laps de temps, soit 23 minutes, démontrant que l'étranger n'a pu prendre valablement connaissance de ses droits et les exercer ; Attendu qu'en l'espèce, l'intéressé a fait l'objet d'une présentation à l'officier de quart à 9h10 ; que la décision de refus d'entrée sur le territoire et la notification de la décision de la décision de maintien en zone d'attente ont été opérées auprès de l'intéressé à 9h27 ;

que le délai de 17 minutes écoulé depuis la présentation à l'officier de quart était suffisant pour que ce fonctionnaire de police analyse le rapport de mise à disposition, prenne les décisions et explique à l'intéressé ses droits et devoirs ; qu'en effet seule une partie des informations contenues dans les décisions, d'un total de 5 pages, devait être portée à la connaissance de l'intéressé, les imprimés en cause comportant différentes cases à cocher en fonction de la situation de l'étranger ; que, par ailleurs, cette opération est facilitée par une trame préexistante qui raccourcit les délais de traitement ; que le délai querellé est seulement celui de l'établissement des formulaires administratifs préétablis ; Qu'en outre la notification a été faite par le truchement d'un interprète, qui a apposé sa signature sur les divers actes, attestant de l'accomplissement de leur traduction ; Que dès lors il n'est pas établi que l'intéressé n'a pas compris les droits qui lui étaient notifiés et que ce moyen sera rejeté » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n° 14/07001).

b. *Durée insuffisante*

« L'intéressé après avoir été découvert dans la remorque à 11h30 selon le procès-verbal de saisine, se serait vu traduire et expliquer ses droits par un interprète dans le cours délai de 10 minutes avant 11h40 ; que ce délai n'apparaît pas raisonnable pour que l'intéressé puis prendre connaissance de ses droits compte tenu des délais nécessaires aux formalités et traduction en langue arabe » (TGI Montpellier, 15 février 2015, n°15/00034).

B. Interprétariat

1. *Nécessité d'un interprète*

La Cour de cassation considère que c'est à tort que le premier président de la cour d'appel s'est contenté de la mention de l'identité de l'interprète et de la langue dans laquelle il était intervenu. En effet, selon elle, l'agrément de l'interprète par l'administration doit être justifié et ses coordonnées doivent également figurer sur les actes notifiés dès le placement en zone d'attente (Cass. Civ. 1ère, 30 octobre 2006, No 04-50.162). Toutefois, ultérieurement, la Cour d'appel de Paris a considéré que l'absence des noms et coordonnées de l'interprète pour la notification d'une convocation devant le JLD n'était pas de nature à causer un grief à la personne :

« Vu l'appel interjeté le 14 décembre 2010, à 00h14, par le conseil de Mme X. de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Créteil du 13 décembre 2010 rejetant les exceptions de nullité et autorisant le maintien de l'intéressée en zone d'attente de l'aéroport d'Orly pour une durée de 8 jours ; Mme X. fait en premier lieu grief à l'ordonnance d'avoir rejeté le moyen tiré de l'irrégularité de sa convocation à l'audience, faite par le truchement d'un interprète, alors que le nom et les coordonnées de celui-ci ne sont pas précisés en violation des dispositions des articles R.221-3, L.111-7 et L.111-8 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; qu'il ne peut donc être vérifié qu'elle a reçu une information complète de ses droits, notamment l'assistance d'un avocat. Cependant, le défaut d'indication du nom et des coordonnées de l'interprète ayant notifié à Mme X. sa convocation à l'audience du juge des libertés et de la détention du 13 décembre 2010, n'est pas de nature à lui causer grief, alors qu'elle était assistée à ladite audience de son avocat choisi et d'un interprète » (CA Paris, 15 décembre 2010, n° 10/05290).

L'intervention d'un interprète dans la langue maternelle n'est pas nécessaire dès lors qu'il est établi que la langue utilisée est comprise par l'étranger.

« Mais attendu que le premier président relève que l'intéressée parle le français et qu'à aucun moment elle n'a demandé l'assistance d'un interprète ; que le moyen manque en fait et ne peut donc être accueilli » (Cass Civ. 2e, 25 janvier 2001, n° R 99-50.067).

La signature des PV ne signifie pas que la personne maintenue comprend la langue utilisée par l'administration. Le juge doit s'assurer que celle-ci comprend parfaitement la portée des droits qui lui sont notifiés.

« Considérant qu'aux termes de l'article 35 sexies de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée par la loi du 26 novembre 2003, il est disposé que "lorsqu'un étranger fait l'objet d'une mesure de non-admission sur le territoire national, de maintien en zone d'attente, ou de placement en rétention et qu'il ne parle pas le français, il indique au début de la procédure une langue qu'il comprend [...]. Ces informations sont mentionnées sur la décision de non-

admission, de maintien ou de placement. Ces mentions font foi jusqu'à preuve du contraire. La langue que l'étranger a déclaré comprendre est utilisée jusqu'à la fin de la procédure. Si l'étranger refuse d'indiquer une langue qu'il comprend, la langue utilisée est le français."; Considérant qu'en l'espèce, force est de constater que Mme X. ne comprend pas le français et que les décisions de placement en zone d'attente et de refus d'admission sur le territoire national du 6 décembre 2003 à 1h30 la concernant ne mentionnent aucunement dans quelle langue elle s'exprime; que seule y est portée la signature d'un interprète en anglais, langue dont il n'est dit nulle part qu'elle est comprise de l'intéressée; Considérant que, contrairement à ce que prétend le Ministre de l'intérieur, le fait que l'appelante ait signé les procès-verbaux des deux décisions rappelées ci-dessus ne signifie pas, en soi, qu'elle en ait saisi le sens, et, en conséquence, la portée de ses droits qui y sont signifiés, non plus que la circonstance qu'elle ait rempli une fiche de débarquement dont les rubriques sont en anglais, tant celles-ci sont sommaires et alors qu'elle peut y avoir été aidée par un passager comprenant l'anglais » (CA Paris, 11 décembre 2003).

« Sans qu'il soit besoin d'examiner tous les moyens, la Cour constate que Monsieur X a quitté Haïti à l'âge de neuf ans, pour se rendre à Saint-Domingue, pays hispanophone, qu'il n'a donc que brièvement suivi une scolarité en français ; il apparaît à l'audience que le français oral de l'intéressé est insuffisant pour considérer qu'il possède le français écrit ; or il résulte de la procédure que ses droits ne lui ont pas été relus, ce qui, au regard de ce qui vient d'être énoncé, ne permet pas de s'assurer que l'intéressé ait eu une parfaite compréhension de ceux-ci. Dès lors la procédure est entachée d'irrégularité et doit être annulée comme indiquée au dispositif » (CA Paris, 7 décembre 2013, n°Q13/0314).

« Attendu que, suivant les conclusions écrites déposées à l'audience par son avocat, l'intéressé fait plaider avant tout débat au fond qu'il y aurait lieu d'annuler la procédure, en arguant que la procédure a été établie par le truchement d'un interprète parlant le mandarin, langue dont il ne posséderait que des rudiments, qu'en conséquence, il n'a pas pu comprendre les décisions notifiées et les droits afférents, ce qui lui cause grief. Attendu que, par application des dispositions de l'article L 222_8 du CESEDA, en cas de violation des formes prescrites par la loi à peine de nullité ou d'inobservation des formalités substantielles, toute juridiction, y compris la cour de cassation, qui est saisie d'une demande d'annulation ou qui relève d'office une irrégularité ne peut prononcer la mainlevée de la mesure de maintien en ZA que lorsque celle-ci a eu pour effet de porter atteinte aux droits de l'étranger ; Attendu qu'il a pu être contacté à l'audience que l'intéressé a été apte à expliquer les raisons de sa venue par le truchement d'un interprète en mandarin, langue qu'il a d'ailleurs reconnu comprendre à 80%, 90%, selon ses termes.

Attendu en outre qu'il ne rapporte pas la preuve que l'irrégularité qu'il invoque ait porté atteinte à ses droits, étant observé qu'il a pu exercer puisqu'il a été apte à saisir l'OFPRA dont la décision est en attente ; Que par la suite il convient de rejeter ce moyen de nullité. » (TGI Bobigny, 13 avril 2014, n°14/1976).

« Sans qu'il soit besoin d'examiner l'ensemble des moyens de nullité, il y a lieu de constater que la seule mention au rapport établi le 16 avril 2016 par le gardien de la paix Minet selon laquelle 'à 21h10, lors de cette opération, un des passagers s'est présenté à ce fonctionnaire en s'exprimant en français' ne suffit pas, en l'absence de toute autre précision sur les propos échangés, à établir que l'intéressé avait une connaissance suffisante de la langue français pour avoir été utilement informé de ses droits dans cette langue, alors même qu'il ressort de l'examen du dossier qu'il n'a pas signé le procès-verbal de refus d'entrée ainsi que la notification et motivation de la décision de maintien en zone d'attente et que par ailleurs, il a bénéficié de l'assistance d'un interprète en comorien dans ses démarches en vue d'obtenir le droit d'asile ainsi que devant le juge des libertés et de la détention » (CA Paris, 23 avril 2016, n° Q16/01419).

2. Interprétariat par téléphone

Une jurisprudence régulière du TGI de Bobigny reconnaît que le recours à un interprète par téléphone ne peut être reproché quand les diligences ont été effectuées étant donné le caractère éloigné et excentré de la plateforme aéroportuaire de Roissy (TGI Bobigny, 7 septembre 2011, n° 11/03600 et TGI Bobigny, 3 octobre 2011, n° 11/04027). En revanche, en l'absence de diligences particulières, le recours à l'interprétariat par téléphone indu justifie l'annulation de la procédure : la nécessité de recourir à un interprète par téléphone doit être prouvée (TGI Bobigny, 21 février 2007, n° 440/07).

« En l'espèce, le procès-verbal de « carence interprète physiquement présent, recours à un interprétariat par téléphone » dressé le 3 juin 2011 à 15h05 mentionne que des recherches ont été effectuées sans succès parmi les

personnels de la plate-forme aéroportuaire, puis auprès de la société RTI pour trouver un interprète en langue arménienne physiquement présent.

Il convient en premier lieu de relever que cette dernière mention apparaît purement formelle et ne peut constituer une recherche réelle alors que la société d'interprétariat RTI ne dispose pas d'interprète dans cette langue. Par ailleurs, en l'absence de précisions sur les personnels contactés, alors que le nombre de locuteurs dans ladite langue est limité, les recherches invoquées sont insuffisantes à caractériser la nécessité de recourir à un interprétariat par téléphone » (CA Paris, 9 juin 2011, n° Q 11/02504).

« En l'espèce, le procès-verbal de ‘carence interprète physiquement présent, recours à un interprétariat par téléphone’ dressé le 16 juin 2011 à 21h15, dix minutes après la présentation à l'officier de quart, mentionne que des recherches ont été effectuées sans succès auprès des personnels des compagnies de la plate-forme aéroportuaire, et plus particulièrement auprès des compagnies aériennes, pour trouver un interprète en langue arabe, puis auprès de la société RTI qui ne peut fournir d'interprète au vu de l'heure tardive. L'appel à cette société ne peut constituer une recherche pertinente, alors que celle-ci est fermée à cette heure. L'absence de précisions sur les compagnies contactées, alors que l'administration indique elle-même qu'il s'agissait d'une heure proche de la fin d'exploitation de la plate-forme, ne permet pas de caractériser la nécessité de recourir à un interprétariat par téléphone » (CA Paris, 22 juin 2011, n° Q 11/02691).

« Dans ces conditions, la recherche exigée par le texte d'un interprète physiquement présent n'est pas suffisamment caractérisée étant rappelé que le recours à l'interprétariat par l'intermédiaire de moyens de télécommunication n'est que subsidiaire. Cette circonstance crée nécessairement un grief à l'étranger, la procédure est par suite irrégulière ce qui exclut la prolongation du maintien en zone d'attente. Il convient en conséquence de confirmer l'ordonnance déférée » (CA Paris, 29 décembre 2011, n° 11/05300).

« En l'espèce, pour justifier le recours à un interprétariat par voie téléphonique, le procès-verbal de "carence interprète physiquement présent – interprétariat par téléphone, société ISM" dressé le 24 janvier 2012 à 0h00, mentionne : "disons avoir effectué des recherches auprès des interprètes présents sur la plateforme, ni auprès des compagnies aériennes, ni auprès de la société RTI, ni auprès des agents de sûreté, disons ne pas avoir trouvé d'interprète en arabe" Au vu de cette formulation incohérente et en l'absence de précision sur les interprètes susceptibles d'être présents sur la plateforme à cette heure tardive, la mention stéréotypée relative à une recherche auprès des interprètes ne suffit pas établir des recherches pertinentes pour trouver un interprète physiquement présent et, partant, à caractériser la nécessité exigée par l'article L.111-8 pour recourir à l'interprétariat par l'intermédiaire de moyens de télécommunications, qui n'est que subsidiaires. Cette circonstance causant nécessairement grief à l'étranger, la procédure est irrégulière. » (CA Paris, 31 janvier 2012, n° Q12/00415).

« La démarche auprès de la société RTI apparaît purement formelle dans la mesure où il n'est établi ni que les locaux de cette société sont ouverts à cette heure matinale, ni que celle-ci dispose d'interprètes dans des langues autres que celles de l'ONU ou des langues courantes ; elle ne saurait donc constituer une recherche effective. Par ailleurs, en l'absence de précisions sur les compagnies contactées susceptibles d'employer du personnel parlant le tagalog, langue dont la rareté n'est pas contestée, la mention stéréotypée relative à la recherche auprès des personnels de compagnies aériennes ne suffit pas à établir des recherches pertinentes pour trouver un interprète physiquement présent et, partant, à caractériser la nécessité exigée par l'article L.111-8 pour recourir à l'interprétariat par l'intermédiaire de moyens de télécommunication, qui n'est que subsidiaire. Cette circonstance causant nécessairement grief à l'étranger, la procédure est irrégulière, ce qui exclut la prolongation du maintien en zone d'attente » (CA Paris, 2 décembre 2011, n° Q11/04894 ; voir également CA Paris, 9 juin 2011, n° Q11/02507 et CA Paris, 22 novembre 2011, n° Q11/04712).

« Qu'en l'espèce, aucune pièce de la procédure ne permet de justifier de la nécessité pour l'administration d'avoir eu recours à un interprète par téléphone ;

Qu'à cet égard, le procès-verbal de carence mentionne que des recherches ont été effectuées sans succès auprès des personnels de la plate-forme aéroportuaire, pour trouver un interprète ;

Que l'absence de précision sur les personnels contactés ne permet pas de caractériser la nécessité de recourir à un interprétariat par téléphone ; que la mention stéréotypée du procès-verbal ne suffit pas à établir des recherches pertinentes ; que cette mention stéréotypée est d'autant plus établie qu'il est mentionné que certaines recherches se font en langue moldave et non ourdou ;

Que l'interprétariat par le biais d'un téléphone ne peut qu'être de moindre qualité et offre moins de possibilité d'échange, ce que d'ailleurs, l'article susvisé implique, en exigeant l'assistance par un interprète physiquement présent sauf en cas de nécessité ;

Que l'intéressé a été privé de ce droit d'être épaulé par un interprète, indûment ; qu'en effet, le recours à l'interprétariat par téléphone alors que la nécessité n'en est pas justifiée porte atteinte aux droits de l'intéressé qui est moins à même de comprendre les décisions et droits afférents, que si ces informations étaient portées à sa connaissance par un interprète physiquement présent ; que l'intéressé a d'ailleurs refusé de signer la décision de refus d'entrée ainsi que la notification de la décision de maintien en zone d'attente ;

Qu'en conséquence, la procédure sera déclarée irrégulière sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres moyens. » (TGI de Bobigny, 7 mai 2017, n°17/03533).

C'est à l'administration de prouver qu'elle a accompli toutes les diligences pour obtenir la présence physique de l'interprète ; la PAF doit donc mentionner les démarches effectuées.

« En l'espèce, le procès-verbal de 'carence interprète physiquement présent recours à un interprétariat par téléphone' dressé le 1^{er} décembre 2011, à 18h20, mentionne que des recherches infructueuses ont été faites pour trouver un interprète en hindi physiquement présent, tant auprès des personnels des compagnies aériennes de la plate-forme aéroportuaire qu'auprès de la société d'interprétariat RTI et qu'en conséquence, il a été fait appel à la société Inter service migrants qui a mis un interprète en cette langue à disposition, intervenant par téléphone. La démarche auprès de la société RTI apparaît purement formelle dans la mesure où il n'est pas établi que celle-ci dispose d'interprètes dans des langues autres que celles de l'ONU ou des langues courantes ; elle ne saurait donc constituer une recherche effective. Par ailleurs, en l'absence de précisions sur les compagnies contactées susceptibles d'employer du personnel parlant l'hindi, la mention stéréotypée relative à une recherche auprès des personnels de compagnies aériennes ne suffit pas à établir des recherches pertinentes pour trouver un interprète physiquement présent, d'autant que l'interprète en cause était déjà intervenu par téléphone lors du contrôle, et, partant, à caractériser la nécessité exigée par l'article précité pour recourir à l'interprétariat par l'intermédiaire de moyens de télécommunication, qui n'est que subsidiaire.

Cette circonstance causant nécessairement grief à l'étranger, la procédure est irrégulière, ce qui exclut la prolongation du maintien en zone d'attente. Il convient dès lors de confirmer l'ordonnance entreprise. » (CA Paris, 7 décembre 2011, n° 11/04979).

« Attendu qu'il ressort du procès-verbal du 31 décembre 2011 à 02h26, que la Police dit avoir effectué des recherches afin de trouver un interprète en langue arabe parmi les personnes présentes sur le site de Roissy, mais sans préciser les identités des personnes recherchées ; qu'il est simplement indiqué 'nos recherches étant infructueuses', puis la prise d'attache téléphonique avec la société ISM pour une traduction par téléphone ; que surtout ce procès-verbal est daté de 02h26 alors qu'il est fait état d'une notification de transfert en zone d'attente à 01h22 le 31 décembre 2011 par le truchement d'un interprète en langue arabe, procès-verbal que M. X a refusé de signer ; qu'il y a donc une incohérence entre ce procès-verbal établi antérieurement à celui faisant état des recherches infructueuses d'interprète ; Attendu que le moyen de nullité [sur la tardiveté de la recherche d'un interprète physiquement présent à l'occasion du transfert de Roissy à Orly] doit en conséquence être accueilli. » (TGI Créteil, 31 décembre 2011, n° 11/00282).

« L'officier de police judiciaire ne relate de recherches qu'auprès des personnels de la plateforme aéroportuaire et des chefs de poste des différents aérogares. Aucune démarche auprès des interprètes inscrits sur la liste des experts établie par la cour d'appel n'est alléguée. M. X. fait valoir les limites du recours à l'interprétariat par téléphone, limites qui ne permettent pas l'expression complète de la pensée. Cet appauvrissement de l'expression constitue un grief. L'insuffisance de recherches d'un interprète physiquement présent vicié la procédure. » (CA Paris, 25 décembre 2012, n° Q 12/04714).

« Attendu qu'en l'espèce, le procès-verbal de carence d'interprète établi 10 minutes après la remise à l'officier de quart, mentionne que des recherches ont été faites auprès des personnels des compagnies de plateforme aéroportuaire dont les noms ne sont pas cités, ce qui est, là encore, particulièrement important dans le cas présent pour caractériser la « nécessité », rapportée à la langue vietnamienne concernée, de surcroît aucune attache n'a été prise auprès de la ou des compagnies aériennes assurant la liaison avec le Vietnam, et susceptibles donc d'avoir du personnel naviguant parlant le vietnamien, que par ailleurs le contact pris avec la société RTI ne saurait constituer une diligence utile et efficace, puisque ladite société n'assure la traduction que dans les langues les plus courantes (anglais, mandarin, arabe, portugais et espagnol), élément que l'Administration ne peut ignorer. » (TGI

Bobigny, 30 décembre 2012, n° 12/07933 ; motivation identique concernant la langue bambara (Mali) : TGI Bobigny, 30 décembre 2012, n° 12/07925).

« Il en résulte que le recours à l'interprétariat par l'intermédiaire de moyens de télécommunication, qui n'est que subsidiaire, ne se justifie que si l'état de nécessité exigé par cet article, qui s'apprécie au regard des circonstances de fait et de la langue en cause, est caractérisé. Si tel n'est pas le cas, l'absence de l'interprète aux côtés de l'étranger lui fait nécessairement grief, même s'il a demandé à bénéficier d'un de ses droits. En l'espèce, pour justifier le recours à un interprétariat par téléphone, le procès-verbal de carence dressé le 3 janvier 2013, à 22h15, se borne à indiquer que des recherches infructueuses ont été effectuées parmi les personnels des compagnies de la plate-forme pour trouver un interprète physiquement présent en arabe et qu'il a d'abord été pris contact par téléphone avec la société ISM qui a mis l'agent en relation avec un interprète dans cette langue.

En l'absence de la moindre précision sur les compagnies contactées susceptibles d'employer du personnel dans la langue recherchée, la mention stéréotypée relative à une démarche auprès des personnels des compagnies de la plate-forme ne suffit pas à établir des recherches pertinentes pour trouver un interprète physiquement présent et, partant, à caractériser la nécessité exigée par l'article précité, d'autant qu'il avait déjà été fait appel, au stade du contrôle, à l'interprète de la société ISM.

Cette circonstance rendant la procédure irrégulière, il n'y a pas lieu à prolongation du maintien en zone d'attente. Il convient dès lors de confirmer l'ordonnance entreprise. » (CA Paris, 9 janvier 2013, n° Q 13/00086).

« En l'espèce, pour justifier le recours à un interprétariat par téléphone le procès-verbal de carence dressé le 4 janvier 2013, à 12h25, se borne à indiquer que la société d'interprétariat RTI – dont on sait qu'elle n'intervient que dans les langues de l'ONU – ne peut fournir d'interprète en bambara et que des recherches infructueuses ont été effectuées parmi les personnels des compagnies aériennes et autres sociétés de la plate-forme aéroportuaire pour trouver un interprète physiquement présent et qu'il a alors été pris contact avec la société ISM, qui a mis l'agent en relation avec un interprète dans cette langue ; Dès lors, en l'absence de précisions sur les compagnies et sociétés contactées susceptibles d'employer du personnel dans la langue en cause, la mention quelque peu stéréotypée relative à une recherche auprès de leur personnel ne suffit pas à établir des démarches effectives pour trouver un interprète physiquement présent et à caractériser la nécessité exigée par la législation, d'où il s'ensuit que la procédure est irrégulière. L'ordonnance querellée sera donc infirmée » (CA Paris, 10 janvier 2013, n° Q 13/00093).

« (...) si ces diligences apparaissent pertinentes, la circonstance que le procès-verbal de carence qui les décrit et qui mentionne que ces recherches sont demeurées infructueuses ont été vaines a été établi à 16h15, soit précisément à l'heure à laquelle l'intéressé a été remis à l'officier de quart, révèle que ces recherches sont demeurées essentiellement virtuelles et qu'elles n'ont pas été conduites avec une détermination véritable de les faire aboutir ; Attendu que ce procès-verbal ne suffit donc pas à caractériser la nécessité exigée par la loi pour recourir à l'interprétariat par téléphone » (TGI Bobigny, 10 avril 2013, n° 13/02265).

« (...) en l'espèce aucun procès-verbal spécifique, ni aucune mention dans un autre procès-verbal, ne justifie du recours à l'interprète par téléphone ; Que l'interprétariat par le biais d'un téléphone ne peut qu'être de moindre qualité et offre de moins de possibilité d'échanges, ce que d'ailleurs, l'article susvisé implique, en exigeant l'assistance par un interprète physiquement présent sauf cas de nécessité ; Que l'intéressé a été privé de ce droit d'être épaulé par un interprète, indûment ; que le recours à l'interprétariat par téléphone alors que la nécessité n'en est pas justifiée porte atteinte aux droits de l'intéressé qui est moins à même de comprendre les décisions et droits afférents » (TGI Bobigny, 13 avril 2013, n° 13/02334).

« Les démarches mentionnées apparaissent très insuffisantes pour s'assurer de la présence d'un interprète ; qu'il convient en effet de rappeler que la présentation à l'officier de quart a eu lieu le vendredi 12 juillet à 14h55, à une heure où des recherches auraient pu être facilement effectuées sur la plate-forme aéroportuaire, auprès des passagers, ainsi qu'àuprès d'une société d'interprétariat ; que de telles démarches n'ont pas été effectuées et que la seule société d'interprétariat contactée est la société ISM, qui n'intervient que par téléphone ; Que l'interprétariat par le biais d'un téléphone ne peut qu'être de moindre qualité et offre moins de possibilité d'échange, ce que d'ailleurs, l'article susvisé implique, en exigeant l'assistance par un interprète physiquement présent sauf en cas de nécessité ; Que l'intéressé a été privé de ce droit d'être épaulé par un interprète ; que le recours à l'interprétariat par téléphone alors que la nécessité n'en est pas justifiée porte atteinte aux droits de l'intéressé qui est moins à même de comprendre les décisions et droits afférents, que si ces informations étaient portées à sa connaissance par un interprète physiquement présent » (TGI Bobigny, 16 juillet 2013, n° 13/04275).

« Attendu [...] qu'en l'espèce il a été fait appel à l'assistance de Monsieur X par téléphone sans que soit précisée l'impossibilité de trouver à l'aéroport de LYON-SAINT EXUPERY un interprète en arabe inscrit sur l'une des listes prévues par la réglementation ou agréé par l'administration ; que cette irrégularité fait nécessairement grief dans la mesure où l'interprétariat par téléphone est de moindre qualité, l'interprète ne pouvant se convaincre, ne serait-ce qu'en regardant la personne assistée, que celle-ci a bien compris la teneur et les enjeux des propos qui lui ont été traduits » (TGI Lyon, 26 décembre 2013, n° 13/01666).

« Qu'en l'espèce aucune pièce de la procédure ne permet de justifier la nécessité pour l'administration d'avoir eu recours à un interprète par téléphone ; qu' cet égard, le procès-verbal de carence mentionne que des recherches ont été effectuées sans succès auprès du personnel de la plate-forme aéroportuaire pour trouver un interprète ; que l'absence de précision sur les personnels contactés ne permet pas de caractériser la nécessité de recourir à un interprétariat par téléphone ; que la mention stéréotypée du procès-verbal ne suffit pas à établir des recherches pertinentes ; que l'interprétariat par téléphone ne peut qu'être de moindre qualité et offre moins de possibilités d'échange, ce que d'ailleurs l'article susvisé implique en exigeant l'assistance par un interprète physiquement présent sauf en cas de nécessité ; Que l'intéressé a été privé de ce droit d'être épaulé par un interprète physiquement présent, indûment, que le recours à l'interprétariat par téléphone alors que la nécessité n'en est pas justifiée porte atteinte aux droits de l'intéressé qui est moins à même de comprendre les décisions et droits afférents que si ses informations étaient portées à sa connaissance par un interprète physiquement présent ; qu'en conséquence la procédure sera déclarée irrégulière » (TGI Bobigny, 27 mars 2014, n°14/01656).

« Qu'en l'espèce il ressort de la procédure que les services de police ont accompli les diligences utiles pour trouver un interprète en langue Ourdou qui se déplace et en particulier auprès des compagnies aériennes avant de recourir à l'interprétariat par téléphone ;

Qu'en effet, il apparaît à la lecture du procès-verbal de carence que des recherches ont été effectuées sur la plate-forme aéroportuaire ainsi qu'auprès des compagnies aériennes étrangères et qu'une société d'interprétariat a été contactée, Que ces recherches ont été vaines mais circonstanciées et précises au regard de la situation spécifiques d'une plate-forme aéroportuaire tenant à son éloignement du centre urbain et à l'exigence de célérité ; Que ce n'est que devant l'échec de ces démarches qu'il y a eu recours à l'interprétariat par téléphone [...] Que dès lors, la procédure est donc régulière. » (TGI Bobigny, 9 avril 2014, n°14/1882).

« Qu'en l'espèce, il ressort de la procédure que les services de police ont accompli les diligences utiles pour qu'un interprète se déplace avant de recourir à l'interprétariat par téléphone ; qu'en effet, il apparaît à la lecture du procès-verbal de carence que des recherches ont été effectuées sur la plate-forme aéroportuaire ainsi qu'auprès des compagnies aériennes étrangères et qu'une société d'interprétariat a été contactée ; que ces recherches ont été vaines mais circonstanciées et précises au regard de la situation spécifique d'une plate-forme aéroportuaire tenant à son éloignement du centre urbain et à l'exigence de célérité ; que ce n'est que devant l'échec de ces démarches, qu'il y a eu recours à l'interprétariat par téléphone ; que dès lors, l'état de nécessité est justifié » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n° 14/06994 et n° 14/07001).

« Qu'en l'espèce aucune pièce de la procédure ne permet de justifier de la nécessité pour l'administration d'avoir eu recours à un interprète par téléphone ; qu'à cet égard, le procès-verbal de carence mentionne que des recherches ont été effectuées sans succès auprès des personnels de la plate-forme aéroportuaire, pour trouver un interprète ; que l'absence de précisions sur les personnels contactés ne permet pas de caractériser la nécessité de recourir à un interprétariat par téléphone ; que la mention stéréotypée du procès-verbal ne suffit pas à établir des recherches pertinentes ; qu'au surplus il est indiqué qu'une patrouille pédestre a été effectuée, qui s'est révélée infructueuse alors qu'un vol en provenance de BAMAKO était arrivé en fin de matinée ; que le procès-verbal de carence a été dressé à 13H00 alors que les recherches ont débuté à 12H50 ; Que l'interprétariat par le biais d'un téléphone ne peut qu'être de moindre qualité et offre moins de possibilité d'échange, ce que d'ailleurs, l'article susvisé implique, en exigeant l'assistance par un interprète physiquement présent sauf en cas de nécessité ; Que l'intéressé a été privé de ce droit d'être épaulé par un interprète, indûment ; qu'en effet, le recours à l'interprétariat par téléphone alors que la nécessité n'en est pas justifiée porte atteinte aux droits de l'intéressé qui est moins à même de comprendre les décisions et droits afférents, que si les informations étaient portées à sa connaissance par un interprète physiquement présent ; qu'en conséquence, la procédure sera déclarée irrégulière sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres moyens » (TGI Bobigny, 13 février 2015, n° 15/00889).

« En l'espèce, il résulte du procès-verbal qui figure à la procédure que la police aux frontières a effectué des recherches pour trouver un interprète en langue farsi ; que les premières recherches ayant échoué les effectifs du poste de contrôle ont effectué une patrouille en zone publique et en zone internationale du terminal 1 pour trouver un passager s'exprimant en farsi, résidant en France ; que ce n'est qu'après ces recherches qu'il a été fait recours à l'interprétariat par téléphone.

En outre, l'intéressé qui a indiqué son souhait de bénéficier du délai d'un jour franc avant qu'il soit procédé à son ré-acheminement et qui a formulé une demande d'asile a effectivement exercé ses droits et ne se prévaut d aucun grief relatif au recours à l'interprétariat par téléphone. » (TGI Bobigny, 28 août 2015, n° 15/05098).

« En l'espèce, aucune pièce de la procédure ne permet de justifier de la nécessité pour l'administration d'avoir eu recours à un interprète par téléphone ; qu'à cet égard, le procès-verbal de carence mentionne que des recherches ont été effectuées sans succès auprès des personnels de la plate-forme aéroportuaire, pour trouver un interprète ; que l'absence de précisions sur les personnels contactés ne permet pas de caractériser la nécessité de recourir à un interprétariat par téléphone, d'autant qu'il avait déjà été fait appel, lors du contrôle, au même interprète de la société ISM ;

Attendu que le grief consiste en l'absence de recherches véritables afin que l'étranger puisse être assisté par un interprète physiquement présent ; que cette absence de précision quant aux personnes contactées ne suffit pas à établir de démarches pertinentes et partant de caractériser la nécessité exigées par l'article précité ;

que l'interprétariat par le biais d'un téléphone ne peut qu'être de moindre qualité et offre moins de possibilité d'échanges, ce que d'ailleurs, l'article susvisé implique, en exigeant l'assistance par un interprète physiquement présent sauf cas de nécessité ;

que l'intéressé a été privé de ce droit d'être épaulé par un interprète, indûment ; qu'en effet, le recours à l'interprétariat par téléphone alors que la nécessité n'en est pas justifiée porte atteinte aux droits de l'intéressé qui est moins à même de comprendre les décisions et droits afférents, que si ces informations étaient portées à sa connaissance par un interprète physiquement présent ;

que le recours injustifié à l'interprétariat par l'intermédiaire de moyens de communication, qui n'est que subsidiaire cause un grief à l'étranger » (TGI Bobigny, 24 février 2016, n°16/01026).

« Attendu qu'aux termes de l'article L. 111-8 du CESEDA l'assistance de l'interprète doit être physique et qu'elle ne devient téléphonique qu'en cas de nécessité. Il faut donc en conclure l'interprétariat téléphonique doit demeurer l'exception.

En l'espèce, il ressort des différents procès-verbaux (...) que la recherche de l'interprète à débuter (sic) le 24 juillet à 15h55 pour se terminer le 24 juillet 2016 à 16h00 et qu'un seul interprète a été contacté par téléphone.

Le procès-verbal ne mentionne pas si des recherches ont été effectuées soit sur la zone aéroportuaire soit auprès des différentes compagnies aériennes, soit auprès des homologues de la Police aux frontières à ROISSY ou à PARIS. La période estivale comme la relative rareté de la langue Lingala ne peuvent constituer des motifs suffisants au regard des exigences du texte qui précise qu'il doit être justifié d'un état de nécessité. » (TGI Créteil, ordonnance JLD, 28 juillet 2016, n°16/00077).

« Qu'il résulte des dispositions de l'article L. 111-8 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que l'état de nécessité exigé doit être caractérisé au regard des circonstances de fait et de la langue en cause ; que les services de police n'ont en rien caractérisé les circonstances selon lesquelles ils auraient tenté de joindre vainement les interprètes ; que la carence dont il est fait état est d'autant plus singulière que la date et l'heure, le lundi 5 septembre dans l'après-midi, ne constituaient des circonstances difficiles ; que, s'agissant de la langue portugaise qui ne peut être considérée comme une langue rare, l'impossibilité de joindre quiconque avancée par les services de police apparaît discutable » (TGI Créteil, 9 septembre 2016, n° 16/00083).

« La Cour considère que c'est par une analyse circonstanciée et des motifs pertinents qu'il convient d'adopter que le premier juge a statué sur le moyen de nullité soulevé devant lui et repris en cause d'appel, étant précisé qu'en application de l'article L. 111-8 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, la nécessité du recours à l'interprète par l'intermédiaire de moyens de télécommunications doit être caractérisée et les diligences accomplies pour obtenir la présence physique de l'interprète doivent être mentionnées, ce qui n'est pas le cas en l'espèce » (CA Paris, 12 septembre 2016, n° Q 16/03068 qui confirme TGI Créteil, 9 septembre 2016, n° 16/00083).

3. Interprétariat à l'audience.

L'absence d'interprète à l'audience constitue une carence qui induit une violation des droits du maintenu et justifie l'annulation de la procédure.

« Conformément à l'article L.111-7 du CESEDA, lorsqu'un étranger fait l'objet d'une mesure de non-admission en France, de maintien en zone d'attente, de placement en rétention, de retenue pour vérification du droit de circulation ou de séjour ou de transfert vers l'État responsable de l'examen de sa demande d'asile et qu'il ne parle pas le français, il indique au début de la procédure une langue qu'il comprend. Il indique également s'il sait lire. Ces informations sont mentionnées sur la décision de non-admission, de maintien, de placement ou de transfert ou dans le procès-verbal prévu à l'article L.611-1-1. Ces mentions font foi sauf preuve contraire. La langue que l'étranger a déclaré comprendre est utilisée jusqu'à la fin de la procédure. Si l'étranger refuse d'indiquer une langue qu'il comprend, la langue utilisée est le français.

Qu'à l'audience de ce jour et malgré les recherches de la permanence des interprètes du tribunal de grande instance de Bobigny, aucun interprète en langue Houassa n'a été mis à disposition de l'intéressée lors des débats et qu'un procès-verbal de carence a été établi par Madame le Greffier de ce chef ;

Que malgré les recherches entreprises y compris au cours de l'audience, aucun interprète n'est présent. Il convient de constater cette carence et l'atteinte aux droits de l'intéressée qui en résulte, celle-ci étant incapable de suivre dans des conditions normales et acceptables l'audience, ce que la présidente d'audience a pu constater.

Le droit au procès équitable ne serait manifestement pas respecté si une décision était rendue dans ces conditions » (annulation de la procédure) (**TGI de Bobigny, ordonnance du JLD du 29 juillet 2016, n°16/4282**).

« Que Monsieur ne s'est jamais exprimé sauf par le truchement de sa conjointe, en langue kyniarwanda. Qu'en vue de l'audience, aucun interprète en langue kyniarwanda n'a pu être trouvé. Qu'en tout état de cause, aucun grief n'est démontré car sa conjointe, qui a pour lui dès le contrôle, a traduis dans une langue qu'il a déclaré comprendre les éléments de la procédure, de plus aucun conflit d'intérêt entre les époux n'a été relevé, qu'ainsi Monsieur n'a subi aucun grief, que le moyen sera rejeté » (**TGI de Bobigny, ordonnance du 11 octobre 2016, n°16/05930**).

« En l'espèce, le procès-verbal de refus d'entrée mentionne dans la partie « notification » que Monsieur comprend la langue française. En outre, dans sa convocation à l'audience, il n'a pas demandé d'interprète, alors que la possibilité lui a été expressément présentée. Enfin, au cours de l'audience, Monsieur est apparu en mesure de comprendre la langue française et de répondre de façon satisfaisante. En conséquence, à défaut pour Monsieur d'avoir expressément demandé l'assistance d'un interprète en début de procédure, il y a lieu de rejeter le moyen de nullité. » (**TGI de Bobigny, ordonnance du 23 avril 2017, n°17/03136**).

« Attendu qu'il n'est pas démontré que toutes les diligences ont été faites en temps utile pour permettre l'assistance du mineur ou des représentants légaux par un interprète dans une langue qu'il comprend ; qu'un renvoi de l'affaire nous amènerait à statuer au-delà du délai normalement imparti par la loi pour ce faire, sans garantie de succès ; que l'effectivité des droits du mineur n'étant pas garantie au sens de l'article L.222-1 du CESEDA, la juridiction de céans ne peut pas autoriser la prolongation sollicitée » (**TGI de Bobigny, ordonnance du 18 octobre 2017, n°17/07647**).

C. Encadrement des investigations policières : vérification des empreintes digitales

La PAF ne peut procéder à des vérifications d'empreintes digitales que pour vérifier l'identité du titulaire du visa/passeport. Si l'étranger dispose d'un document manifestement faux ou s'il ne dispose d'aucun document, la vérification des empreintes doit être considérée comme attentatoire à l'intégrité corporelle de l'étranger et fait grief.

« Sans même qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens développés dans le recours de Monsieur X, la Cour considère que, selon les dispositions 1 de l'article 18 du règlement 767/2008 du parlement européen ; des vérifications des empreintes digitales peuvent être effectuées dans le seul but de vérifier l'identité du titulaire du visa et/ou l'authenticité du visa et ou si les conditions d'entrée sur le territoire des États membres conformément au code frontières Schengen sont remplies ; dès lors, alors qu'il était manifeste que Monsieur X utilisait un passeport d'emprunt, les policiers ne pouvaient procéder à des vérifications d'empreintes digitales ; une telle mesure d'investigation attentatoire à l'intégrité corporelle n'était pas permise au cas de l'espèce et a fait grief à l'intéressé » (**CA Paris, 24 mars 2014, n° Q 14/00921**).

« Attendu que le conseil de l'intéressé soulève une irrégularité de la procédure tenant dans la vérification d'empreintes par consultation du fichier VISABIO alors que l'intéressé ne disposait d'aucun passeport, en application de l'article 18 du règlement 767/2008 du parlement européen ; Attendu que la Cour d'Appel de Paris (ordonnance du 24 mars 2014) considère que le texte cité, dans ses dispositions, permet des vérifications des empreintes digitales dans le seul but de vérifier l'identité du titulaire du visa et ou l'authenticité du visa et ou les conditions d'entrée sur le territoire des états membres conformément à l'article 5 du code frontières Schengen ; Attendu que Monsieur X. n'était pas titulaire d'un passeport ou du visa Schengen ; que, dans ces conditions, il n'y avait pas lieu de vérifier d'identité du détenteur du document, ou l'authenticité du visa ; Attendu que la mesure d'investigation est irrégulière, qu'elle est attentatoire à l'intégrité corporelle et qu'elle fait grief à l'intéressé. » (TGI Bobigny, 28 mai 2016, n° 16/03016).

D. Notification au procureur

Le procureur doit être avisé sans délai de la décision initiale de maintien en zone d'attente (L221-3 du CESEDA).

« Attendu que Mme X... fait grief à l'ordonnance d'avoir confirmé la décision du premier juge alors, selon le moyen, qu'aux termes du deuxième alinéa de l'article 35 quater II de l'ordonnance du 2 novembre 1945, la décision de maintien en zone d'attente est portée sans délai au procureur de la République, qu'en décidant que la procédure était régulière alors que le dossier de la procédure ne contenait pas la preuve de cet avis, le premier président a privé sa décision de base légale au regard de l'article 35 quater II de l'ordonnance du 2 novembre 1945 et a violé le principe du respect des droits de la défense ;

Mais attendu que l'ordonnance retient que la notification, par un fonctionnaire de police, des décisions de maintien et de renouvellement de la mesure de maintien en zone d'attente mentionne expressément que "le procureur de la République est avisé immédiatement de la présente décision" ;

Qu'en l'état de ces seules constatations, d'où il résulte que l'avis avait été donné concomitamment à la notification de ces mesures, le premier président a pu décider, sans violer le principe des droits de la défense, que la preuve de l'information du procureur de la République d'une décision de placement en zone d'attente et de son renouvellement était apportée » (Cass, Civ. 2e, 7 octobre 2004, n° M 03-50.093).

« Il ne saurait être reproché à l'avocat commis d'office de ne pas avoir nommé expressément l'intéressé dans sa demande écrite [d'avis à parquet] étant donné qu'il a précisé sa qualité ainsi que la date de l'audience et que ses clients étaient alors parfaitement identifiables par l'administration.

Il convient de rappeler que le défaut d'information au Parquet en temps utile du maintien en zone d'attente de l'étranger, l'absence de possibilité de contrôle de l'existence de cette information ainsi que du délai écoulé entre le maintien et l'avis effectué au Procureur de la République par la défense et le juge des libertés et de la détention, cause nécessairement grief à l'étranger, dans la mesure où il s'agit d'une formalité substantielle et où le magistrat du parquet est également garant des libertés et que la loi prévoit qu'il dispose du pouvoir de vérifier les conditions du maintien en zone d'attente et qu'il doit pouvoir le faire dès le début de la mesure » (TGI Bobigny, 14 juillet 2012, n° 12/04295).

Sur le délai de la notification au procureur.

« Attendu qu'il résulte de la procédure que Mme X. a été placée en zone d'attente le 14 janvier 2002 à 9h30, date et heure auxquelles lui a été également notifié son refus d'admission sur le territoire français; Attendu que le procureur de la République a été avisé ce même 14 janvier à 11 h 58; Attendu qu'une durée de 2 heures 28 entre le placement en zone d'attente et l'avis au procureur de la République, n'est pas conforme aux dispositions de l'article 35 quater II, que la méconnaissance de ces dispositions ne met pas le procureur de la République en mesure d'exercer le contrôle qu'il tient de la loi » (CA Paris, 18 janvier 2002, n° 90 Q 02).

« Considérant que l'avis au procureur de la République du placement en ZA de Madame X, 16 minutes après l'intervention de cette mesure ne revêt aucun caractère tardif et doit être considéré comme répondant aux exigences des dispositions de l'article L. 221-3 du CESEDA étant observé qu'entre le placement en ZA de l'intéressé à 17h40 et l'avis du procureur à 17h56 sont intervenues les formalités de notification à l'intéressé et que, d'autre part, il n'est fait état d'aucun grief caractérisé, que cette prétendue tardiveté de l'avis aurait causé à l'étranger (Cf : ordonnance du 24 février 2012 CA Paris Q12/00883) ; qu'il s'agit d'un délai raisonnable » (TGI Créteil, 19 février 2013, n° 13/00024).

« Il résulte de la décision de maintien en ZA que le Procureur de la République est avisé sans délai. Cependant, l'avis à Parquet ne figure pas au dossier, ce qui n'empêche pas le JLD d'exercer son contrôle, la preuve devant être rapportée. La procédure est donc irrégulière » (**TGI Bobigny, 4 janvier 2013, n° 13/00117**).

« Attendu que la défense n'explique pas en quoi la transmission des pièces au Parquet serait intervenue dans un délai tardif faisant grief à l'intéressé » (**TGI Aix-en-Provence, 11 février 2013, n° 2/13**).

« Aux termes de l'article L 221-3 du CESEDA, la décision de maintien en zone d'attente est portée sans délai à la connaissance du procureur de la république, en l'espèce la voie de recours contre le refus d'entrer a été notifiée en langue arabe à 09h25, suivie de la notification de la décision de maintien dans la zone d'attente, également en langue arabe, laquelle a été portée à la connaissance du procureur de la république à 10h45 ; que ce temps écoulé est excessif car non conforme à la mention sans délai ci-dessus visée, ce qui a constitué un grief à l'étranger retenu sans que le procureur de la république n'en ait été avisé de suite ; dès lors il convient de rejeter la demande de prolongation de maintien en zone d'attente » (**TGI Montpellier, 14 février 2015, n° 15/00137**).

*Le JLD peut considérer que la demande, par l'avocat, de transmission de l'avis à Parquet, et les refus de l'administration de produire cette pièce, tant à l'audience qu'avant cette même audience, suffisent à renverser la présomption édictée à l'article L.221-3 du CESEDA (**TGI Bobigny, 11 juillet 2012, n° 12/04238 et TGI Bobigny, 18 juillet 2012, n° 12/04362**)*. Toutefois, la Cour d'appel de Paris, quant à elle, considère que la mention de la transmission de l'avis à Parquet fait foi jusqu'à preuve du contraire : si le conseil de l'étranger demande par télécopie à obtenir l'avis de transmission et qu'il n'obtient aucune réponse du Parquet, ceci ne constitue pas une preuve permettant de douter de la bonne information du Parquet du placement en zone d'attente de l'étranger (**CA Paris, 19 juillet 2012, n° Q12/02988**).

« Attendu que le conseil de l'intéressé soutient que la procédure est nulle au motif qu'il n'est pas justifié de la preuve de l'immédiateté de l'avis au parquet ; Que l'article L. 221-3 du CESEDA prévoit que la décision de maintien en zone d'attente « est portée sans délai à la connaissance du procureur de la République » ; que l'information au procureur de la république est réputée réalisée dès lors qu'il y est fait mention expressément dans la décision de maintien en zone d'attente, sauf preuve contraire ; Que cette précision figure en l'espèce dans la notification faite à l'étranger ; Que cependant cette présomption n'est pas irréfragable.

Qu'afin de rapporter la preuve contraire, le conseil de l'intéressé se prévaut d'une télécopie adressée à la police aux frontières, restée sans suite. Attendu que conformément aux articles 137 et suivants du code de procédure civile, il a été donné injonction à l'administration, partie à la présente procédure, qui a un caractère civil, de fournir des renseignements complémentaires sur l'effectivité et l'heure de l'avis à parquet ; qu'un délai d'une heure a été ainsi octroyé ;

Attendu qu'eu égard à l'argumentation soulevé par l'avocat de M. X, seule cette production peut mettre en mesure la juridiction de s'assurer que l'avis à parquet a été effectué sans délai. Attendu que force est d'observer qu'aucun renseignement complémentaire n'a été fourni, l'administration renvoyant la présente juridiction au fait que la mention apposée faisait foi et à la jurisprudence dominante en la matière ; (...) Qu'ainsi le silence opposé à l'avocat et le refus opposé à la présente juridiction, qui a exigé communication de cette pièce, alors que l'administration doit fournir tous les éléments, en sa possession, à l'appui de sa requête lorsque la juridiction s'estime insuffisamment éclairée, permettent de considérer que l'avis à parquet n'a pas été donné en temps utile » (**TGI Bobigny, 23 juillet 2013, n° 13/04379**).

*En 2014, les JLD du TGI de Bobigny considèrent que la simple mention selon laquelle le procureur a été avisé constitue un élément justificatif suffisant (**TGI Bobigny, 11 juin 2014, n° 14/03144, TGI Bobigny, 17 juin 2014, n° 14/03280, TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n° 14/06994 et n° 14/07001**).*

L'erreur sur la durée initiale du maintien dans l'avis à parquet fait nécessairement grief.

« Attendu [...] que l'avis à parquet est erroné en ce qu'il a été indiqué à ce dernier que l'intéressée était maintenue en zone d'attente pour une durée de 48 heures alors que les dispositions de l'article L 221-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoient un maintien en zone d'attente pour une durée de quatre jours ; qu'en l'espèce, c'est bien pendant quatre jours que l'intéressée a été maintenue en zone d'attente ; qu'une telle

erreur lui a nécessairement fait grief puisque le contrôle par l'autorité judiciaire sur cette mesure administrative en a été amoindri » (TGI Lyon, 26 décembre 2013, n° 13/01666).

L'avocat de permanence doit pouvoir demander transmission de l'avis au parquet même sans mandat.

« Au regard de ce contexte, on observera in fine qu'il serait au surplus parfaitement inique que les étrangers assistés d'un avocat commis d'office (qui la plupart du temps n'ont pas les moyens financiers d'assumer un avocat choisi) se voient appliquer une réponse juridique différentes sur un moyen identiquement soulevé, l'essence même du rôle du juge, dans l'éthique même de sa fonction, et ce tous domaines juridictionnels de compétence confondus, étant de garantir l'égalité de traitement entre les justiciables, sans aucune partialité ni discrimination de quelque nature que ce soit » (TGI Bobigny, 14 juillet 2012, n° 12/04294).

« Que soutenir que cette sommation [demande de transmission de l'avis à Parquet] est sans valeur faute de mandat est d'abord inexact mais, surtout, revient à créer une inégalité entre les personnes retenues en zone d'attente selon qu'elles auront pu, ou non, faire le choix d'un avocat personnel » (TGI Bobigny, 15 juillet 2012, n° 12/04312).

E. Notification du droit de s'alimenter

Dans le cadre d'une procédure de retenue administrative, le JLD a souligné l'importance de la notification du droit de s'alimenter durant cette retenue. Cette décision est transposable en zone d'attente.

« (...) au nombre des moyens développés par le conseil de M. X se trouve celui de l'absence de notification à son client du droit de s'alimenter durant la procédure de retenue qui apparaît fondée puisqu'il ne résulte pas du procès-verbal que durant les 5h44 de retenue entre 9h10 et 14h54, il est été proposé à l'intéressé de s'alimenter, ce qui constitue une atteinte à ses droits » (TGI Toulouse, 19 mai 2013 , n° 13/00366).

F. Assistance d'un avocat

« Considérant, toutefois, que les dispositions précitées de l'ordonnance du 2 novembre 1945 implique que, pour permettre l'exercice de leurs droits par les personnes maintenues en ZA et compte tenu notamment des délais dans lesquels les recours contentieux peuvent être formés par elles, l'administration prenne toute disposition, de nature notamment réglementaire, pour que l'exercice de ces droits soient effectifs et pour que les règles applicables à cet égard en zone d'attente soient identiques sur l'ensemble du territoire ; que si, en application de l'article 35 quater de l'ordonnance du 2 novembre 1945, le décret n°95-507 du 2 mai 1995 détermine les conditions d'accès du délégué du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés ainsi que des associations humanitaires aux zone d'attente, il appartient également à l'autorité investie du pouvoir réglementaire de prendre de prendre des dispositions afin que les avocats et les interprètes puissent, d'une part, accéder aux zones d'attente à tout moment, lorsqu'un étranger en formule la demande en application des dispositions du second alinéa de l'article 35 quater précité, et, d'autre part, bénéficier des conditions de travail adéquates pour notamment être en mesure de s'entretenir de manière confidentielle avec la personne placée en ZA et faire usage des voies de recours qui lui sont ouvertes ; qu'il ressort d'ailleurs des pièces du dossier que le règlement intérieur applicable dans certaines zones d'attente prévoit que les avocats n'ont accès à ces zones qu'à certaines heures, que, par suite, en refusant de prendre les dispositions nécessaires pour, d'une part, permettre aux avocats et aux interprètes d'accéder à tout moment aux zones d'attente lorsqu'un étranger en formule la demande et, d'autre part, prévoir que dans chaque ZA, sera installé un local adapté permettant la confidentialité des échanges et équipé notamment d'une ligne téléphonique et d'un télécopieur, l'autorité investie du pouvoir réglementaire a méconnu les exigences du 2 novembre 1945 ; que la décision doit, dans cette mesure, être annulée » (CE, 30 juillet 2003, « SAF », n°24794).

« Considérant, en revanche, que les ministres de l'intérieur de la justice et le ministre chargé des affaires sociales ont méconnu la portée de la délégation du pouvoir réglementaire que leur avait consentie le Premier ministre aux fins d'assurer la complète application de l'article 35 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945 en ne prévoyant pas, dans le règlement intérieur-type annexé à l'arrêté ministériel du 24 avril 2001, l'accès à tout moment des avocats et des interprètes aux centres de rétention lorsqu'un étranger en formule la demande, la mise à disposition d'un local adapté aux échanges confidentiels entre les avocats et les personnes placées en rétention et équipé notamment d'une ligne de téléphone et d'un télécopieur ; que toutefois le refus de modifier ledit arrêté en ce sens

ayant été annulé par une décision de ce jours en CE, statuant au contentieux sur la requête n°236016 du SAF, les conclusions tendant aux mêmes fins sont devenues sans objet » (CE, 30 juillet 2003, « ANAFE et autres », n°247987).

« Considérant, en deuxième lieu, que si le législateur a prévu que la faculté de communiquer avec un conseil doit s'exercer pendant toute la durée du maintien en ZA, cette disposition implique seulement que les personnes dans cette situation puissent demander l'assistance d'un conseil, sans qu'il soit nécessaire qu'un avocat soit, grâce à une permanence sur place, accessible à tout moment ; que, par suite, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que le refus de prendre des mesures réglementaires imposant une telle permanence dans chaque ZA procéderait d'une inexacte application des dispositions du 2 novembre 1945 » (CE, 30 juillet 2003, « ANAFE et autres », n°247896).

« Considérant que la notification de la décision de maintien en zone d'attente et de ses droits est intervenue le 13 décembre 2008 à 16 h 55 ; que l'intéressée prétend, sans en rapporter la preuve qu'elle n'aurait pu, faute de local adapté, s'entretenir avec son conseil qui s'est présenté à 18 heures ; qu'il convient toutefois de constater que l'intéressée a eu la possibilité de téléphoner à sa famille qui a immédiatement saisi un avocat aux fins d'assurer sa défense ; Qu'il convient dès lors de confirmer l'ordonnance déférée » (CA Paris, 17 décembre 2008, n° 08/01124).

L'absence de permanence d'avocats a été soulevé devant la Cour EDH pour demander la suspension d'un refoulement d'une personne s'étant vue refuser l'admission sur le territoire au titre de l'asile. La Cour a répondu favorablement à cette demande dans laquelle le requérant faisait valoir que les possibilités de recours étaient non effectives, dans la mesure où la notification de la décision du rejet de la demande d'asile était intervenue un vendredi, que le délai de recours, de quarante-huit heures, n'était pas prorogeable le samedi et le dimanche et qu'aucune assistance juridique n'était mise à sa disposition, ni le concours d'un interprète. La Cour a toutefois décidé de rayer cette affaire de son rôle, le requérant n'étant plus joignable (CEDH, 16 juin 2009, n° 4920/08, MA c/ France).

« Attendu qu'il est conclu à l'irrégularité de la procédure pour violation des dispositions de l'article L. 221-4 du CESEDA en ce que Monsieur X n'a pu rencontrer aucun de deux avocats avec lesquels il avait exprimé le souhait de s'entretenir, le 27 septembre, dans le cadre de la permanence en ZA organisée à titre expérimental par l'ANAFE ; [...] Attendu que l'intention de Monsieur X de rencontrer un avocat est suffisamment établie par ses propres déclarations et celles, concordantes sur ce point de Madame BLONDEL et Maîtres GUEGUEN et BERDUGO ; attendu qu'il n'est pas contesté que Monsieur X a bien été entendu pendant deux heures dans l'après-midi mais que le procès-verbal de l'audition n'est pas produit au dossier ; [...]

Attendu qu'il est établi que Monsieur X n'a pas été en mesure d'exercer le droit de communiquer avec un conseil, prévu à l'article L. 221-4 du CESEDA, dont il doit être informé, dont il dit être informé dans les meilleurs délais après que lui ait été notifié son maintien en ZA, qui ne prévoit aucune limite dans le temps dans ce maintien en ZA ; Attendu qu'en conséquence il y lieu de déclarer la procédure irrégulière » (TGI Bobigny, 28 septembre 2011, n°11/03926).

En vertu de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux, les personnes auditionnées par la PAF en aérogare devraient pouvoir bénéficier de l'assistance d'un avocat.

« Attendu qu'il résulte des dispositions de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne que toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter ; que l'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne n'est pas suspendue du fait de l'état d'urgence ; Attendu qu'en application des dispositions de l'article 55 de la Constitution, le juge national est tenu d'écartier toute disposition législative ou réglementaire contraire aux dispositions de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE ; Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'audition par le service de la Police de l'Air et des frontières de Mme X sans que cette dernière n'ait pu solliciter, au-delà du droit de communication, l'assistance d'un avocat qu'au cours des auditions porte atteinte au principe d'égalité des armes qui découlent de ces dispositions conventionnelles, les parties devant avoir une possibilité raisonnable d'exposer leur cause dans des conditions qui ne les désavantage pas, par rapport à la partie adverse ; que cette audition a donc violé le droit à l'assistance d'un avocat reconnu par la Charte » (TGI Bobigny, 16 mars 2016, n° 16/01464).

1. Entretien confidentiel avec un conseil (dans une salle ou par téléphone)

« Mais attendu qu'après avoir exactement retenu qu'aucune disposition ne prévoit que soit mentionnée sur le registre l'heure d'arrivée au lieu d'hébergement de l'étranger maintenu en zone d'attente et que si l'article L. 221-2, alinéa 1, du code de séjour des étrangers et du droit d'asile prévoit que dans ces lieux d'hébergement facultatifs, un espace permettant aux avocats de s'entretenir confidentiellement avec les étrangers doit être aménagé, la personne maintenue peut néanmoins exercer dans toute la zone d'attente son droit à communiquer avec son conseil, le premier président qui relève qu'il n'était nullement établi que le conseil de l'intimé ait été privé de la possibilité de s'entretenir avec son client avant l'arrivée de celui-ci en zone d'hébergement, a légalement justifié sa décision. » (Cass. Civ. 1ère, 23 janvier 2008, n° M 07-12.734).

« Attendu que le conseil de Mme X. affirme que les installations de la zone d'attente d'Orly n'offrent aucune confidentialité des entretiens téléphoniques entre l'avocat et son client ;

Attendu qu'il est nécessaire pour permettre aux personnes retenues en zone d'attente de communiquer avec leur conseil de manière confidentielle qu'il soit mis à leur disposition des installations permettant d'assurer une telle confidentialité. » (TGI Créteil, 23 février 2010, n°10/00031).

« L'intéressée ne démontre pas qu'elle a été privée de la possibilité de communiquer avec un conseil en vue de préparer un entretien confidentiel dans l'espace aménagé à cet effet au lieu d'hébergement ou dans tout lieu de la zone d'attente qui s'étend des points d'embarquement et de débarquement à ceux où sont effectués les contrôles des personnes ; qu'en conséquence, elle ne peut valablement se prévaloir d'une atteinte à ses droits jusqu'à son arrivée en zone d'hébergement. » (CA Paris, 31 mars 2011, n° Q 11/01523).

« Attendu que Mademoiselle X. soulève le fait qu'elle n'a pas pu s'entretenir en zone d'attente avec son avocat dans les conditions de confidentialité ; Attendu que cette affirmation est contestée par l'administration aux motifs qu'il existe un local spécialement réservé aux entretiens entre étrangers et avocats à l'aéroport d'Orly dont elle a montré la photographie à l'audience et que la partie défenderesse ne démontre aucunement le bien-fondé de son affirmation. Attendu que Mademoiselle X. ou son avocat n'établisse nullement qu'ils n'ont pas été en mesure de s'entretenir dans des conditions de confidentialité normales ; qu'il convient de rejeter le moyen. » (TGI Créteil, 19 octobre 2012, n° 12/00208).

2. Grève des avocats de permanence

Une grève des avocats ne constitue pas un obstacle insurmontable. L'absence de conseil ne permet pas à l'étranger de demander le rejet de la demande de prolongation du maintien en zone d'attente.

« Attendu que Mlle X... fait grief à l'ordonnance d'avoir confirmé la prolongation de son maintien en zone d'attente, alors, selon le moyen, que la grève invoquée ne pouvant constituer une circonstance insurmontable nuisible pour la personne maintenue en zone d'attente au sens de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 35 quater, paragraphe III, de l'ordonnance du 2 novembre 1945, le premier président a violé ces textes ; Mais attendu qu'ayant constaté que Mlle X. n'avait pu bénéficier de l'assistance d'un conseil en première instance en raison de la grève des avocats du barreau concerné, le premier président a justement décidé que cette circonstance constituait un obstacle insurmontable à l'assistance d'un conseil dans le bref délai imposé au premier juge pour se prononcer sur le maintien de l'étrangère en zone d'attente. » (Rejet) (Cass. Civ. 2e, 7 mai 2002, n° 00-50.124).

« Considérant qu'il résulte de la procédure que M. X. n'a pas été assisté par un avocat désigné d'office devant le juge des libertés et de la détention qui a rendu la décision déférée alors qu'il avait demandé à bénéficier de cette assistance prévue par l'article L.222-3 du [Ceseda] ; Que l'invocation d'un prétexte 'cas de force majeure', au motif que le barreau de Bobigny était en grève ce jour-là n'est pas de nature à considérer que la procédure est régulière. » (CA Paris, 15 avril 2011, n° Q 11/01748).

« Attendu qu'en raison d'un mouvement de grève des avocats, cette assistance [conseil commis d'office] est impossible à l'audience ; Attendu qu'il s'agit d'un mouvement collectif non imputable à l'Autorité judiciaire ou à l'Administration, et que la législation des étrangers impose au juge de statuer dans les délais qui ne permettent pas un renvoi à une date ultérieure ; Attendu qu'il sera donc statué en l'état sur la requête de l'administration au vu des explications données par l'intéressé à l'audience » (TGI Bobigny, 30 avril 2011, n° 11/01947).

« Attendu que le défendeur, en raison de la grève du barreau qui a pour conséquence que nul avocat n'a pu lui prêter son concours dans le cadre d'une commission d'office en dépit de sa demande, n'est pas assisté, dans les conditions prévues par les dispositions de l'article R. 552-6 du CESEDA ; que les délais dans lesquels les décisions sur la requête dont le juge saisi doit être rendue interdisent tout renvoi ; qu'il en résulte que ce mouvement de grève constitue une circonstance insurmontable qui contraint le juge à statuer quoique le défendeur ne soit pas assisté d'un avocat » (TGI Bobigny, 8 juin 2014, n°14/3082).

« Le défendeur, en raison d'une grève du barreau qui a pour conséquence qu'aucun avocat n'a pu lui être désigné d'office malgré sa demande, n'est pas assisté, en dépit des dispositions de l'article R552-6 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Les délais dans lesquels la décision sur la requête dont le juge saisi doit être rendue interdisent tout renvoi. Il en résulte que ce mouvement de grève constitue une circonstance insurmontable qui contraint le juge à statuer quoique le défendeur ne soit pas assisté d'un avocat. » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n°14/06994 et n°14/07001).

Irrecevabilité des conclusions déposées par l'avocat de permanence pour non respect du contradictoire.

« Alors qu'il est établi qu'en vertu d'un mouvement de grève du barreau de Seine-Saint-Denis, l'avocat commis d'office au titre de la permanence n'a pu assurer sa mission d'assistance des étrangers retenus dans le cadre de l'audience de prolongation du maintien en ZA ; que des conclusions de nullité ont néanmoins été remises aux justiciables qui les ont émargées ; que ces conclusions ont été déposées en début d'audience sur le bureau du magistrat ; que toutefois aucun exemplaire de ces écritures n'avait été remis au préalable au conseil de l'administration ; qu'elles comportent 13 moyens visant à voir constater l'irrégularité de la procédure et 4 moyens visant à voir débouter l'administration de sa requête sur le fond ; qu'il conviendra de les déclarer irrecevables, en raison de la violation du principe du contradictoire, par application des dispositions des articles 15 et 16 du CPC » (TGI Bobigny, 8 juin 2014, n° 14/3083).

3. Horaires de visite des avocats

« Vu l'article 35 quater II, second alinéa, de l'ordonnance du 2 novembre 1945, ensemble le principe du respect des droits de la défense; Attendu que l'étranger maintenu en zone d'attente a droit à l'assistance d'un conseil de son choix; que le refus d'admettre ce conseil dans la zone d'attente en application d'horaires interdisant durant 12 heures consécutives les visites dans cette zone portent atteinte à ce droit; Attendu que pour rejeter la nullité tirée de l'atteinte au droit de Mlle X. de communiquer librement avec son conseil, le premier président retient, par motifs propres et adoptés, que la gestion de la zone d'attente de l'aéroport de Roissy Charles de Gaulle impose des aménagements ne portant pas atteinte à ce droit, tels que la limitation des visites à une période allant de 8 heures à 20 heures et que Mlle X. a pu s'entretenir librement avec son conseil puisque celui-ci l'a assistée devant le président du tribunal de grande instance; qu'en statuant ainsi, le premier président a violé le texte et le principe susvisés » (Cass. Civ. 2e, 25 janvier 2001, n° R 99-50.067).

« Considérant, toutefois, que les dispositions précitées de l'ordonnance du 2 novembre 1945 implique que, pour permettre l'exercice de leurs droits par les personnes maintenues en ZA et compte tenu notamment des délais dans lesquels les recours contentieux peuvent être formés par elles, l'administration prenne toute disposition, de nature notamment réglementaire, pour que l'exercice de ces droits soient effectifs et pour que les règles applicables à cet égard en zone d'attente soient identiques sur l'ensemble du territoire ; que si, en application de l'article 35 quater de l'ordonnance du 2 novembre 1945, le décret n°95-507 du 2 mai 1995 détermine les conditions d'accès du délégué du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés ainsi que des associations humanitaires aux zone d'attente, il appartient également à l'autorité investie du pouvoir réglementaire de prendre de prendre des dispositions afin que les avocats et les interprètes puissent, d'une part, accéder aux zones d'attente à tout moment, lorsqu'un étranger en formule la demande en application des dispositions du second alinéa de l'article 35 quater précité, et, d'autre part, bénéficier des conditions de travail adéquates pour notamment être en mesure de s'entretenir de manière confidentielle avec la personne placée en ZA et faire usage des voies de recours qui lui sont ouvertes ; qu'il ressort d'ailleurs des pièces du dossier que le règlement intérieur applicable dans certaines zones d'attente prévoit que les avocats n'ont accès à ces zones qu'à certaines heures, que, par suite, en refusant de prendre les dispositions nécessaires pour, d'une part, permettre aux avocats et aux interprètes d'accéder à tout

moment aux zones d'attente lorsqu'un étranger en formule la demande et, d'autre part, prévoir que dans chaque ZA, sera installé un local adapté permettant la confidentialité des échanges et équipé notamment d'une ligne téléphonique et d'un télécopieur, l'autorité investie du pouvoir réglementaire a méconnu les exigences du 2 novembre 1945 ; que la décision doit, dans cette mesure, être annulée » (CE, 30 juillet 2003, « SAF », n°24794).

4. Droit à un procès équitable

« Vu les observations de M. X, assisté de son avocat, tendant à l'infirmation de l'ordonnance pour violation du droit à un procès équitable au motif qu'il n'a pas été assisté en première instance de son avocat choisi par suite d'une erreur du greffe, à titre principal, à l'annulation de la procédure pour violation du droit au bénéfice du jour franc prévu à l'article L. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, et, à titre subsidiaire, au fond, au rejet de la requête au motif qu'il justifie de l'assurance rapatriement et présente donc des garanties de représentation...M. X. ne peut dès lors valablement invoquer la violation du droit à un procès équitable, de sorte que l'ordonnance est régulière » (CA Paris, 10 Décembre 2008, n° 08/01100).

« Considérant que la notification de la décision de maintien en zone d'attente précise les conditions d'intenter un recours contre cette décision devant le tribunal administratif ; que mettre un imprimé à la disposition de l'étranger est ajouté au texte ; que le défaut de mise à disposition de l'imprimé ne peut, à lui seul, démontrer que l'intéressée n'aurait pas eu droit à un procès équitable au sens de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés » (CA Paris, 17 Décembre 2008, n° 08/01124).

Admission de la possibilité de la tenue d'audience dans des annexes construites à proximité des CRA (transposable aux ZA).

« Qu'en l'espèce, la tenue de l'audience dans l'une ou l'autre des deux salles mises à disposition du tribunal de grande instance de Meaux au n° 10 de la rue de Paris dans la commune du Mesnil-Amelot (Seine-et-Marne), à proximité immédiate mais hors l'enceinte des centres de rétention administrative et des locaux dépendant du ministère de l'intérieur respectivement implantés dans la même rue au n° 2 (centre de rétention n° 3) au n° 4 (direction départementale de la police aux frontières), au n° 6 (centre de rétention administrative n° 2) et au n° 8 (cantonnement temporaire de compagnies républicaines de sécurité), n'est contraire ni à la lettre de l'article 6, §1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni à l'interprétation qu'en fait la cour européenne des droits de l'homme » (TGI Meaux, 14 octobre 2013, n° 13/02660).

5. Constat d'huissier

En septembre 2011, l'Anafé avait décidé de mettre en place - de manière expérimentale - une permanence d'avocats bénévoles dans la plus grande zone d'attente de France, celle de Roissy. Informé par l'Anafé de cette démarche, le ministère affirmait en réponse que « lorsqu'un étranger en formule la demande, l'Administration ne met aucune entrave à l'accès de l'avocat en zone d'attente où il peut s'entretenir avec les étrangers dans les locaux dévolus à cet effet ». Pour faire constater les difficultés rencontrées tant par les étrangers maintenus que par les avocats « de permanence », l'Anafé a saisi en urgence le juge judiciaire afin qu'un huissier soit désigné. Parce que le constat de ce dernier ne lui était pas favorable, le ministère de l'intérieur a voulu le faire annuler en assignant l'Anafé en justice. Le prétexte ? L'association aurait dû saisir le juge administratif pour que soit désigné un huissier. Aux termes d'une longue procédure, la Cour de cassation a finalement tranché, dans un arrêt de cassation partielle, en faveur de l'Anafé, considérant que le juge judiciaire a reconnu sa compétence pour procéder à une telle désignation d'huissier.

« Qu'en statuant ainsi alors que le constat en cause pouvait, le cas échéant être produit devant le juge des libertés et de la détention à l'occasion d'une éventuelle prolongation en zone d'attente d'un étranger décidée sur le fondement des articles L. 221-1 et L.222-2 du CESEDA et n'était ainsi pas manifestement insusceptible d'être utile lors d'un litige relevant des compétences des juridictions de l'ordre judiciaire, la cour d'appel a violé les textes susvisés » (Cass. Civ. 1ère, 1er octobre 2014, n°J 1322-853).

G. Bénéfice du droit au jour franc

L'étranger doit demander expressément à pouvoir bénéficier du jour franc ; et c'est à lui qu'il revient d'apporter la preuve qu'il n'a pas bénéficié d'une information à ce propos.

« La case "je veux repartir le plus rapidement possible" est cochée. Le tribunal considère que « l'intéressé, qui était assisté d'un interprète, a signé cette décision laquelle mentionne que la loi lui permet, s'il le souhaite de disposer d'un délai d'un jour franc avant son rapatriement ». S'il n'en a pas bénéficié, le moyen doit être rejeté car l'intéressé a été informé de son droit à bénéficier de ce jour franc. » (TGI Bobigny, 11 février 2011, n° 11/611).

« Qu'il résulte du dossier et de la notification de la décision de refus d'entrée et de placement en zone d'attente que l'intéressé à qui a été indiqué la possibilité du jour franc, n'a pas exprimé la demande expresse prévue par la loi ; que la circonstance qu'il ait refusé de signer ce procès-verbal est sans incidence sur la réalité de la notification » (CA Paris, 28 mars 2011, n° Q 11/01491).

« Attendu qu'il en [article L.213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile] que ce n'est pas la renonciation au bénéfice du délai du jour franc qui doit être expresse, mais la demande tendant à en bénéficier; Qu'en l'espèce sur la décision de refus d'entrée notifiée à l'intéressé, la case "je veux repartir le plus rapidement possible" a été pré-cochée par l'administration; Qu'au regard des circonstances de l'espèce, l'absence de signature de l'intéressé ne permet pas de considérer qu'elle a renoncé au bénéfice de ce droit alors qu'elle le conteste et que d'autres éléments de la procédure démontrent qu'elle n'avait pas l'intention de retourner dans son pays de provenance, l'intéressé ayant refusé d'embarquer sur un vol Air France à destination de Bamako le 28 avril 2011 à 16H30 [...]; Que l'administration a donc violé son droit au bénéfice du jour franc, motif d'irrégularité de procédure qui sera annulée de ce chef » (TGI Bobigny, 01 mai 2011, n° 11/01973).

« Il est soutenu que la procédure serait nulle car l'intéressé aurait renoncé au délai du jour franc sans avoir compris la portée de cette renonciation qui aurait été contredite par la demande d'asile déposée ultérieurement. Mais attendu que l'intéressé parle et lit le français et qu'il a signé le document portant renonciation au délai du jour franc. Que dès lors, la procédure est valide » (TGI Bobigny, 17 juillet 2011, n° 11/02819).

« Attendu que si l'intéressé indique à l'audience qu'il a émis le souhait auprès de la Police de bénéficier du délai de 24 heures lors de sa notification de son refus d'entrée, c'est bien la case 'je veux repartir le plus rapidement possible' qui est cochée ; que lors de cette notification, l'intéressé était assisté d'un interprète présent en personne et qu'il a signé cette notification ;

Attendu que le moyen de nullité doit en conséquence être rejeté. » (TGI Créteil, 31 décembre 2011, n° 11/00282).

« La notification de la décision de refus d'entrée sur le territoire ne mentionne pas le droit au jour franc et donc, la procédure est déclarée irrégulière. L'ordonnance de maintien JLD est infirmée et la libération est ordonnée. » (CA Paris, 27 juillet 2012, n° Q12/03078).

« Attendu que la défense de Monsieur X ne précise pas de quel élément du dossier il résulte selon elle qu'une tentative d'embarquement aurait été effectuée, et ce en violation du délai d'un jour franc, alors qu'aucune des pièces soumises à notre examen ne mentionne ce fait » (TGI Aix-en-Provence, 11 février 2013, n° 2/13).

« Il est soutenu que contrairement aux prévisions de l'article L. 213-2 du CESEDA il a été précoché sur la notification de refus d'entrée qu'il voulait repartir le plus rapidement possible, alors que le refus de prendre l'avion et la demande de visa postérieure montre qu'il ne voulait pas repartir alors qu'on ne lui a pas laissé exprimer sa volonté de bénéficier du droit au jour franc, raison pour laquelle il a refusé de signer. L'administration répond que cette version n'est pas démontrée et qu'il n'a pas demandé le bénéfice du jour franc, la case n'était pas préremplie mais remplie manuellement, ajoutant que le refus de signer n'est pas une preuve et qu'il n'y a pas de griefs. Il est constant que rien ne démontre que les policiers n'ont rempli sans l'accord de l'intéressé la case comme quoi il voulait repartir immédiatement et rien n'établit non plus qu'il ait demandé le jour franc, le fait de venir sans passeport valable, sans visa, puis de refuser de prendre l'avion le lendemain, de la part de la part de quelqu'un qui serait professeur, donc lettré, qui se prétend menacé dans son pays d'origine, tous les éléments plaidés à l'audience par son avocat ne permettent pas de déterminer que l'intéressé ait fait la demande du jour franc, ni par voie de conséquence que

la tentative de réacheminement avant le délai de 24 heures ait pu être illégale et causer grief » (TGI Créteil, 4 juillet 2014, n°14/00072).

« Attendu que Madame X met en cause la régularité de la procédure au motif qu'elle n'aurait pas eu droit au jour franc ;

Attendu cependant que le bénéfice du jour franc doit faire l'objet d'une demande expresse de la part de l'intéressée ainsi qu'en dispose l'article L.213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers ; qu'en l'espèce, Madame X n'allège pas avoir fait cette demande expresse ; qu'il résulte du dossier et de la notification de refus d'entrée sur le territoire qu'il a été indiqué à Madame X la possibilité de bénéficier du jour franc et que cette dernière n'a pas fait de demande expresse légalement requise ;

Qu'il en résulte que le moyen de nullité sera rejeté, étant observé qu'à ce jour Madame X est assistée d'un conseil et qu'elle fait valoir ses droits dans le cadre d'une procédure où elle comparaît en exerçant ses droits » (TGI Bobigny, 6 juillet 2014, n° 14/03664).

« Attendu qu'en l'espèce, sur la notification de la décision de refus d'entrée sur le territoire français, la case « je veux partir le plus vite possible » est cochée ; que l'intéressé, à qui il a été indiqué la possibilité de bénéficier du jour franc, n'a pas exprimé de demande expresse, que la circonstance qu'il ait refusé de signer le procès-verbal est sans incidence sur la réalité de la notification ; que par ailleurs, rien ne permet d'affirmer que la case « je veux partir le plus vite possible » aurait été pré-cochée ; que la violation de ses droits n'est donc pas établie » (TGI de Bobigny, 16 octobre 2016, n°16/06054).

« Attendu qu'il résulte de l'article L.213-2 du CESEDA que l'étranger qui se voit refuser l'entrée sur le territoire a le droit « de refuser d'être rapatrié avant l'expiration du délai d'un jour franc » et qu'il « est invité à indiquer sur la notification s'il souhaite bénéficier du jour franc » ;

Qu'il résulte que ce n'est pas la renonciation au bénéfice du délai d'un jour franc qui doit être expresse, mais la demande tendant à en bénéficier ;

Qu'en l'espèce sur la décision de refus d'entrée notifiée à l'intéressée, la case « je veux repartir le plus rapidement possible » a été pré-cochée par l'administration ; que l'absence de signature de l'intéressée ne permet pas de considérer ni qu'elle y a renoncé, ni qu'elle a demandé à en bénéficier ; que seul son refus de réacheminement constitue une manifestation de son souhait d'exercer ce droit ; que force est de constater qu'aucune deuxième tentative de réacheminement n'est intervenue dans le délai ; que le moyen sera rejeté » (TGI de Bobigny, ordonnance du 22 août 2017, n°17/06245).

« D'une part, sur le moyen tiré de la violation du droit au bénéfice du jour franc, il résulte de la décision de maintien en zone d'attente, qu'il résulte de la décision de refus d'entrée que M.X., a exprimé sa volonté de partir le plus rapidement possible, et de la décision de maintien en zone d'attente, qu'elle n'a pas demandé à bénéficier du délai d'un jour franc, peu important qu'elle ait refusé de signer.

Dans ces conditions, c'est uniquement au moment où elle a exprimé son refus de réacheminement qu'elle a demandé à bénéficier du délai d'un jour franc ; qu'aucune nouvelle tentative de réacheminement n'a eu lieu après cette manifestation de volonté ; que, dès lors, il n'a été porté aucune atteinte effective à ses droits à bénéficier dudit délai.

D'autre part, c'est par une analyse circonstanciée et des motifs particulièrement pertinents qu'il convient d'adopter que le premier juge a statué sur les moyens de nullité et de fond soulevés devant lui et repris devant nous.

Il convient d'ajouter que le maintien en zone d'attente pour une durée de huit jours de Mme X., ne porte aucune atteinte disproportionnée à son droit au respect de sa vie privée et familiale, étant rappelé au surplus qu'elle n'a jamais habité en France avec son père et ses frères et sœurs, et est âgée de 28 ans. L'ordonnance entreprise sera confirmée » (CA de Paris, 23 août 2017, Q17/03672).

Le moyen tiré de la violation du jour franc constitue un moyen tendant à ce que la procédure soit déclarée irrégulière et non une exception de nullité, il n'y a pas lieu de le soulever in limine litis (TGI Bobigny, 21 novembre 2016, n°16/06902). La même ordonnance précise « Attendu qu'en l'espèce l'intéressé a indiqué, lors de la notification des décisions administratives le 17 novembre à 10h01, qu'il souhaitait bénéficier du jour franc ; qu'il a, malgré tout fait l'objet d'une tentative de réacheminement le 17 novembre à 15h00 ; qu'il s'agit d'une violation manifeste des dispositions légales précitées ; que cette tentative lui a causé grief dans la mesure où elle a entraîné des heures

d'attente en zone aéroportuaire, sans possibilité d'accéder à la zone d'hébergement ; que la procédure sera dès lors déclarée irrégulière ».

1. Le droit de communiquer : l'accès au téléphone

Les téléphones en libre-service en zone d'attente n'ont pas à être gratuits. Toutefois, la personne maintenue doit pouvoir bénéficier de la possibilité de téléphoner.

« Néanmoins, il suffit, pour assurer ce droit, que l'administration mette à leur disposition un téléphone en libre accès, ce qui n'implique pas la gratuité de celui-ci. Mme X. ne peut donc valablement prétendre avoir été privée dudit droit au motif que son téléphone portable lui a été retiré et que seule une carte téléphonique de 50 unités lui a été remise » (CA Paris, 6 juin 2011, n° Q 11/02460).

« (...) Monsieur X. soutient qu'il n'a pas été en mesure d'exercer le droit de communiquer, qui lui a été notifié, puisqu'il n'a pas pu faire l'acquisition d'une carte de paiement lui permettant d'utiliser la cabine téléphonique payante installée dans l'enceinte de la zone d'attente. L'information relative au droit de communiquer d'un étranger maintenu en zone d'attente doit correspondre à une réalité. Le retenu doit pouvoir exercer ce droit, sauf abus de sa part ou obstacle insurmontable dûment caractérisé. En l'espèce, il n'est pas contesté que Monsieur X. ne disposait d'aucun moyen financier lui permettant d'acheter une carte téléphonique afin de téléphoner à ses proches ou à son avocat. Dans ces conditions, en raison de l'atteinte portée à l'exercice de ce droit fondamental, il y a lieu de constater l'irrégularité de la procédure de maintien en zone d'attente, qui vicié tous les actes subséquents. » (CA Aix-en-Provence, 7 novembre 2012, n° 12/00647 et n° 12/00648).

En cas de contestation, c'est à l'administration de prouver qu'un téléphone a été mis à disposition du maintenu.

« Considérant que selon les déclarations de l'intéressé à l'audience du juge des libertés et de la détention, il a été enfermé le jour de son arrivée dans un local de l'aérogare et n'a pu exercer ses droits en zone d'attente qu'à son arrivée en zapi 3, à 20h; Que l'administration a répliqué qu'une note de service du 19 septembre 2006 démontrent que les étrangers sont en mesure d'exercer effectivement leurs droits, en particulier celui de téléphoner, dès leur placement en zone d'attente; Qu'ainsi la question de l'effectivité de l'exercice des droits dès leur notification a été débattue en première instance;

Considérant que le juge des libertés et de la détention de Bobigny [...] a dit n'y avoir lieu à prolongation de cette décision [de maintien en zone d'attente];

Considérant, ainsi, que l'administration qui a la charge de la preuve ne démontre pas que M. X ait été placé en mesure d'exercer de manière effective ses droits, en particulier celui de téléphoner, dès la notification de son placement en zone d'attente; Que l'ordonnance déférée sera en conséquence confirmée, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens. » (CA Paris, 14 décembre 2006, n° Q 06/0077).

« L'intéressé indique avoir été conduit, tous les jours de son maintien en zone d'attente, en fin de journée, dans un hôtel Ibis et reconduit le lendemain en aérogare ; qu'il n'est pas justifié par l'administration, à qui la preuve incombe, que lors du séjour dans cet hôtel, l'intéressé avait à sa disposition un téléphone sur l'extérieur lui permettant d'exercer ses droits, que l'accès à ce téléphone soit ou non gratuit ; Qu'il s'ensuit que c'est à raison que le premier juge a statué comme il l'a fait, au motif qu'il appartient à l'administration de justifier avoir mis l'intéressé en mesure d'exercer ses droits [...], notamment téléphoner à toute personne de son choix et que cette preuve n'a pas été rapportée, pour les périodes de temps précitée de maintien en hôtel, qui ne sont pas d'une durée négligeable ; qu'à aucun moment le juge n'a exigé de l'administration qu'elle mette en place un téléphone permettant à l'étranger maintenu de recevoir des communications de l'extérieur » (CA Paris, 7 juin 2011, n° Q 11/02488).

« La cour constate qu'effectivement, lors du refus d'entrée de Mlle X il lui a bien été notifié qu'elle avait la possibilité d'accéder à un poste téléphonique dans les locaux de l'aéroport de Roissy mais qu'aucun élément du dossier ne permet, en l'absence d'observations de la préfecture, à la juridiction de vérifier le caractère effectif de ce droit ; étant observé qu'il est difficile à l'intéressée d'apporter la preuve que ce téléphone n'a pas été mis à disposition alors même qu'elle conteste formellement et de nouveau devant la cour en avoir eu la possibilité ; L'ordonnance critiquée sera en conséquence annulée » (CA Paris, 4 janvier 2012, n° Q 12/00026).

La police peut confisquer le téléphone du maintenu mais celui-ci peut demander à accéder au répertoire téléphonique. C'est au maintenu de prouver que la PAF ne l'a pas laissé accéder à ce répertoire.

« Considérant qu'il résulte de l'avis d'audience édité le 25 décembre 2011 que le retenu connaissait le numéro de téléphone de l'avocat dont il a demandé l'assistance ; qu'il n'était pas établi que Monsieur X ait sollicité en vain la remise de son téléphone dans le seul but d'utiliser la fonction répertoire afin de retrouver les numéros de ses proches et d'entrer en contact avec eux ; que le grief n'est pas fondé ; que la procédure est régulière » (CA Paris, 28 décembre 2011, n° 11/05286).

« Considérant qu'il n'appartient pas au juge judiciaire d'apprécier les conditions de maintien en zone d'attente ainsi que les dispositions du règlement intérieur prévoyant le retrait de certains téléphones portables et il ne résulte d'aucune disposition légale ou réglementaire que le téléphone portable et donc le répertoire téléphonique doivent rester à la disposition du maintenu ;

Qu'il suffit, aux termes des dispositions applicables, que le maintenu puisse exercer effectivement les droits prévus à l'article L221- 4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; que la mise à disposition de téléphones par l'administration au sein de la zone d'attente de Roissy n'est pas contestée et il appartient à l'étranger d'user de ces téléphones, des annuaires et des renseignements téléphoniques pour joindre toute personne de son choix à supposer qu'il ne connaisse pas en réalité les coordonnées des personnes à joindre dont il est proche ; Qu'il appartenait également à l'intéressée de demander à accéder à son répertoire téléphonique au besoin avec l'aide des associations habilitées à intervenir dont la Croix Rouge présente 24 heures sur 24 ; qu'enfin, contrairement aux dispositions de l'article L222-8 du code précité l'intéressée qui ne s'est pas présentée à l'audience n'a fait état d'aucun grief concret » (CA Paris, 31 décembre 2011, n° 11/05327).

« Il est certain que la confiscation de son téléphone portable est susceptible de porter atteinte au libre droit de communication prévu par la Loi. Toutefois, il n'est pas contesté que l'étranger en zone d'attente a un libre accès aux cabines téléphoniques mises à disposition, et la possibilité lui est laissée de relever les numéros de son choix sur son annuaire au moment de la confiscation. Il ne suffit donc pas d'évoquer la confiscation du téléphone portable, encore faut-il justifier de l'impossibilité d'avoir eu accès à son répertoire téléphonique et n'avoir pu, en conséquence, entrer en relation avec telle ou telle personne. En d'autres termes l'intéressé doit établir la réalité du grief précis qu'il a subi, susceptible de vicier la procédure et non invoquer un grief théorique résultant de la simple confiscation de son téléphone portable. » (TGI Bobigny, 31 janvier 2012, n° 12/00558).

« Monsieur X. affirme ne pas avoir pu accéder à son répertoire téléphonique, les agents de l'administration ne répondant pas lorsqu'il actionne « le klaxon » c'est-à-dire la sonnerie d'appel. Son conseil affirme avoir adressé une demande officielle qui n'a pas eu de réponse. En l'état d'une telle demande, il appartient à l'administration d'établir qu'elle a satisfait à la demande ; aucune pièce en ce sens n'est versée au dossier. L'atteinte à cette liberté vicié cette procédure. » (CA Paris, 28 décembre 2012, n° Q 12/04753).

« L'intéressé fait valoir que le retrait de son téléphone portable ne lui a pas permis d'avoir accès à son répertoire téléphonique et en conséquence, d'entrer en contact avec les personnes de son choix. Ce retrait n'est pas contesté par l'administration. Il est prévu par le règlement applicable en ZA et il n'appartient pas au juge judiciaire d'apprécier les dispositions de ce règlement intérieur prévoyant le retrait des téléphones portables munis d'appareils photographiques. D'autre part, ce règlement intérieur prévoit la possibilité pour la personne maintenue de solliciter la remise des coordonnées téléphoniques. Ainsi le retrait ne prive pas la personne de la possibilité de relever les numéros figurant en mémoire afin d'entrer en contact avec les personnes de son choix et l'intéressé ne démontre pas avoir sollicité une telle autorisation et surtout s'être vu opposer un refus » (TGI Bobigny, 29 août 2013, n° 13/04960).

« L'intéressé fait valoir que le retrait de son téléphone portable ne lui a pas permis d'avoir accès à son répertoire téléphonique et en conséquence d'entrer en contact avec les personnes de son choix. Ce retrait n'est pas contesté par l'administration. Il est prévu par le règlement applicable en zone d'attente et il n'appartient pas au juge judiciaire d'apprécier les dispositions de ce règlement intérieur prévoyant le retrait des téléphones portables munis d'appareils téléphoniques. D'autre part, ce règlement intérieur prévoit la possibilité pour la personne maintenue de solliciter la remise de coordonnées téléphoniques. Ainsi, le retrait du téléphone portable ne prive pas la personne maintenue de la possibilité de relever les numéros figurant en mémoire afin d'entrer en contact avec les personnes

de son choix et l'intéressé ne démontre pas avoir sollicité une telle autorisation et surtout s'être vu opposer un refus. En outre, en tout état de cause, il n'est pas contesté que des téléphones fixes sont mis à disposition au sein de la zone d'attente et que la croix rouge remet des cartes téléphoniques aux étrangers placés en zone d'attente. Il appartient à l'intéressé d'user de ces téléphones, des annuaires et des renseignements téléphoniques. Le moyen est rejeté. » (TGI Bobigny, 19 juin 2014, n° 14/03339).

2. Délai de transfert

La loi ne prescrit rien en matière de délai d'acheminement entre deux points de la même zone d'attente (TGI Bobigny, 11 juin 2014, n° 14/03144 ; TGI Bobigny, 17 juin 2014, n° 14/03280) :

« Il est soutenu que la procédure est irrégulière au motif que le délai d'acheminement en zone d'attente est excessif. Attendu qu'aux termes de l'article L 222-1 du CESEDA la zone d'attente s'étend des points d'embarquement et de débarquement à ceux où sont effectués les contrôles des personnes et peut inclure un ou plusieurs lieux d'hébergement. L'unicité de la zone d'attente ne permet donc pas de distinguer entre les différents lieux la composant. Aucune disposition légale ne prévoyant que soit mentionné au sein de la zone d'attente, l'heure d'arrivée au lieu d'hébergement il y a lieu de rejeter ce moyen » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n° 14/06994 et n° 14/07001).

En revanche, il en va autrement s'agissant d'un transfert entre deux zones d'attente.

« Attendu que la notification de transfert entre zone d'attente a été faite le 31 décembre 2011 à l'intéressé à 01h22 ; qu'il est indiqué que M. X a quitté la zone d'attente de Roissy le 31 décembre 2011 à 01h30 et qu'il y est précisé que l'arrivée à la zone d'attente d'Orly s'est effectuée le 31 décembre 2011 à 04h40 ; que ce délai de 03h10 entre les deux zones d'attente n'est aucunement justifié et qu'il est fait grief à l'intéressé en ce que le juge judiciaire était incapable de savoir où était la personne privée de sa liberté pendant ce délai ; que par ailleurs l'intéressé a été pendant ce laps de temps privé de sommeil et que cette situation porte atteinte à ses droits fondamentaux » (TGI Créteil, 31 décembre 2011, n° 11/00282).

Audiences délocalisées

Le droit à une juridiction indépendante et impartiale

« Attendu qu'il n'est pas soutenu que la juridiction de céans n'est pas indépendante, ni impartiale, mais qu'elle n'en a pas l'apparence compte tenu du lieu où se tient l'audience ; Attendu qu'aux termes de l'article L.222-4 du CESEDA, « si une salle d'audience attribuée au ministère de la justice lui permettant de statuer publiquement a été spécialement aménagée sur l'emprise (...) aéroportuaire, (le juge des libertés et de la détention) statue dans cette salle ».

Attendu que la présente audience ne se tient pas dans la zone d'attente, confiée à la garde de la Police aux Frontières, dont le directeur est partie à la présente instance, mais dans une annexe judiciaire du tribunal de grande instance, dépendant du Ministère de la Justice et placée sous la responsabilité des chefs de juridiction du tribunal de grande instance de Bobigny ;

Que la sécurité et la sûreté des audiences sont assurées par des compagnies républicaines de sécurité, et, passé une certaine heure, par des effectifs de police ne dépendant pas organiquement de la Police aux Frontières ; que ces différents services sont aisément distinguables à leurs uniformes ;

Que la signalétique, tant pour accéder à ce bâtiment que sur le bâtiment lui-même (que ce soit côté public ou côté ZAPI) ne laisse aucun doute sur le fait qu'il s'agit de locaux judiciaires ;

Qu'il n'est pas nécessaire de passer par la zone d'attente pour accéder à l'annexe judiciaire ;

Que l'apparence d'indépendance et d'impartialité n'est donc pas remise en cause par des éléments objectifs » (TGI de Bobigny, ordonnance du 18 octobre 2017, n°17/07647).

« La cour considère que c'est par des motifs pertinents et une exacte appréciation des moyens soulevés au titre des irrégularités liées au placement en zone d'attente et de l'atteinte aux droits du maintenu repris partiellement devant la cour, que le premier juge les a rejetés tout en y ajoutant, sur les moyens tirés de l'atteinte au droit à une juridiction indépendante et impartiale et de la méconnaissance de l'article L 222-4 du

code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile en ce que la salle d'audience est située au sein de la zone d'attente, que cette salle est placée sous l'autorité fonctionnelle du ministère de la Justice, et localement des chefs de juridiction, qui seront les seuls à décider des modalités du contrôle d'entrée du public qui seront les mêmes que celles du tribunal de grande instance, ces contrôles étant confiés à des agents des compagnies républicaines de sécurité ;

que si la salle d'audience est à proximité immédiate de la zone d'attente, elle se trouve hors l'enceinte de celle-ci et hors toute communication avec la zone d'attente, l'entrée dans le bâtiment judiciaire se faisant, pour le public, par l'entrée principale portant la signalétique en majuscules au-dessus de l'entrée « TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE BOBIGNY ANNEXE », et, pour les personnes maintenues en zone d'attente, par une sortie obligatoire de cette zone internationale par un portail et un accès à la salle d'audience par un passage extérieur pour entrer dans l'annexe judiciaire située en territoire français, entrée désignée par l'apposition de panneaux « TRIBUNAL » traduits dans les 6 langues de l'ONU ;

qu'elle satisfait de façon formelle aux prescriptions légales de l'article L.222-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, validé par la décision du conseil constitutionnel 2003-484 du 20 novembre 2003 » (CA de Paris, ordonnance du 23 octobre 2017, Q 17/04649).

Sur la publicité des débats

« Attendu que la salle d'audience a été « spécialement aménagée » pour recevoir du public, dans les limites, évidemment, d'une occupation acceptable au regard des normes de sécurité incendie ; qu'elle ne se situe pas, contrairement à ce qui est prétendu, « à l'intérieur de la clôture générale de la zone d'attente » ; qu'elle est accessible tant par les véhicules de tourisme et les taxis que par les bus ; qu'elle est indiquée par des panneaux ; qu'elle est accessible par six lignes de bus, avec une fréquence qui n'est généralement pas supérieure à dix minutes ; que le public n'est pas placé dans une situation plus défavorable que celle de justiciables habitant en province, dans des hameaux ou villages éloignés des palais de justice ; que l'annexe est sur l'emprise d'installations aéroportuaires du premier ou deuxième aéroport européens ; Que le grief tiré de l'absence de publicité des débats est donc inopérant » (TGI de Bobigny, ordonnance du 18 octobre 2017, n°17/07647).

« sur le moyen tiré de la publicité des débats, que le lieu est bien desservi par les transports en commun, station de bus desservie par 6 lignes et située à une distance d'environ 200 à 250 m de la salle, soit à une distance inférieure à celle séparant le tribunal de grande instance de la gare routière de Bobigny ou de la station de métro qui desservent cette juridiction, et accès au RER B situé à 2 stations de bus ainsi que par la voie routière, signalée par des panneaux de signalisation provisoirement recouverts à la suite de l'abandon du projet en 2013, et qui sont maintenant pleinement visibles ;

Que ces conditions, rappelons perfectibles, d'exercice de la justice permettent néanmoins au juge de statuer publiquement dans le respect formel des prescriptions légales et conventionnelles notamment de l'article 6§1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ; qu'il convient de rejeter l'ensemble des moyens » (CA de Paris, ordonnance du 23 octobre 2017, Q 17/04649).

Sur l'atteinte aux droits de la défense, au principe du procès équitable et de l'égalité des armes

« Attendu que la dématérialisation des procédures, les moyens modernes de communication, la qualité du réseau routier, la mise à disposition des avocats de salles où la confidentialité de leurs entretiens avec leurs clients sont assurés, constituent des garanties suffisantes des droits de la défense, d'un procès équitable et de l'égalité des armes » (TGI de Bobigny, ordonnance du 18 octobre 2017, n°17/07647).

Sur la dignité

« Attendu que la délocalisation des audiences en zone aéroportuaire, à proximité immédiate de la zone d'attente où les étrangers maintenus bénéficient de prestations de qualité hôtelière, de repas chauds, de la possibilité de prendre une douche, de téléphoner, de dormir, d'avoir quelques loisirs, et où ils ne sont pas dépendants de transferts en véhicules et de longues attentes au palais ne saurait être vue comme attentatoire

à la dignité des personnes, alors qu'elle contribue au contraire à la renforcer » (ordonnance du 18 octobre 2017, n°17/07647).

Sur le prétendu retour à une justice d'exception

« Attendu que ce moyen ne saurait être regardé comme sérieux dès lors que la procédure applicable aux audiences délocalisées est exactement la même qu'au palais de justice ; qu'il y a donc lieu de l'écartier ; que l'allégation selon laquelle la justice serait rendue « sur le tarmac » est un abus de langage, de nature à frapper les imaginations, mais qui ne correspond pas à la réalité matérielle des audiences » (TGI de Bobigny, ordonnance du 18 octobre 2017, n°17/07647).

Sur l'absence d'autorisation de la première présidente de la cour d'appel pour la tenue d'audiences foraines

« Attendu que la présente audience, qui se tient dans une annexe du tribunal de grande instance de Bobigny, en application de l'article L.222-4 du CESEDA, n'est pas une audience foraine au sens de l'article R.124-2 du Code de l'organisation judiciaire » (TGI de Bobigny, ordonnance du 18 octobre 2017, n°17/07647).

Sur l'absence de saisine régulière

« Attendu que l'article R.552-4 du CESEDA dispose que la requête aux fins de prolongation est transmise par tout moyen « au greffe du tribunal » avant l'expiration des délais mentionnés à la première phrase des articles L.552-1 et L.552-7 du CESEDA.

Que le greffe du juge des libertés et de la détention appelé à statuer sur des demandes de prolongation du maintien en zone d'attente est partie intégrante du « greffe du tribunal » au sens de l'article R.552-4 précité ; qu'en outre, la question de la création de greffes détachés est une pure question d'organisation administrative des greffes, qui peut avoir une incidence sur les conditions de travail des greffiers, m'ais n'en a pas pour le justiciable, ni sur la validité des actes reçus par les greffiers du tribunal ; que le moyen d'irrecevabilité tiré de ce quels requêtes auraient été reçues par un greffe détaché non valablement créé est donc inopérant » (TGI de Bobigny, ordonnance du 18 octobre 2017, n°17/07647).

§2. RESPECT DES DROITS

A. Demande d'admission au titre de l'asile

Le juge judiciaire n'est pas compétent pour apprécier le caractère manifestement infondé de la demande d'entrée sur le territoire au titre de l'asile, et ce, même dans l'hypothèse où le caractère illégal de la décision ministérielle est soulevé par voie d'exception d'illégalité (Cass. Civ. 2e, 10 juillet 1996, N° 95-50.083, Apomolia; Cass. Civ. 2e, 10 juillet 1996, N° 95-50.085, Rwagamba; Cass. Civ. 2e, 21 octobre 1999, N° 98-50.034, Ezeigbo c/ Min. de l'Intérieur ; Cass. Civ. 2e, 26 avril 2001, N° 00-50.015, Rolam).

1. Justification du maintien en zone d'attente en cas de demande d'asile en cours.

Le juge des libertés et de la détention a pu estimer que la prolongation du maintien en zone d'attente à titre exceptionnel pour une durée supplémentaire de 8 jours était parfaitement justifiée par la circonstance que la demande d'asile était toujours en cours d'instruction (Jurisprudence constante, CA Paris, 16 novembre 2005)

« Considérant en l'espèce, que l'appelant a présenté une demande d'entrée au titre de l'asile qui est toujours en cours d'examen ; que cette procédure fait obstacle à son réacheminement mais non à son maintien en zone d'attente » (CA Paris, 3 juin 2011, N° Q 11/02436).

« En outre l'intéressé a saisi l'OFPRA d'une demande d'entrée au titre de l'asile politique en cours d'instruction. La demande de prolongation de l'administration est dès lors fondée » (TGI Bobigny, 22 avril 2013, N° 13/2543).

« L'intéressé a formé le 01/10/2011 à 19h31 un recours qui est suspensif de tout réacheminement possible juridiquement dans les 72 heures à compter dudit recours, soit le 04/10/2011 à 19h31, il y a donc lieu de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée limitée à deux jours » (TGI Bobigny, 3 octobre 2011, N° 11/04017).

« Il est avéré en procédure le dépôt d'une demande d'asile par l'intéressé, son rejet le 6 janvier 2012 par décision du Ministère de l'Intérieur et l'existence d'un recours de Monsieur X. contre ce rejet, qui implique un examen de la situation personnelle de l'intéressé dans le cadre de la procédure d'asile par la juridiction administrative compétente à compter du 10 janvier 2012, cette procédure restant donc en cours d'instruction. Que les délais pour y satisfaire impliquent que M. X. reste à disposition (...) » (TGI Nice, 9 janvier 2012, N° 12/0028).

« Attendu qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressée a formé une demande d'asile qui a été rejetée le 4 janvier 2014, qu'elle se trouve dans le délai de recours en annulation de cette décision conformément aux dispositions de l'article L 213-9 du CESEDA qu'elle a confirmé lors des débats souhaiter exercer ce recours, qu'en outre Madame X était en possession de documents falsifiés ;

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 5 février 2014, N° 14/00134).

« Qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que :

- l'intéressé ne possède aucun document d'identité,
- l'intéressé a déposé une demande d'asile politique

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (TGI Bobigny, 10 septembre 2014, N° 14/04793).

« Attendu qu'il résulte des vérifications effectuées par les services de la PAF que l'intéressé a présenté une demande d'entrée au titre de l'asile le 12 décembre 2013, et qu'il a été admis sur le territoire français par une décision du Ministère de l'Intérieur et de l'Immigration le 12 décembre 2013 lui délivrant une autorisation provisoire de séjour. Attendu que l'article R 723-1 du CESEDA fixe un délai de 21 jours pour la saisine de l'OFPRA d'une demande d'asile à compter de la remise de l'autorisation provisoire de séjour, que l'intéressé confirme qu'il n'a pas saisi l'OFPRA dans ce délai en décembre 2013, qu'il n'est donc pas en droit de se voir délivrer une nouvelle autorisation provisoire de séjour, pas plus qu'il ne peut être arguer (sic) par l'intéressé que cette autorisation provisoire est toujours valable à ce jour.

Attendu en outre que l'intéressé est démunie de visa Schengen qu'il ne remplit donc pas les conditions d'entrée sur le territoire français » (TGI Bobigny, 17 septembre 2014, N° 14/04983).

« Attendu que l'intéressé a formé une demande d'asile ; que celle-ci a été rejetée le 08 décembre 2014 par l'OFPRA ; Que l'intéressé est encore dans le délai qui lui est accordé pour introduire un recours contre cette décision de rejet devant le tribunal administratif ; Attendu que l'intéressé ne justifie d'aucun hébergement et d'aucune adresse en France ;

Qu'il convient de s'assurer de son maintien à la disposition des autorités pour permettre le bon déroulement de la procédure de recours et éventuellement de la procédure de rapatriement » (TGI Crétel, 9 décembre 2014, N° 14/00134).

« qu'en l'espèce il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que Monsieur a formé le 17 mars 2017 une demande d'asile qui est en cours d'examen ; qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (TGI de Bobigny, Ordinance du 19 mars 2017, n°17/02053).

« Qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressé de nationalité pakistanaise s'est présenté au contrôle transfrontière avec un passeport italien usurpé, que son réacheminement est actuellement suspendu suite à la notification de rejet de sa demande d'asile politique, qu'il précise qu'il va former un recours contre cette décision de rejet, qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la demande de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (**TGI de Bobigny, 19 juillet 2007, n°17/05441**).

Il arrive que même si une demande d'asile est en cours d'instruction ou si l'intéressé a émis le souhait de demander l'asile en France, qu'il soit libéré par le JLD, notamment s'il a de la famille sur le territoire et que celle-ci est en procédure de demande d'asile ou a déjà obtenu le statut de réfugié.

« Le préfet de la Seine-Saint-Denis critique l'ordonnance qui a rejeté sa requête au motif que le maintien en zone d'attente le temps de l'instruction de la demande d'asile de Mme X ne se justifie pas, l'intéressé ayant expliqué avoir fui son pays après que ses parents eurent été tués et être venue en France pour demander l'asile et son oncle, présent dans la salle, se proposant de l'héberger, alors qu'elle ne saurait obtenir son admission sur le territoire par un détournement de procédure, rappelant que les éventuelles garanties apportées doivent s'observer non pas au regard d'un séjour sur le territoire mais dans la perspective de le quitter à l'issue d'un délai de régularisation de huit jours et qu'en l'espèce, les démarches effectuées par elle pour entrer dans l'espace Schengen démontrent à elles seules sa volonté de s'installer sur le territoire de façon pérenne. [...]

La comparution à l'audience de l'intéressée, qui a reçu sa convocation à l'adresse donnée devant le juge des libertés et de la détention, démontre le caractère sérieux des garanties de représentation présentées. [...]

*Au cas d'espèce, compte-tenu des déclarations faites par Mme X devant le premier juge sur les motivations de sa demande d'asile, confirmées à notre audience, et des garanties dont elle dispose nonobstant le visa falsifié et le refus d'embarquer, c'est à juste titre que ce magistrat a rejeté la demande de prolongation de son maintien en zone d'attente. Il convient dès lors de confirmer l'ordonnance. » (**CA Paris, 7 novembre 2012, N° Q12/04197**).*

« En l'espèce l'intéressé s'est présenté à la sortie d'un vol en provenance d'Erevan, mais venant en réalité de Syrie, en fuite de son pays. Il est syrien mais d'origine arménienne, communauté qui s'est installée en Syrie suite au génocide de 1915. Il justifie de sa nationalité par la production d'une carte d'identité syrienne et une attestation de service militaire. Il apporte la preuve que sa femme ainsi que leur fille dont il a la photocopie du passeport, résident à XX et sont prisent en charge par le service XX. Ils ont été séparés par la guerre depuis 2 ans, il désire instruire sa demande d'asile en France. Dans ces conditions les garanties de représentation sont suffisantes et il convient de laisser l'intéressé rejoindre son épouse et sa petite fille » (**TGI Bobigny, 23 octobre 2014, N°14/05873**).

Par ailleurs, il arrive qu'en l'absence de diligences, en présence d'un délai excessif de jugement du TA ou encore en présence de garanties de représentations, le JLD refuse de prolonger le maintien en zone d'attente d'un demandeur d'asile au-delà de 12 jours.

« Le préfet de la Seine-Saint-Denis fait grief à l'ordonnance d'avoir rejeté sa requête au motif que le dépassement par le tribunal administratif du délai de soixante-douze heures prévu à l'article L.213-9 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile pour statuer sur le recours formé par Mlle X contre la décision ministérielle de refus d'entrée au titre de l'asile ne saurait constituer une circonstance exceptionnelle, alors que le non-respect de ce délai ne porte pas grief à l'étranger. [...]

La requête de la police aux frontières aux fins de renouvellement du maintien en zone d'attente, qui rappelle l'historique du dossier et notamment l'existence d'un recours formé par Mlle X contre la décision ministérielle de refus d'entrée au titre de l'asile et sa présentation à l'audience du tribunal administratif, est motivée par la circonstance que l'administration est dans l'attente de la décision de ce tribunal. S'il est vrai que le délai prévu à l'article L. 213-9 du code précité n'est pas prescrit à peine de nullité et qu'il n'appartient pas au juge judiciaire d'apprécier son respect, il convient toutefois de relever qu'au jour de l'audience d'appel, où nous devons examiner les faits et le droit, soit cinq jours après la comparution de Mlle X devant la magistrat désigné du tribunal administratif, l'administration n'est pas en mesure de nous indiquer si sa décision a été rendue ou dans quel délai elle pourrait l'être.

*L'existence de circonstances exceptionnelles n'étant dès lors pas caractérisée, le renouvellement du maintien en zone d'attente ne se justifie pas. Il convient dès lors de confirmer l'ordonnance. » (**CA Paris, 22 novembre 2011, N° Q 11/04708**).*

« Monsieur X est démunie de tout document administratif. Toutefois il produit ce jour à l'audience des documents permettant d'établir avec certitude son identité. En outre un certificat médical établi le 1^{er} janvier 2013 par l'unité médicale de ROISSY (ZAPI) conclut à la présence de nombreuses cicatrices venant corroborer les déclarations de l'intéressé qui indique avoir été soumis à la torture. Son entrée sur le territoire Schengen s'inscrit dans le cadre d'une demande d'entrée au titre de l'asile laquelle peut être encore régularisée malgré le rejet du 31 décembre 2012, l'intéressé justifiant d'un hébergement par Mme Y sa tante présente lors des débats à l'audience. La prolongation en zone d'attente qui n'est que facultative ne paraît pas s'imposer en l'espèce, La requête est rejetée. » (TGI Bobigny, 9 janvier 2013, N° 13/00205).

« Qu'en l'espèce, il ressort de la procédure que depuis la présentation devant le juge des libertés et de la détention qui a autorisé pour une durée de huit jours le maintien en zone d'attente de l'intéressé, l'administration n'a pas accompli les diligences nécessaires pour assurer le rapatriement de l'intéressé en ce que depuis le 31 décembre 2012, soit près de dix jours, aucune service n'a été relancé et aucune démarche accomplie, alors que l'intéressé est privée de sa liberté d'aller et venir ; Qu'au regard de ces éléments, il y a lieu de rejeter la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 10 janvier 2013, N° 13/00233).

Un JLD peut libérer au bout de 4 jours un demandeur d'asile débouté, faute de présentation à un vol.

« Considérant que l'article L222-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers précise que "L'autorité administrative expose dans sa saisine les raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié..." ; Considérant qu'en contradiction avec ces dispositions, l'autorité administrative ne justifie pas suffisamment des raisons qui l'ont empêchée de présenter l'intéressé au vol prévu à 7 heures 55 le 13 juillet 2015 ; qu'il convient de confirmer l'ordonnance entreprise » (CA Paris, 15 juillet 2015, N° Q 15/°2609).

Recevabilité de la requête malgré le défaut de signature du PV de saisie de l'OFPRA

« L'intéressé soulève l'irrecevabilité de la requête nous saisissant au motif que le procès-verbal de saisie de l'OFPRA n'étant pas signé par lui, l'administration ne peut invoquer cette saisie comme motif du maintien. Quoi qu'il en soit de la réalité ou de la validité de la saisie de l'OFPRA, force est de constater que la requête est motivée et donc, recevable. La circonstance que le motif allégué serait inexact relève de l'appréciation au fond de la demande. Le moyen est rejeté. » (TGI Bobigny, 3 novembre 2014, N° 14/06123).

2. Délais de traitement de la demande d'asile

Un délai trop important dans le délai de traitement de la demande d'asile entraîne la nullité dans la demande de prolongation de maintien en zone d'attente et donc la libération de l'étranger maintenu.

« Attendu que le conseil de l'intéressé invoque l'irrégularité de la procédure au motif que sa demande d'asile politique, qu'il souhaitait déposer dès le 27/09/2011, n'a été enregistrée que trois jours plus tard, soit le 30/09/2011. Attendu qu'il résulte, tant des débats de ce jours et des déclarations circonstanciées de l'intéressé (cf. PV d'audience), que des deux attestations d'avocats et des déclarations d'un autre avocat (cf. pièces jointes), qu'il est bien établi que l'intéressé souhaitait faire sa demande dès le 27 septembre, et que celle-ci n'a été enregistrée que trois jours plus tard par la PAF, sans que cette dernière puisse raisonnablement et sérieusement invoquer et justifier d'une quelconque circonstance exceptionnelle, que ce retard fait grief de façon évidente à l'intéressé, puisque, outre une atteinte évidente à ses droits, la demande de ce jour en prolongation de huit jours en zone d'attente est précisément motivée par la nécessité d'attendre désormais la décision de l'OFPRA, puisque ledit recours est suspensif de tout réacheminement possible. Qu'il y a donc lieu d'annuler la procédure de ce chef » (TGI Bobigny, 3 octobre 2011, N° 11/04018).

« Sans même qu'il soit besoin d'examiner un quelconque autre moyen de nullité, la cour constate le caractère tardif de la transmission de la demande d'asile formée par M. X., cette demande n'ayant été transmise par les fonctionnaires de police que près de vingt-quatre heures après le dépôt de la demande, sans que ce délai soit justifié par quelque circonstances particulières ou insurmontables. » (CA Paris, 20 décembre 2012, N° Q 12/04679).

3. Délai entre l'enregistrement de la demande d'asile et l'entretien OFPRA

L'OFPRA a indiqué dans son bilan d'activités 2015 que dans 96% des cas, les demandes sont instruites en moins de 96 heures, soit 1,58 jours en moyenne après le dépôt de la demande.

« Considérant que la représentante du Ministère de l'Intérieur expose que la prolongation sollicitée est nécessaire pour l'examen de la demande d'asile de l'intéressée, compliquée par l'afflux dans la période actuelle de demandeurs d'asile et par les incertitudes concernant l'identité et la nationalité de la requérante; Mais considérant que l'intéressée, arrivée en France le 13 décembre et qui a immédiatement présenté une demande d'asile, n'a toujours pas été entendue par les services du MAE ;

Qu'en l'absence de toutes diligences depuis 16 jours, le Ministère de l'Intérieur ne peut pas être suivi en ce qu'il soutient que l'instruction de la demande d'asile de l'intéressée constituerait une circonstance exceptionnelle de nature à justifier désormais la prolongation de son maintien en zone d'attente. » (CA Paris, 29 décembre 2001).

Le délai est excessif lorsque la demande a été effectuée le 29 septembre et l'entretien OFPRA réalisé seulement le 9 octobre (TGI Bobigny, 10 octobre 2006, N° 1972/06). En revanche, un délai de 4 jours n'est pas excessif :

« L'intéressé a formé une demande d'asile qui est en cours d'examen, que la demande ayant été formée le 31 mars dernier à 16h05, le fait que l'intéressé n'ait pas encore été entendu par l'OFPRA près de 4 jours après ne pouvant être considéré comme un délai excessif » (TGI Bobigny, 4 avril 2011, N° 1560/11).

4. Application du Règlement Dublin

Dans le cas de demandeurs d'asile susceptibles d'être dublinés, le JLD exerce un contrôle des diligences effectuées (ou non) par l'administration.

Lorsque l'État responsable a été contacté et n'a pas encore répondu, le JLD accorde la prolongation du maintien en zone d'attente.

« Attendu que les autorités espagnoles ont été saisies de la demande d'asile politique présentée par l'intéressée, qui a obtenu de leur part un visa Schengen, en application des dispositions de la convention de Dublin ; qu'il y a lieu d'attendre la réponse de ces autorités, et en conséquence de faire droit à la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 19 janvier 2011, n° 256/11).

En revanche, si l'administration n'a pas entrepris de démarches auprès de l'État membre responsable de la demande d'asile, le JLD refuse la prolongation.

« En l'espèce, [la Cour] considère que le visa revêtant le passeport authentique de M. X. a été délivré par les autorités espagnoles et qu'aux termes de l'article 9-2 du règlement européen Dublin II du 18 février 2003, si le demandeur d'asile est titulaire d'un visa en cours de validité seul l'État membre demeure responsable de l'examen de la demande d'asile ; En l'espèce, il n'est pas établi que les diligences consistant à transmettre, aux autorités espagnoles, la demande d'asile, ont été effectuées par l'administration.

Il convient au surplus de relever que cette même administration a l'obligation de notifier par écrit à l'étranger ses droits relatifs à l'application du règlement, des effets de cette application ainsi que des délais liés au transfert de l'intéressé vers ce pays » (CA Paris, 28 mai 2011, n° Q 11/02324).

« Monsieur X. a présenté un visa Schengen délivré par les autorités allemandes et a déposé une demande d'asile à la frontière. Par application du règlement DUBLIN, les autorités allemandes sont compétentes pour examiner la demande d'asile, or il ne ressort pas des pièces du dossier que la demande de Monsieur X. a été transmise à ces autorités. Le juge judiciaire n'est pas en mesure de vérifier si les droits ont été respectés et cela fait nécessairement grief à la personne. La procédure est déclarée irrégulière » (TGI Bobigny, 19 juillet 2011, n° 11/02835).

B. Droit au respect de la vie privée et familiale

Le maintien en zone d'attente peut constituer une atteinte au droit à la vie privée et familiale normale tel que consacré par l'article 8 de la Convention EDH. Il faut alors démontrer la « stabilité », « l'intensité » et « l'ancienneté » des liens personnels et familiaux de l'étranger sur le territoire national.

« Considérant que Mme X qui déclare vivre en France depuis 1985 et en concubinage avec M. E. qui réside sur le territoire national, est mère de deux enfants nés en France en 1990 et 1992; qu'en égard à l'ensemble de ces circonstances, et notamment de la durée de séjour de Mme X. en France, les décisions attaquées des 11 et 13 avril

1994 refusant son admission en France ont porté au droit de l'intéressée au respect de sa vie familiale une atteinte disproportionnée aux buts en vue desquels ont été prises lesdites décisions; que, par suite, Mme X. est fondée à en demander l'annulation » (TA Paris, 3 février 1995).

« Qu'en l'espèce l'intéressé, de nationalité syrienne, a fui son pays où l'instabilité politique, les exactions et les faits de guerre quotidiens menacent la vie de ses ressortissants, et déclare vouloir solliciter l'asile politique, mais plutôt en Suède où se trouvent nombre de ses parents, qu'en France où elle n'a aucune famille ; qu'il évoque le traumatisme subi par son enfant en Syrie et en raison du périple subi depuis deux mois ; que son fils est perturbé et a régressé quant aux règles d'apprentissage de la propriété ; Attendu que le maintien en zone d'attente aurait des conséquences disproportionnées pour elle-même et son enfant présent à l'audience, eu égard aux séquelles psychiques de son fils telles qu'il les décrit ; que le droit au respect de sa vie familiale est garanti par l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme ; Attendu qu'en conséquence il y a lieu de mettre fin au maintien en zone d'attente de M. X » (TGI Bobigny, 29 novembre 2012, n° 12/07130).

« Si, selon l'article L. 222-3 du CESEDA dans sa rédaction issue de la loi du 16 juin 2011, l'existence des garanties de représentation n'est pas, à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation du maintien en ZA, au cas d'espèce, compte tenu des éléments nouveaux produits à l'audience par Monsieur X, qui a justifié qu'une suite favorable avait été donnée le 17 mai 2013 par le préfet de la Moselle à sa demande d'admission au séjour et de la scolarisation de ses enfants, qui vivent avec leur mère, c'est à juste titre que le premier juge a estimé que la prolongation du maintien en ZA, qui ne constitue qu'une faculté, ne se justifiait pas » (CA Paris, 29 mai 2013, n° Q 13/01699).

« Qu'en l'espèce s'il résulte de la procédure que l'intéressée disposerait d'un passeport qui, selon les constatations de la police serait falsifié, il n'en résulte pas moins qu'elle est titulaire d'un titre de séjour français dont la validité n'est pas contestée, que par ailleurs elle vit en France depuis de nombreuses années et est mère de trois enfants français avec lesquels elle réside à Roissy en Brie » (TGI Bobigny, du 8 mars 2014, n° 14/01248).

« Qu'en l'espèce, il résulte de la procédure que le maintien de l'intéressée en zone d'attente porterait une atteinte excessive à l'exercice effectif de ses droits au regard de la stabilité, de l'intensité et de l'ancienneté des liens personnels et familiaux qu'elle a tissé en France où elle vit avec M. X titulaire d'un titre de séjour ; qu'en outre elle justifie travailler dans le nettoyage pour de grands groupes depuis 2012 » (TGI Bobigny, 30 août 2016, n° 16/04981).

L'étranger maintenu doit démontrer l'atteinte à la vie privée et familiale.

« Que Madame X se déclare en situation irrégulière sur le territoire français depuis 2008, de retour en France après un séjour au Brésil pour motif familial ; qu'elle n'a régularisé aucune demande de titre de séjour et a manifesté, par ses déclarations corroborées par son refus d'embarquement, son intention de se maintenir sur le territoire ; que l'atteinte alléguée aux garanties de son droit au respect de sa vie familiale paraît insuffisamment établie au regard des factures et quittances de loyer établies au seul nom de XX, résidant à Villeneuve saint Georges, et de l'attestation établie de sa main qui ne précise pas la nature des relations supposées entretenues par lui-même ou par un tiers résidant en France avec Madame X, alors qu'il entendait l'héberger pour un séjour de « vacances » d'une durée d'un mois ; que l'identité du concubin ou futur époux de l'intéressée n'a enfin jamais été mentionnée ; Qu'en conséquence il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 23 mars 2014, n° 14/1587).

« [L']intéressé, dépourvu de passeport ne peut pénétrer dans l'espace Schengen. Certes l'intéressé invoque des moyens dignes d'intérêt : la présence d'une épouse et d'enfants malades en Allemagne, mais cette circonstance qui ne résulte d'ailleurs que des seules déclarations de l'intéressé, ne permet pas de contourner les règles du CESEDA. » (TGI Bobigny, 3 novembre 2014, n° 14/06123).

C. État de santé

Si un sauf-conduit pour une consultation médicale est délivré à une personne maintenue, celle-ci ne peut par la suite être renvoyée en zone d'attente, ce sauf-conduit est analysé comme une autorisation d'entrée sur le territoire.

« Attendu que Monsieur X a, en effet bénéficié d'un sauf-conduit qui a été établi le 15 mai 2013, lendemain de son maintien en ZA ; que si ce sauf-conduit mentionne qu'il est établi pour examen clinique et complémentaire aux urgences chirurgicales de l'hôpital BALLANGER, il précise qu'il l'est à destination du territoire national, de sorte que Monsieur X, qui a été autorisé à séjourner sur le territoire national ne pouvait plus ensuite être reconduit en ZA où il n'avait été maintenu qu'en raison du refus d'entrée qui lui avait été opposé 24 heures, auparavant, alors qu'il avait été autorisé à pénétrer sur le territoire national et qu'au terme de l'article L 221-2 du CESEDA, troisième alinéa, "la zone d'attente s'étend, sans qu'il soit besoin de prendre une décision particulière, aux lieux dans lesquels l'étranger doit se rendre dans le cadre de la procédure en cours, soit en cas de nécessité médicale", de sorte qu'aucun sauf-conduit n'était nécessaire pour son transfert à l'hôpital. Attendu qu'en conséquence il y a lieu de déclarer la procédure irrégulière » (TGI Bobigny, 17 mars 2013, n°13/0303).

Le juge exerce un contrôle sur l'accès aux soins en zone d'attente.

« Considérant que Monsieur X. a reçu tardivement la visite d'un médecin mais que de nombreuses démarches pour obtenir cette rencontre ont été faites ; qu'il n'y a aucune nullité sur ce point ; Considérant que qu'il n'est pas établi qu'il lui a été refusé la visite d'un avocat ; qu'il ne souhaitait pas, comme aujourd'hui à l'audience un avocat commis d'office ; Qu'il n'y a aucune nullité dans la procédure et qu'il convient en l'absence de tout document justificatif (passeport, adresse de son frère, justificatif de domicile de celui-ci) de rejeter la demande d'assignation à résidence, Qu'il convient de confirmer l'ordonnance » (CA Paris, 17 Janvier 2009, n° 09/00142).

« Considérant qu'il résulte de l'ordonnance du 20 décembre 2011 que l'administration était invitée à faire procéder à un examen médical de l'appelante ; que depuis cette date plusieurs examens médicaux ont eu lieu mais que le médecin en zone d'attente par certificat séparé a noté l'existence d'une pathologie et d'une maladie chronique ; qu'il a rédigé ce certificat à l'intention d'un autre médecin, puisqu'il a indiqué cher confrère ; qu'au vu de cette nouvelle description de l'état de l'appelante il convient d'inviter l'administration à faire procéder sans délai à deux consultations spécialisées de Madame X. , notamment au centre hospitalier Robert Ballanger (93602 Aulnay sous Bois) dont dépend le rédacteur du certificat médical affecté à l'unité médicale de ZAPI » (CA Paris, 28 décembre 2011, n° 11/05279).

« Attendu qu'en l'espèce l'intéressée indique ne pas souhaiter retourner dans son pays en raison d'un suivi médical insuffisant et des services dont elle aurait été victime ; que toutefois des pièces en procédure attestent qu'elle était régulièrement suivie, depuis plusieurs mois, pour sa pathologie ; qu'il est enfin plaidé à la non-prolongation de son maintien pour motif humanitaire, que toutefois force est de constater qu'elle a pu, dans le cadre de ce placement en ZA, bénéficier d'un suivi médical régulier, qu'il n'entre pas dans les compétences du JLD de s'assurer du traitement qui lui est prescrit est adapté à sa pathologie ; que rien ne permet de s'assurer qu'elle pourra disposer de ce même suivi s'il n'est pas fait droit à la requête ; Attendu enfin que le dernier certificat médical produit conclut non seulement à la compatibilité de son état de santé avec le maintien en ZA mais également avec son réacheminement par voie aérienne ; qu'elle a toutefois refusé celui-ci, que la requête est dès lors bien fondée » (TGI Bobigny, 27 mars 2014, n° 14/1654).

Une reconduite à la frontière d'un étranger malade peut donner lieu à un constat de risque de violation de l'article 3 CEDH (transposable en zone d'attente).

« Considérant qu'aux termes de l'article 2 de la CEDH: «1° Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi» et qu'aux termes de l'article 3 de la même convention: « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants»; qu'en décidant par l'article 2 de l'arrêté de reconduite à la frontière que l'intéressé serait reconduit à destination du pays dont il a la nationalité ou qui lui a délivré un titre de voyage en cours ou encore de tout autre pays dans lequel il serait légalement admissible, le Préfet de Police doit être regardé, dans les circonstances de l'espèce, comme ayant décidé que M. X devrait être reconduit dans le pays dont il a la nationalité; Considérant qu'en égard à l'évolution de l'état de santé de M. X, l'exécution d'un arrêté de reconduite à la frontière ferait courir à ce dernier dans l'immédiat des risques méconnaissant les dispositions précitées de la CEDH; qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens présentés par M. X en première instance et en appel, le Préfet de Police n'est pas fondé à se plaindre de ce que le Tribunal administratif de Paris a annulé son arrêté en date du 15 septembre 2005 ordonnant la reconduite à la frontière de M. X » (CAA Paris, 15 décembre 2006, n° 06PA00482).

1. *Femme enceinte*

Incompatibilité de l'état de grossesse avec une mesure de reconduite à la frontière (femme enceinte de triplés ; huitième mois).

« Considérant qu'il appartient au préfet de vérifier si la mesure de reconduite ne comporte pas de conséquences d'une gravité exceptionnelle sur la situation personnelle des intéressés ; qu'il résulte des pièces du dossier qu'à la date des arrêtés attaqués, Mme X était enceinte de plus de huit mois de triplés ; que contrairement à ce qui est soutenu de façon abusive par le préfet, elle ne pouvait, en conséquence, supporter un voyage sans risque pour sa santé ou celle des trois enfants qu'elle portait, la présence de son mari auprès d'elle étant, par ailleurs, dans une telle circonstance, nécessaire ; que, dans ces conditions, en décidant la reconduite à la frontière de M. et Mme X, le PREFET DE POLICE a commis une erreur manifeste dans son appréciation des conséquences que ces mesures comportaient sur la situation personnelle des intéressés » (CE, 7 février 2003, n° 243905).

Cette décision a été transposée en zone d'attente.

« Par ordonnance rendue le 22 décembre 2012, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Bobigny a rejeté la requête du préfet de la Seine Saint Denis au motif "que l'intéressée est actuellement enceinte de 8 mois ; que le médecin qui l'a examinée à l'hôpital note que son état de santé est compatible avec le maintien en zone d'attente et avec un transport aérien ; que cependant l'intéressé évoque des douleurs ainsi que des soucis d'ordre gynécologique qui lui ont d'ailleurs valu un déplacement en urgence". Le préfet de Seine Saint Denis a interjeté appel de ce jugement. [...]

Le souci que la naissance ainsi annoncée se déroule dans des conditions correctes et les précautions à prendre, contre balancent la nécessité de retenir une personne dépourvue de visa en zone d'attente, étant observé que la situation peut évoluer rapidement et que les constatations médicales peuvent se périmer rapidement. » (CA Paris, 25 décembre 2012, n° Q 12/04720).

D. *Conditions de privation de liberté*

Les conditions de l'enfermement peuvent être considérées comme constitutives d'une violation de l'article 3 CEDH. La charge de la preuve repose sur la personne maintenue.

« Attendu qu'il n'est pas démontré par l'excipante que les locaux de Marseille-Provence dans lesquelles elle a été astreinte à une attente d'une durée de 7 heures n'étaient pas conformes aux prescriptions du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile » (TGI Marseille, 16 avril 2010, n° 10/769).

« En l'occurrence, les allégations du requérant concernant l'état du centre où il a été détenu pendant trois mois sont corroborées par plusieurs rapports concordants d'organisations internationales et d'organisations non gouvernementales grecques. Elles font état des problèmes suivants : surpopulation carcérale, exigüité et saleté extrêmes, toilettes mixtes délabrées, salle de bain baignant dans un centimètre d'eau, hospitalisation impossible[3], système d'égout défectueux, odeurs nauséabondes, problèmes dermatologiques transmissibles, violences lors des arrestations, l'ensemble de ces conditions portant « atteinte au sens même de la dignité humaine », « [noircissant] l'image de la Grèce sur le plan international et [constituant] une violation patente des droits de l'homme. [...] Il y a donc eu violation de l'article 3 tant en raison des conditions de vie prévalant dans le centre de détention, ayant entraîné à l'encontre du requérant un traitement dégradant, qu'en raison du manque de diligence des autorités de lui apporter une assistance médicale appropriée » (CEDH, 22 juillet 2010, A.A c. Grèce, n°12186/08).

« 233. Au contraire, à la lumière des informations dont elle dispose sur le centre de détention attenant à l'aéroport international d'Athènes, la Cour considère que les conditions de détention subies par le requérant ont été inacceptables. Elle est d'avis que pris ensemble, le sentiment d'arbitraire, celui d'infériorité et d'angoisse qui y sont souvent associés ainsi que celui d'une profonde atteinte à la dignité que provoquent indubitablement ces conditions de détention s'analysent en un traitement dégradant contraire à l'article 3 de la Convention. De surcroît, la détresse du requérant a été accentuée par la vulnérabilité inhérente à sa qualité de demandeur d'asile. 234. Il y a donc eu violation de l'article 3 de la Convention » (CEDH, 21 janvier 2011, M.S.S c. Belgique et Grèce, n°3069/06).

La Cour EDH a développé toute une jurisprudence spécifique à l'enfermement des familles (voir partie concernant les mineurs).

E. Renvoi dangereux (hors demande d'asile)

L'administration ne peut renvoyer un étranger en cas de danger dans le pays d'origine (épidémie).

« Considérant que l'épidémie de fièvre hémorragique à virus Ebola qui sévit en Guinée depuis le mois de décembre 2013 a fait, au 22 août 2014, 254 morts sur 423 cas confirmés selon l'OMS ; que cette épidémie touche une large partie du territoire et, notamment la ville de Conakry, qui constitue un foyer actif dont est originaire le requérant ; que le ministère des affaires étrangères et du développement international a publié une alerte concernant notamment la Guinée et conseillant aux Français, sauf raison impérative, de suspendre tout projet de voyage vers des pays où des cas de fièvres hémorragiques à virus Ebola sont avérés ; qu'en égard au caractère diffus de cette maladie, au nombre important de malades non répertoriés et à l'absence de traitement disponible, la vie de Monsieur X peut être regardée, dans les circonstances particulières de l'espèce, comme étant menacée en cas de retour en Guinée ; que le préfet de la Moselle, en tant qu'il a fixé la Guinée comme pays de destination, a méconnu les dispositions précitées (art L. 513-2 CESEDA) » (TA Nancy, 26 août 2014, n° 1402158).

En revanche, le risque doit être avéré.

« [Attendu] que l'intéressé demande à être autorisé à se maintenir en France en raison de l'épidémie de virus EBOLA ; que s'il existe une crise sanitaire grave en Sierra Leone force est cependant de constater que l'organisation mondiale de la Santé a délivré des recommandations pour éviter la propagation du virus mais estime 'faible' le risque de transmission dans le cadre de voyages ; qu'en conséquence, le réacheminement de l'intéressé vers FREETOWN ne saurait être considéré comme un traitement inhumain ou dégradant au sens de la convention européenne des droits de l'homme ; Qu'au regard de ces éléments, il y a lieu de prolonger à titre exceptionnel le maintien en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 4 septembre 2014, n° 14/04686).

F. Allégations de violences policières

Le droit au respect de l'intégrité physique constitue une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative (CE, 27 mars 2001, Ministère de l'Intérieur c/Hamani, n° 238934).

Le caractère lacunaire et stéréotypé d'un certificat médical ne permet pas au juge d'exercer son contrôle sur le récit d'une personne maintenue affirmant avoir été victime de violences policières (TGI Bobigny, 23 octobre 2000).

Des violences exercées par la police n'affectent pas nécessairement la régularité du maintien en zone d'attente (port de menottes).

« L'intéressé a produit un certificat médical établi le 4 mars 2009 par le médecin de la ZAPI faisant état de traces de menottes au niveau des deux poignets, ne prévoyant pas d'incapacité de travail, mais ne fournit aucun élément probant relatif aux coups dont il dit avoir été victime. La soumission au port des menottes ou des entraves, si elle ne répond pas aux exigences posées par l'article 803 du code de procédure pénale, pourrait être constitutive d'une infraction de violences, mais n'est pas de nature à affecter la régularité du maintien en zone d'attente » (CA Paris, 11 mars 2009, n° Q 09/00897).

« Considérant que les violences policières dont il est fait état, à supposer qu'elles soient démontrées, ne peuvent avoir pour effet de vicier la procédure et de mettre un terme à la mesure de maintien, d'autres voies de recours étant à privilégier. » (CA Paris, 11 juin 2012, n° Q 12/02487).

« Que Madame X se plaint d'avoir, à l'occasion de la tentative d'embarquement du 26 février 2014, été victime de violences de la part des policiers, ceux-ci lui ayant tiré les cheveux, l'ayant traînée à terre, secouée et, soulevée, lui ayant tordu les bras, les poignets et tout le corps, qu'elle considère qu'elle serait en danger si elle était maintenue en ZA ; Que Madame X produit un certificat médical établi le 27 février qui mentionne une « ecchymose sur la face interne du bras droit tiers proximal », ainsi qu'un courrier de l'ANAFE reprenant ses déclarations ; Que l'administration nie toute violence ; qu'il ressort du procès-verbal d'opposition à exécution de la mesure de non-admission du 26 février 2014, qui fait foi, que Madame X s'étant assise sur le sol et refusant de se lever, a été « soulevée par les bras la forçant à se lever » ; Qu'en l'état des éléments produits, étant précisé que Madame X indique souhaiter déposer plainte, il peut seulement être observé que l'ecchymose qu'elle présente apparaît

d'avantage compatible avec le fait d'avoir été soulevée par le bras alors qu'elle tentait de rester au sol, ainsi que le relate le procès-verbal du 26 février, qu'avec les multiples violences dont elle prétend avoir été l'objet ; Qu'en outre il n'est pas contesté que les deux nouvelles tentatives d'embarquement qui ont lieu ultérieurement les 27 et 28 février, se sont déroulées sans incident ; Qu'il n'apparaît pas, dès lors, que Madame X serait en danger en ZA ; Qu'il est en revanche constant pour l'administration que l'impossibilité de rapatrier Madame X depuis l'ordonnance du JLD du 21/02/2014 résulte de la volonté délibérée de l'étranger de faire obstacle à son départ ; Qu'au regard de ces éléments il y a lieu de prolonger exceptionnellement le maintien en ZA » (TGI Bobigny, 1er mars 2014, n°14/01110).

« Attendu qu'elle allègue avoir été victime de voies de fait à l'occasion d'une tentative d'embarquement le 26 février 2014, faits pour lesquels elle aurait déposé plainte ; Attendu que trois tentatives de réacheminement sont intervenues postérieurement aux faits dénoncés et ce sans incident ; Attendu qu'il n'est pas établi qu'elle serait en danger en ZA ; Qu'au regard de ces éléments il y a lieu à nouveau le maintien en ZA et ce pour une durée de 8 jours » (TGI Bobigny, 2 mars 2014, n° 14/01135).

« La cour considère que c'est par des motifs pertinents et une exacte appréciation des faits de la cause que le premier juge a ordonné la prolongation du maintien en zone d'attente de Mme X ; étant observé que l'intéressée, alléguant des violences subies au moment de son embarquement ne peut que mieux se pourvoir, ces faits ne pouvant être utilement soutenus devant la juridiction de céans » (CA Paris, 6 mars 2014, n° Q 14/00665).

« Enfin, le parquet était libre de décider de ne pas engager des poursuites pénales de sorte que M. n'est pas fondé à revendiquer les infractions pénales commises pour prétendre à une mesure en garde-à-vue. En dernier lieu, lors de l'audience, M. a indiqué avoir fait l'objet de violences lorsqu'il a refusé d'embarquer, mais aucun élément objectif n'en atteste. C'est donc qu'à juste titre, après avoir constaté que M. n'a ni résidence en France, ni ressources et qu'il ne parle pas français, le juge des libertés et de la détention a rendu l'ordonnance entreprise, justifiée par le refus d'embarquement, qui doit être confirmé » (CA de Toulouse, 17 août 2017, n°17/320).

A contrario : violences commises en garde-à-vue.

« Selon le PV du 12 août 2011, établi à 20h10, il est précisé que Monsieur porte plusieurs coups de poing dans la porte vitrée de sa cellule. Les pompiers, ayant été avisés à 21h27, à 21h40, les pompiers ont indiqué ne pas souhaiter le transporter ; Un certificat médical avait été établi le 12 août 2011 à 20h20 par le Docteur M de l'UMJ de l'hôpital Jean Verdier et n'a révélé aucune lésion ; Le certificat médical établi le 16 août 2011 à 17h par le Docteur B de l'UMJ de l'hôpital Jean Verdier a révélé une tuméfaction du bord externe de la main droite et une plaie à l'oreille et a retenu 4 jours d'ITT, Monsieur ayant déclaré avoir été victime de violences policières dans la nuit du 11 au 12 août 2011, il aurait déclaré avoir été saisi et serré au niveau du cou, plaqué contre un mur, saisi par la main droite, avoir eu les doigts "tordus" et la main cognée contre le mur.

Les constatations du médecin ne concordant pas avec les mentions du procès-verbal faisant état d'actes d'auto-agression, il y a lieu de dire que les conditions de la garde à vue sont contraires à l'article 3 de la CEDH, de sorte qu'il doit être fait droit au moyen de nullité » (TGI Bobigny, 18 août 2011, n°11/3298).

Il convient de démontrer l'existence de violences policières alléguées.

« Attendu que les violences alléguées ne sont corroborées par aucune pièce probante du dossier ; que l'ANAFE se borne dans un courrier du 15 juin 2009 à rapporter les seuls dires de l'intéressée, qu'aucun fait de violence n'a été constaté par l'ANAFE dont le courrier ne respecte pas les prescriptions de l'article 202 du Code civil ; que le certificat de lésion établi le 15 juin 2009 par un médecin de la ZAPI fait état d'une petite plaie, de deux hématomes et d'une douleur au niveau de l'épaule droite ; que les seules déclarations de l'intéressé ne sauraient suffire à démontrer que ces lésions ont été causées par des fonctionnaires de la PAF » (TGI Bobigny, 16 juin 2009).

G. Sur l'information préalable à propos de la vidéosurveillance

« Il est permis de relever que malgré l'argent dont il disposait et l'absence de circonstances exceptionnelles, l'intéressé n'a pu user de son droit de téléphoner qu'au bout de quatre jours, qu'il a été maintenu dans des locaux pouvant être qualifiés d'indignes car étant situés en sous-sol donc « aveugles » sans possibilité de sortir à l'air libre, nettoyés très irrégulièrement et seulement après plusieurs observations écrites de l'avocat, dotés d'un système

d'enregistrement d'images sans information préalable y compris dans la partie considérée comme privative et qu'ainsi les conditions de son maintien étaient susceptibles de justifier un refus de prolongation » (CA Saint Denis, 26 mars 2016, n° 16/00493).

§3. GARANTIES DE REPRESENTATION ET DE RETOUR

A. Garanties de représentation

Le JLD peut refuser de prolonger le maintien en zone d'attente si l'intéressé présente des garanties de représentation suffisantes : billet de retour, réservation hôtelière, somme d'argent en espèces ou de la famille en France (Cass Civ. 2e, 21 février 2002, n°00- 50079).

Le juge judiciaire n'est pas lié par les règles régissant la décision administrative de refus d'entrée ; il doit simplement s'assurer que l'étranger ne tente pas de pénétrer frauduleusement sur le territoire. Il peut donc accepter tout type de documents comme garanties.

« Le juge judiciaire a la faculté de ne pas autoriser la prolongation du maintien en zone d'attente de l'étranger. Il doit cependant s'assurer que celui-ci ne tente pas de pénétrer frauduleusement sur le territoire français et présente des garanties sur les conditions de son séjour, mais également de son départ du territoire de l'espace Schengen. A ce titre il n'est pas lié par les règles (forme et nature des justificatifs d'hébergement, moyens de subsistance minimaux...) régissant la décision administrative de refus d'entrée, qu'il ne lui appartient pas de remettre en cause » (TGI Bobigny, 23 août 2014, n°14/04515).

« Attendu que le maintien en zone d'attente a été motivé par le fait que M. X. ne justifiait pas de ressources suffisantes pour la durée de son séjour alors qu'il était porteur d'un récépissé de la Western Union grâce à laquelle il aurait pu à son arrivée à l'hôtel Ibis de Paris Bercy recevoir une somme de 2744 euros. Qu'ainsi le motif n'est pas fondé étant observé en outre que cette pièce n'a pas été jointe à la requête » (TGI Crétel, 3 janvier 2005).

« Considérant qu'il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus à l'audience que l'intéressé est en possession d'un passeport authentique en cours de validité et d'un visa Schengen délivré le 17 novembre au Caire par le consulat de France utilisable jusqu'au 16 février 2012 pour une durée de 30 jours, valable pour multi entrées ; qu'elle justifie d'un nouveau certificat d'assurance n° XXX, Travel Guard Assistance S. , tel: 1-XXXX qui prolonge la police n° XXX ; qu'il énonce avoir payé par la facture XXX une chambre jusqu'au 12 janvier 2012 à l'hôtel XXXX pour 1271 euros ; qu'il s'est fait envoyer de l'argent par Western Union pour 600 euros ; qu'il donne une attestation d'hébergement manuscrite et la carte d'identité du signataire M. C., né le XXX à Paris 14ème demeurant XXX ainsi que l'énonce sa carte d'identité ; que monsieur C. est gérant d'un restaurant à cette adresse ; qu'au vu de ces éléments les garanties de représentation de l'appelant sont suffisantes ; qu'il y a lieu de rejeter la requête de l'administration tendant au maintien 8 jours en zone d'attente ; qu'il convient dès lors d'infirmer l'ordonnance » (CA Paris, 27 décembre 2011, n° 11/05269).

« Attendu que Mme X s'est vu refuser l'entrée sur le territoire français pour insuffisance de moyens de subsistance, défaut d'attestation d'accueil ou de réservation d'hôtel, et défaut d'attestation d'assurance médicale, la carte qu'elle avait ayant été jugée non probante ; Attendu que Mme X produit une attestation d'invitation par Monsieur x, demeurant en Belgique, que bien que cette attestation ne soit pas accompagnée d'une copie de pièce d'identité, l'existence de cette personne est attestée par la production d'un acte d'état civil et la référence de sa pièce d'identité sur les documents Western Union par lequel il lui a transmis la somme de 500 euros, que Mme X dispose ainsi de cette somme supplémentaire alors qu'elle ne disposait que de 200 euros, somme par ailleurs suffisante pour rejoindre Bruxelles en train depuis Paris ; qu'elle produit une attestation d'assurance valable pour 60 jours à compter du 24 janvier et à hauteur de 30 000 euros ; qu'elle a un billet de retour pour le 8 février ; qu'en outre son passeport atteste qu'elle est déjà venue en Europe et qu'elle en est repartie » (CA Paris, 26 janvier 2012, n° Q 12/00425).

« Considérant qu'en l'espèce, Mme X est titulaire d'un passeport de la République démocratique du Congo authentique revêtu d'un visa régulièrement délivré le 23 décembre 2012 par le consulat de France utilisable jusqu'au 13 janvier 2013, qu'elle justifie à l'audience devant la Cour, d'une attestation d'assurance couvrant la totalité de son séjour, d'un billet retour, de moyens d'existence suffisants pour couvrir les frais inhérents à son séjour et de son activité professionnelle, au Congo, d'agent immobilier au sein de la société Consulting Business Group

dont elle est gérante ; Qu'il y a lieu, en conséquence, d'infirmer l'ordonnance entreprise » (CA Paris, 2 janvier 2013, n° Q 13/00003).

« Qu'en l'espèce il résulte de la procédure que l'intéressée, de nationalité brésilienne produit diverses pièces justifiant qu'elle dispose des moyens d'assurer sa subsistance le temps de son séjour en BELGIQUE, dont une attestation d'accueil et un engagement de prise en charge ; qu'elle est en possession d'un billet de retour ; qu'elle est mère de six enfants, dont cinq résidant au BRESIL ; qu'elle se rend au chevet de sa fille, gravement malade, ainsi qu'il en est justifié par la production de documents médicaux ; Qu'au regard de ces garanties relatives à son séjour et son départ du territoire, son maintien en zone d'attente ne se justifie pas ; qu'aucun élément ne permet de douter de la crédibilité de l'objet de son voyage ; Qu'il y a lieu de rejeter la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 18 janvier 2013, n° 13/00456).

« Qu'en l'espèce il résulte de la procédure que l'intéressé, de nationalité béninoise est titulaire d'un passeport authentique en cours de validité ; qu'il dispose d'un visa Schengen valable délivré par les autorités consulaires françaises ; qu'il produit divers pièces justifiant qu'il dispose des moyens d'assurer sa subsistance le temps de son séjour en France, dont une attestation d'accueil ; qu'il est en possession d'un billet de retour ; Attendu que de plus, son passeport démontre des nombreux déplacements réalisés par l'intéressé à l'étranger ; que M. X est entrepreneur et emploie quatre personnes ; qu'il est père de quatre enfants résidant au BENIN ; que le risque migratoire est donc à écarter ; Qu'au regard de ces garanties relatives à son séjour et son départ du territoire, son maintien en zone d'attente ne se justifie pas ; qu'aucun élément ne permet de douter de la crédibilité de l'objet de son voyage ; Qu'il y a lieu de rejeter la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 18 janvier 2013, n° 13/00465).

« Considérant que le rapport de mise à disposition de X à l'officier de quart indique que le numéro de téléphone supposé être celui de l'hôtel Belmont à Bruxelles n'est en réalité pas attribué ; Que cette mention est fausse ; Qu'en effet dans le cadre du délibéré le numéro figurant au dossier a été composé ; qu'il s'est avéré que la standard de l'hôtel Belmont a immédiatement répondu ; Qu'une inexactitude aussi grossière fragilise l'ensemble des mentions contenues dans le rapport ; Considérant dès lors que Monsieur X, au vu des documents qu'il a produit, présente des garanties de représentation suffisantes au sens des dispositions de l'article L. 224-1 du CESEDA » (CA Paris, 18 novembre 2013, n°Q 13/03595).

« La cour considère que c'est par une analyse circonstanciée et des motifs pertinents qu'elle adopte que le premier juge a statué sur le moyen de fond soulevé devant lui et repris devant la Cour, étant observé qu'il résulte de la combinaison des dispositions des articles L 222-3 et L.224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, que les garanties apportées par l'étranger doivent s'apprécier au regard de la perspective de réacheminement de l'intéressée à l'issue de son séjour, ce qui ne semble nullement correspondre aux intentions de l'appelante qui a tenté de pénétrer dans l'espace Schengen sans remplir les conditions requises pour ce faire, en ce que notamment elle ne justifiait pas d'un viatique suffisant, ni d'une réservation d'hôtel, ni d'une attestation d'hébergement, ni d'une assurance pour la durée dudit séjour, ni d'un visa correspondant au but de son voyage, révélé en cours de procédure, à savoir un emploi de garde d'enfants dès lors il se déduit de ces circonstances, que l'intéressée ne présente pas de garanties suffisantes qu'elle quittera le territoire dans les conditions et limites légales, s'il sortait de la zone d'attente peu importe dans le cadre de ces dispositions, les documents produits postérieurement au contrôle régularisations de l'attestation d'accueil et du viatique notamment et qui sont de ce seul fait inopérants ; qu'il convient, en conséquence, de confirmer l'ordonnance querellée » (CA Paris, 2 juin 2014, n° Q 14/01706).

« X, titulaire d'un passeport hondurien valide, a été non admise sur le territoire le 20 avril 2015 et maintenue en zone d'attente par le préfet de Seine-Saint-Denis, aux motifs qu'elle disposait d'un viatique de 515 euros au lieu des 565 euros requis, et de l'absence de justificatif d'hébergement en bonne et due forme ; le 24 avril 2015, le juge des libertés et de la détention de Bobigny l'a maintenue en zone d'attente pour une durée de huit jours.

Appelante de cette décision, X fait valoir qu'elle doit séjourner chez une cousine à Florence, en Italie, dont l'attestation d'hébergement, bien que ne répondant pas aux critères exigés par l'administration, correspond selon elle à la réalité.

Considérant que les éléments concrets produits par l'intéressée, notamment les billets nécessaires à son périple européen et à son retour dans son pays d'origine, un viatique proche du minimum requis et une assurance pour la durée de son séjour, justifient que lui soit accordé le bénéfice de la bonne foi ; que son maintien en zone d'attente

n'apparaissant, dès lors, pas comme une impérieuse nécessité, l'ordonnance entreprise sera infirmée et l'appelante rendue à la liberté. » (CA Paris, 25 avril 2015, n° 15/01537).

« Considérant que le conseil du préfet de la Seine Saint Denis, appelant de cette décision, fait valoir que les garanties de représentation apportées par l'intimé l'ont été postérieurement à la décision administrative initiale.

Considérant toutefois que cet argument n'invalider en rien l'analyse particulièrement circonstanciée et les motifs pertinents, adoptés par la cour, par lesquels le premier juge a refusé de faire droit à la requête du préfet, la décision entreprise devant dès lors être intégralement confirmée » (CA Paris, 27 avril 2016, n° Q16/01475).

« Qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressée, en l'espèce par la production d'une attestation d'accueil de sa nièce en la forme notariée, **compte-tenu de l'impréparation manifeste du voyage**, Madame ne présente pas de garanties suffisantes qu'elle quitterait le territoire dans les conditions de l'article L 224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile si elle sortait de la zone d'attente ; qu'en effet les garanties apportées doivent s'apprécier, non au regard d'un hébergement sur le territoire, mais dans la perspective de quitter ce territoire ; qu'il est peu vraisemblable que l'intéressée quitterait l'espace Schengen par ses propres moyens si cette personne devait être maintenue en zone d'attente (...) » (TGI de Bobigny, 22 janvier 2017, n°17/00424).

« qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressée, elle ne présente pas de garanties suffisantes qu'elle quitterait le territoire dans les conditions de l'article L.224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile si elle sortait de la zone d'attente ; qu'en effet les garanties apportées doivent s'apprécier, non pas au regard d'un hébergement sur le territoire, mais dans la perspective de quitter ce territoire ; qu'il est peu vraisemblable que l'intéressée quitterait la FRANCE par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente, en ce qu'il subsiste des doutes sérieux les conditions réelles de son séjour, compte-tenu de l'incohérence des explications données sur les conditions de son hébergement, et ce en dépit de la tentative de régularisation en cours de procédure (...) » (TGI de Bobigny, 8 août 2017, n°17/05913).

L'intéressé qui ne dispose pas d'une réservation hôtelière couvrant la totalité du séjour mais qui dispose d'une somme conséquente, supérieure à 7 000 € et explique qu'il se déplace dans le cadre d'un voyage de type « backpacker » : les GR sont remplies (TGI Bobigny, 15 août 2016, n°16/04725).

Sur l'existence d'un hébergement en zone UE

« Considérant que Mlle X. est en mesure d'être hébergée en BELGIQUE par son cousin M. K., que ce dernier est présent à l'audience et présente un certificat d'inscription au registre des étrangers de Belgique en cours de validité [...] ; Que compte tenu des éléments versés au dossier, il apparaît qu'elle est en mesure d'être hébergée par son cousin, dans la banlieue de Bruxelles » (CA Paris, 20 février 1999, n°48 Q 99).

« qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressé a formé une demande d'asile qui est en cours d'examen, il a confirmé vouloir rester en France. Il ne possède aucun document d'identité original. Monsieur X., qui s'est présenté à l'audience et qui propose de l'héberger a déclaré qu'il n'était pas au courant du projet d'immigration de Monsieur alors qu'il dit être son oncle, ce dont il ne justifie d'ailleurs pas, qu'en conséquence sa proposition ne constitue pas une garantie de représentation suffisante » (TGI de Bobigny, 13 août 2017, n°17/06028).

Sur l'existence de membres de famille réfugiés en France

« Considérant que l'intéressée soutient, enfin, qu'elle présente des garanties de représentation puisque trois de ses oncles maternels résident en France et bénéficient de l'asile politique, ainsi que d'une carte de résident ; Que sur ce point il est démontré que son oncle, M. K propriétaire avec son épouse d'un appartement, est en mesure de l'accueillir ; Dès lors, elle présente des garanties de représentation suffisantes et son maintien en zone d'attente n'apparaît pas indispensable, d'autant qu'elle a présenté une demande d'asile. » (CA Paris, 18 mai 1998, n° 82 Q 98).

Le détenteur d'un visa long séjour n'a pas à justifier d'un billet de retour.

« Attendu que Monsieur X est arrivé sur le territoire avec des titres valides (passeport et visa long séjour) et qu'il indique les avoir obtenu pour rejoindre son épouse et ses enfants ; que le doute sur l'identité d'une personne ayant tenté d'obtenir un visa de manière non contredite d'une erreur de plume, ne peut en l'état suffire au regard des multiples pièces produites à justifier le maintien en zone d'attente compte-tenu de la durée du visa apposé sur son passeport qui ne justifie pas qu'il produise aujourd'hui de billet d'avion ou du moyen de son retour dans son pays d'origine, alors même que Monsieur X dispose en France d'une adresse certaine au domicile de son épouse, Madame X épouse X ; Qu'il ne sera dès lors pas fait droit à la requête de prolongation du maintien en zone d'attente » (TGI Créteil, 27 septembre 2014, n° 14/00099).

Le refus d'embarquer ne s'oppose pas au bénéfice des garanties de représentation à la première présentation devant le JLD.

« Devant le présent juge, M. X. verse au dossier son attestation d'assurance, son billet avec retour le 31 décembre 2012 et la facture payée par carte bancaire jusqu'au 31 décembre 2012. La situation est donc régularisée. Dans la mesure où la situation était susceptible de régularisation, M. X. pouvait refuser l'embarquement sans que ces refus empêchent de retenir la régularisation et ses conséquences. Il n'y a plus lieu au maintien. » (CA Paris, 28 décembre 2012, n° Q 12/04755).

Le fait qu'un étranger s'est préalablement maintenu en situation irrégulière sur le territoire ne justifie pas une prolongation de maintien en zone d'attente, dès lors que l'ensemble des garanties de représentations sont réunies.

« Qu'au regard de ces garanties relatives à son séjour et son départ du territoire, son maintien en zone d'attente ne se justifie pas ; que s'il est établi qu'elle s'est maintenue par le passé sur le territoire français en situation irrégulière cet élément ne saurait lui faire perdre le bénéfice de la possibilité de s'y maintenir pour un séjour de trois maximum [sic] sans visa spécifique » (TGI de Bobigny, ordonnance, 4 janvier 2016, n°16/006).

La réforme du droit des étrangers du 7 mars 2016 n'a pas pour effet de limiter l'office du JLD à propos de l'examen des garanties de représentations et l'article L. 222-3 du CESEDA est toujours en vigueur.

« Contrairement à ce que soutient l'administration, la modification récente de l'article L.222-1 ne vient pas limiter l'office du juge mais, conformément à ce qui ressort des débats parlementaires, vient souligner l'importance du contrôle du respect effectif des droits reconnus à l'étranger » (TGI Bobigny, 17 juillet 2016, n°16/04014).

En cas de possession de documents falsifiés, le juge prolonge le maintien en ZA.

« Il ressort des pièces de la procédure et de l'audience que l'intéressé est en possession d'un passeport revêtu d'un visa falsifié. Qu'il convient dans ces conditions de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 19 juin 2014, n° 14/0339).

« Il ressort des pièces de la procédure et de l'audience que l'intéressé a présenté un titre de séjour en Grèce falsifié. Qu'il convient dans ces conditions de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 22 juin 2014, n° 14/03397).

« Que l'existence des garanties de représentation n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente. [...] Qu'en l'espèce, il ressort de la procédure que l'intéressé, de nationalité gambienne : est titulaire d'un passeport authentique en cours de validité, dispose d'un visa Schengen valable délivré par le consulat d'Espagne à Dakar, produit diverses pièces justifiant qu'elle dispose des moyens d'assurer sa subsistance le temps de son séjour sur le territoire Schengen [...] En outre il convient de souligner que l'intéressée est mariée, mère de deux enfants, qu'elle exerce une activité professionnelle dans son pays d'origine où réside toute sa famille, que le risque migratoire compte tenu des éléments qui précède apparaît peu vraisemblable. Qu'au regard de ces garanties relatives à son séjour et son départ du territoire, son maintien en zone d'attente ne se justifie pas » (TGI Bobigny, 26 août 2014, n° 14/04562).

« Qu'en l'espèce il résulte de la procédure que l'intéressée, de nationalité hondurienne : est titulaire d'un passeport authentique en cours de validité, produit diverses pièces justifiant qu'elle dispose des moyens d'assurer sa subsistance le temps le temps de son séjour sur le territoire Schengen, notamment une souscription à une assurance médicale couvrant la totalité de son séjour, une réservation d'hôtel confirmée et payée, un viatique de 700 euros suffisant à financer son séjour, un billet de retour fixé au 28 août 2014. Qu'au regard de ces garanties relatives à son séjour et son départ du territoire, son maintien en ZA ne se justifie pas. Qu'aucun élément ne permet de douter de la crédibilité de son voyage » (**TGI Bobigny, 26 août 2014, n°14/04559**).

« *Qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que :*

- l'intéressé ne possède qu'une billetterie fantaisiste
- l'intéressé ne possède pas de visa aéroportuaire

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (**TGI Bobigny, 12 octobre 2014, n° 14/05610**).

« *Qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que :*

- l'intéressé ne possède pas de visa l'autorisant à pénétrer sur l'espace Schengen.

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (**TGI Bobigny, 5 novembre 2014, n° 14/06154**).

En cas de contradiction dans les déclarations de l'étranger, le JLD peut accéder à la requête de l'administration.

« *Qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience qu'il existe des contradictions entre les déclarations de l'intéressée et les éléments produits à l'appui de son séjour, ainsi Madame X déclare venir à Paris dans le cadre d'un séjour touristique ; or sa réservation d'hôtel se trouve à plus de 300 kilomètres de Paris dans la zone industrielle de Chasseneuil du Poitou, elle a obtenu son visa pour motif professionnel et non touristique ; lors de son audition le 8 novembre 2014 elle a précisé que son séjour avait été financé par l'un de ses amis, elle-même percevant un salaire mensuel de 45 euros, et ce afin de lui permettre de s'éloigner quelques jours d'un compagnon qui la bat ; qu'il apparaît peu vraisemblable que l'intéressée quittera le territoire français l'issue de son séjour compte tenu des éléments qui précédent ;*

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (**TGI Bobigny, 12 novembre 2014, n° 14/06314**).

« *attendu qu'en l'espèce, s'il ressort des pièces du dossier de Madame (...) présentait bien à son arrivée sur le territoire tous les documents exigés, à savoir un passeport valide, un billet retour pour le 30 septembre 2016, une réservation d'hôtel à Bilbao, une assurance médicale et un viatique suffisant, il apparaît également qu'après avoir été interrogé par la police sur les circonstances de son voyage, elle a déclaré à plusieurs reprises venir pour travailler en Espagne ; qu'elle a ainsi apporté de nombreuses précisions quant à son projet professionnel, qui, s'il n'est à ce stade qu'intentionnel, comme elle le soutient finalement à l'audience, démontre que le billet retour n'est acquis que pour les besoins de la cause et que Madame (...) n'a pas l'intention de rentrer dans son pays à l'issue de son séjour, si il lui est proposé un travail bien rémunéré* » (**TGI de Bobigny, ordonnance du 25 septembre 2016, n°16/05535**).

Lorsqu'aucune garantie de représentation n'est fournie, alors le juge ordonne le maintien en ZA.

« *Qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que :*

- l'intéressé a formé une demande d'asile qui a été définitivement rejetée,
- l'intéressé était en possession de documents suisses usurpés,
- l'intéressé ne possède aucun document d'identité,
- l'intéressé se déclare mineure mais a été soumise à un examen osseux dont il ressort qu'elle aurait plus de 19 ans,

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (**TGI Bobigny, 5 décembre 2014, n° 14/06885**).

Lorsque la personne est considérée comme représentant un risque migratoire

*« Qu'en l'espèce il ressort des éléments de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressé n'a pas réservé lui-même son voyage, ne connaît pas le nom de la personne qui a complété son viatique, n'a qu'une réservation d'hôtel confirmée que pour trois nuits ; n'est pas certain de rester à Paris, l'**administration relève un risque migratoire** ; aucune atteinte excessive à l'exercice de ses droits n'est constatée »* (**TGI de Bobigny, 15 décembre 2016, n°16/07451**).

« qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestée de l'intéressée, elle ne présente pas de garanties suffisantes qu'elle quitterait le territoire dans les conditions de l'article 224-1 du CESEDA s'il sortait de la zone d'attente ; qu'en effet les garanties apportées doivent s'apprécier, non pas au regard d'un hébergement sur place mais dans la perspective de quitter ce territoire ; qu'il est peu vraisemblable que l'intéressée quitterait le territoire Schengen par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente ; en effet l'intéressée a déclaré tant lors de la procédure de contrôle en présence d'un interprète en langue espagnole que lors de son audition qu'elle se rendait en Espagne pour y travailler, il existe dès lors un risque migratoire important » (**TGI de Bobigny, 0 27 septembre 2016, affaire n°16/05591**).

*« que cependant il est curieux que la demande de visa ait été effectuée au consulat de Belgique alors que l'ambassade de France est présente à Kigali contrairement à ce que soutien l'intéressée, que de plus l'intéressée n'a pas d'assurance valable jusqu'au 21 octobre 2016 et n'a régularisé sa situation qu'à l'audience en produisant une attestation d'hébergement de son frère, que le **risque migratoire est fort au regard de la présence en nombre de membres de sa famille sur le territoire national et des motifs de son séjour peu clairs, le conjoint de Madame ne s'étant pas exprimé et déclarant ne pas parler le français, langue pourtant officielle au Rwanda, ainsi, au regard de l'absence de garanties relatives à son séjour et son départ du territoire de Madame qui s'est vu refuser le 7 janvier 2014 un visa par les autorités belges pour risque migratoire son maintien en zone d'attente ne constitue pas une atteinte excessive à l'exercice de ses droits** »* (**TGI de Bobigny, 11 octobre 2016, n°16/05927**).

*« que cependant il est curieux que la demande de visa ait été effectuée au consulat de Belgique alors que l'ambassade de France est présente à Kigali contrairement à ce que soutien l'intéressée, que de plus l'intéressée n'a pas d'assurance valable jusqu'au 21 octobre 2016 et n'a régularisé sa situation qu'à l'audience en produisant une attestation d'hébergement de son frère, que le **risque migratoire est fort au regard de la présence en nombre de membres de sa famille sur le territoire national et des motifs de son séjour peu clairs, le conjoint de Madame ne s'étant pas exprimé et déclarant ne pas parler le français, langue pourtant officielle au Rwanda, ainsi, au regard de l'absence de garanties relatives à son séjour et son départ du territoire de Madame qui s'est vu refuser le 7 janvier 2014 un visa par les autorités belges pour risque migratoire son maintien en zone d'attente ne constitue pas une atteinte excessive à l'exercice de ses droits** »* (**TGI de Bobigny, 11 octobre 2016, affaire n°16/05927**).

B. Garanties de retour

Il faut parfois démontrer l'existence de garanties de retour : l'assurance que l'étranger repartira bien dans son pays à l'issue de son voyage.

« Considérant que le juge judiciaire a la faculté de ne pas autoriser la prolongation du maintien en zone d'attente mais doit s'assurer que l'étranger ne tente pas de pénétrer frauduleusement sur le territoire français et présente des garanties non seulement sur ses conditions de séjour mais surtout sur celles de son départ du territoire français » (**CA Paris, 23 mars 2011, n° Q 11/01422**).

« Attendu que l'existence de garanties de représentation de l'étranger n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente ; Qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressé, il ne présente pas de garanties suffisantes qu'il quitterait le territoire dans les conditions de l'article L.224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile s'il sortait de la zone d'attente ; Qu'en effet, les garanties apportées doivent s'apprécier, non pas au regard d'un hébergement sur le territoire, mais dans la perspective de quitter le territoire [...] Qu'il est peu vraisemblable que l'intéressé quitterait la France par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente » (**TGI Bobigny, 10 avril 2012, n° 12/02220**).

« L'intéressé de nationalité philippine dispose d'un passeport ordinaire philippin [...], qu'il justifie d'une attestation d'hébergement d'un ami, M. V. qui produit son avis d'imposition ainsi qu'une facture d'eau, qu'il est en possession de 780 dollars, qu'il a deux cartes visa, qu'il est domicilié à Las Vegas où il indique exercer un emploi de serveur dans un restaurant français ; Considérant dès lors qu'il se déduit de ces circonstances que l'intéressé présente des garanties suffisantes de ce qu'il quittera le territoire dans les conditions et limites de l'article L.224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, s'il sortait de zone d'attente » (**CA Paris, 19 juillet 2012, n° Q12/02983**).

« Nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressé, il ne présente pas de garanties suffisantes qu'il quitterait le territoire dans les conditions de l'article L.224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile s'il sortait de zone d'attente, celui-ci ayant effectué une demande de carte de séjour en France. Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (**TGI Bobigny, 21 juillet 2012, n° 11/02876**).

« Qu'il ressort des pièces du dossier que l'intéressée a obtenu un visa auprès des autorités italiennes à Ryad (alors qu'il existe un consulat français) pour effectuer un séjour touristique en Italie ; qu'arrivée en France, elle déclare être venue pour visiter ses frères et sœurs en France ; qu'elle n'avait pas d'attestation d'hébergement ni de réservation d'hôtel et a refusé de communiquer leur adresse ; qu'à l'audience elle présente une attestation d'hébergement d'un présumé cousin ; qu'elle n'est pas titulaire d'une assurance ; qu'il y a lieu de relever l'incohérence des propos de l'intéressée ; qu'il est peu vraisemblable que l'intéressée quitterait la France par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en ZA ; Qu'en conséquence il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en ZA » (**TGI Bobigny, 29 janvier 2014, n° 14/467**).

« Attendu qu'en vertu de l'article L 222-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'autorité administrative expose dans sa saisine les raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié ou, s'il a demandé l'asile, admis, et le délai nécessaire pour assurer son départ de la zone d'attente ;
(...) Que l'existence de garanties de représentation de l'étranger n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente ; Qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressé, il ne présente pas de garanties suffisantes qu'il quitterait le territoire dans les conditions de l'article L. 224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile s'il sortait de la zone d'attente ; qu'en effet, les garanties apportées doivent s'apprécier, non pas au regard d'un hébergement sur le territoire, mais dans la perspective de quitter ce territoire ; l'intéressé a pour partie régularisé sa situation en zone d'attente, mais alors qu'il a déclaré être hébergé en France chez un ami à Montfermeil, il produit lors de l'audience une attestation d'hébergement d'une autre personne à Pontault Combault pour une durée indéterminée. Qu'il est peu vraisemblable que l'intéressé quitterait la FRANCE par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente » (**TGI Bobigny, 9 avril 2014, n° 14/01879**).

« Attendu qu'en vertu de l'article L 222-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'autorité administrative expose dans sa saisine les raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié ou, s'il a demandé l'asile, admis, et le délai nécessaire pour assurer son départ de la zone d'attente ;
(...) Que l'existence de garanties de représentation de l'étranger n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente ;
Qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressé, il ne présente pas de garanties suffisantes qu'il quitterait le territoire dans les conditions de l'article L. 224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile s'il sortait de la zone d'attente ; qu'en effet, les garanties apportées doivent

s'apprécier, non pas au regard d'un hébergement sur le territoire, mais dans la perspective de quitter ce territoire ; qu'il est peu vraisemblable que l'intéressée quitterait la FRANCE par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente ;

Qu'il ressort des pièces du dossier et des débats, qu'elle a déclaré se rendre en Espagne pour faire du tourisme (sans être en mesure de donner de plus amples précisions) et avoir réservé un hôtel ; puis, en zone d'attente, elle a dit qu'elle allait rejoindre sa sœur qui y vivait ; qu'une attestation d'hébergement a été produite provenant d'un soi-disant beau-frère.

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressée en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 18 juin 2014, n° 14/03304).

« Attendu qu'en vertu de l'article L 222-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'autorité administrative expose dans sa saisine les raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié ou, s'il a demandé l'asile, admis, et le délai nécessaire pour assurer son départ de la zone d'attente ;

(...) Que l'existence de garanties de représentation de l'étranger n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente ;

Qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressé, il ne présente pas de garanties suffisantes qu'il quitterait le territoire dans les conditions de l'article L. 224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile s'il sortait de la zone d'attente ; qu'en effet, les garanties apportées doivent s'apprécier, non pas au regard d'un hébergement sur le territoire, mais dans la perspective de quitter ce territoire ; qu'il est peu vraisemblable que l'intéressé quitterait la FRANCE par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente ;

Qu'il ressort des éléments du dossier que l'intéressée, accompagnée de sa nièce (dont le lien de filiation n'est pas démontré) est venue avec un visa de 10 jours, a un billet de retour dans 26 jours, qu'elle a présenté une réservation d'hôtel non payée ;

Qu'à l'audience, elle a communiqué une attestation d'hébergement chez un compatriote à Poissy. Qu'elle a déclaré avoir appris en zone d'attente que ce monsieur, fils de sa meilleure amie, vivait en France alors que lors de son audition elle a dit avoir des amis à Strasbourg dont elle ignorait l'identité.

Qu'interrogée sur ses projets elle a déclaré vouloir voir la mer et la montagne, sans être en mesure de citer une ville ou une région.

Qu'il convient également de relever que cette personne a communiqué une attestation en date du 17 juin 2014 (date à laquelle elle est en zone d'attente) émanant de la préfecture de Djibouti l'autorisant à résider en France avec la mineure en qualité de tutrice.

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressée en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 18 juin 2014, n° 14/03312).

« Que [...] l'intéressé ne possédait pas de justificatif d'hébergement ni d'assurance ; que son viatique était insuffisant ; [...]

Qu'il est peu vraisemblable que l'intéressé quitterait la France par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente ;

Qu'il ressort des pièces du dossier et de l'audience que l'intéressée, qui a partiellement régularisé sa situation en zone d'attente, déclare venir passer sa lune de miel en France et en Italie ; qu'il communique le programme d'un voyage (lequel a été payé) en France et en Italie commençant le 4 juillet pour 8 jours, puis des réservations d'hôtel à Paris, Nice (10 et 11 juillet) et Montpellier (11 au 16 juillet)

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressée en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (TGI Bobigny, 2 juillet 2014, n° 14/003581).

« Attendu qu'en vertu de l'article L 222-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'autorité administrative expose dans sa saisine les raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié ou, s'il a demandé l'asile, admis, et le délai nécessaire pour assurer son départ de la zone d'attente ;

(...) Que l'existence de garanties de représentation de l'étranger n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente ;

Qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressé, il ne présente pas de garanties suffisantes qu'il quitterait le territoire dans les conditions de l'article L. 224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile s'il sortait de la zone d'attente ; qu'en effet, les garanties apportées doivent s'apprécier, non pas au regard d'un hébergement sur le territoire, mais dans la perspective de quitter ce territoire ;

qu'il est peu vraisemblable que l'intéressé quitterait la FRANCE par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente ;

Qu'en effet, l'intéressée a déclaré se rendre en Espagne pour y exercer une activité professionnelle et que dès lors, il y a un détournement de procédure. Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 24 septembre 2014, n° 14/05175 et n° 14/05177).

« Attendu qu'en vertu de l'article L 222-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'autorité administrative expose dans sa saisine les raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié ou, s'il a demandé l'asile, admis, et le délai nécessaire pour assurer son départ de la zone d'attente ; (...) Que l'existence de garanties de représentation de l'étranger n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente ;

Qu'en l'espèce, nonobstant les garanties de représentation non contestées de l'intéressé, il ne présente pas de garanties suffisantes qu'il quitterait le territoire dans les conditions de l'article L. 224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile s'il sortait de la zone d'attente ; qu'en effet, les garanties apportées doivent s'apprécier, non pas au regard d'un hébergement sur le territoire, mais dans la perspective de quitter ce territoire ; qu'il est peu vraisemblable que l'intéressé quitterait la FRANCE par ses propres moyens si cette personne devait ne pas être maintenue en zone d'attente ; Qu'il ressort tant du dossier que de l'audience que l'intéressé déclare venir pour un séjour touristique de 28 jours alors qu'il a obtenu un visa pour des raisons familiales ; qu'il est extrêmement imprécis sur les conditions de son séjour en France ; qu'il déclare être banquier mais encontre des difficultés pour décrire ses fonctions ; qu'il justifie de 4500 € en banque, mais que cette somme suffisante pour payer l'hôtel ne lui permettra pas de vivre sur le territoire français. Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 5 novembre 2014, n° 14/06156).

Le JLD refuse de prendre en compte les garanties de représentations présentées par le maintenu qui devait initialement effectuer un séjour touristique mais a déposé entre temps une demande d'asile.

« En outre, sa demande d'asile présentée le 1^{er} juin apparaît en contradiction avec le but touristique dudit séjour. Dans ces conditions, l'intéressée ne peut être considérée comme bénéficiant de garanties de représentation » (CA Paris, 4 juin 2011).

§4. LES DOCUMENTS D'IDENTITE ET DE VOYAGE

Par une jurisprudence constante, le TGI de Bobigny fait droit à la requête de l'administration demandant le maintien de la personne pendant 8 jours supplémentaires quand les documents d'identité sont absents et que des démarches sont en cours auprès des autorités du pays d'origine (TGI, 16 octobre 2011, n° 11/04256 ; TGI, 8 décembre 2011, n° 11/5208).

A. Doute sur l'authenticité des documents d'identité

« Considérant que le ministre de l'intérieur, auquel incombe la charge de la preuve de la falsification de la carte d'identité et du permis de séjour, se borne à indiquer que, du fait de leur spécialisation, les fonctionnaires de la police aux frontières sont « à même de détecter, même si elles sont habilement faites, les falsifications comme la substitution de photographies sur un passeport ou la réfection d'un timbre humide » ; qu'en s'abstenant ainsi d'apporter des éléments matériels établissant la falsification alléguée et de préciser, en justifiant, les mentions exigées par les autorités italiennes sur ce type de document, le ministre ne met pas le juge administratif en mesure d'apprécier le bien-fondé de cette allégation ; que, dès lors, c'est à tort que les premiers juges, sur la base des seules allégations du ministre et des seules photocopies des documents litigieux, ont écarté le moyen tiré de ce que la falsification du permis de séjour et de la carte d'identité n'étaient pas établis » (CAA Versailles, 21 septembre 2006, n° 04VE01305).

B. Doute sur l'authenticité du passeport

« Que l'intéressée a été avisée, dans la décision de maintien en zone d'attente, qu'elle était en attente d'un vol AF 928 de 22h05 à destination de Luanda, d'où elle venait, et qu'elle a refusé d'embarquer sur ce vol, suivant procès-verbal du 4 octobre 2010 à 22h05, de sorte qu'elle ne présente pas de garantie qu'elle quitterait le pays, dans les conditions de l'article L 224-1 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, si elle n'était maintenue en zone d'attente, alors de plus qu'elle a tenté de pénétrer en France à l'aide d'un passeport et d'un visa Schengen usurpé, comme il se déduit des investigations du contrôle transfrontière du gardien de la paix Perry, suivant son rapport détaillé du 2 octobre 2010- qu'enfin il n'appartient pas au juge » (CA Paris, 9 Octobre 2010, n° 10/04286).

« Considérant que X se disant M s'est présenté à l'aéroport avec un passeport au nom précité manifestement usurpé en raison des différences de la photographie avec l'intéressé et la carte de séjour qu'il a également produite apparaît frauduleuse ; que dans ces circonstances l'attestation d'hébergement produite par un tiers à l'audience du juge des libertés et de la détention ne présente pas de garantie suffisante que l'intéressé quittera le territoire alors qu'il a tenté d'y pénétrer frauduleusement ; que l'ordonnance déférée est donc infirmée » (CA Paris, 3 Novembre 2010, n° 10/04615).

La PAF ne peut se contenter de simples doutes mais doit démontrer le caractère faux ou falsifié.

« Considérant que M. X, qui se dit français, s'est vu opposer un refus d'entrer et un maintien en zone d'attente au motif que la photo figurant sur le passeport français qu'il présentait ne lui ressemblait pas exactement ; Considérant que le passeport présenté n'a fait l'objet ni d'une déclaration de perte ni d'une déclaration de vol ; que de simples doutes émis par les services de police ne sauraient à eux seuls suffire à supposer que le passeport présenté est faux ou falsifié » (CA Paris, 15 avril 2011, n° Q 11/01740).

C'est à l'étranger qu'il revient de faire des démarches auprès de son consulat pour faire confirmer l'authenticité de son passeport.

« Attendu que Madame X est arrivée disposant d'un passeport ordinaire angolais falsifié ; qu'il n'appartient pas au JLD d'apprécier de l'authenticité de ce document ; qu'il ne saurait pas d'avantage être reproché à l'administration de ne pas avoir effectué toute diligence auprès du Consulat de l'Angola pour confirmer l'authenticité ou non du passeport (CA de Paris ordonnance du 11 février 2013 13/00463), diligence qui pouvait être faite par l'intéressée en ZA » (TGI Créteil, 19 février 2014, n°13/00024).

En vertu du code communautaire des visas, seules les autorités compétentes d'un État membre peuvent annuler un visa. Il s'ensuit donc en l'espèce que l'annulation du passeport par les autorités indiennes ne peut pas emporter, de plein droit, l'annulation ou l'abrogation du visa délivré par l'Italie.

C. Titre de séjour et récépissé

« L'étranger titulaire d'un titre qui l'autorise à séjourner en France peut, sans avoir à solliciter de visa, quitter le territoire national et y revenir tant que ce titre n'a pas expiré. Le refus du préfet de délivrer à l'intéressé un visa de retour, document dont aucun texte ne prévoit la délivrance, ne peut dans ces conditions être regardé comme une décision administrative. Ce refus est dès lors insusceptible de porter une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale. » (CE, juge des référés, 26 décembre 2003, n° 262992).

La circulaire du 21 septembre 2009 (NOR : IMI/K/09/00087/C) prévoit « l'exigence stricte du visa consulaire pour tous les titulaires d'une Autorisation Provisoire de Séjour (APS) « asile » ou d'un récépissé de première demande de titre de séjour qui souhaitent pénétrer dans l'espace Schengen après en être sorti ».

« Considérant que [...] en l'espèce, les pièces produites par l'intéressée démontrent la stabilité de sa vie en France depuis plusieurs années et qu'un changement de son statut de titre de séjour est en cours celle-ci étant convoquée le 21 mai prochain à la préfecture de police pour le renouvellement de son titre de séjour, dès lors compte tenu des

circonstances particulières de la cause, il convient d'infirmer la décision de première instance qui a accordé la prolongation du maintien en zone d'attente » (CA Paris, 4 mai 2015, n° Q 15/01641).

§5. PROCEDURE DEVANT LE JUGE DES LIBERTES ET DE LA DETENTION

Le maintien en zone d'attente au-delà du délai de 96 heures déjà utilisé par l'administration n'est qu'une faculté (Cass. 2e civ., 15 nov. 1995, n° 94-50.045, Cass. 2e civ., 4 janv. 1996, n° 94-50.056, Cass. 2e civ., 21 févr. 2002, n° 00-50.079, Cass. 2e civ., 8 juill. 2004, n° 03-50.096).

A. Compétence du juge judiciaire

L'intervention du juge judiciaire, de même que la limitation de la durée du maintien en zone d'attente, découlent de la limitation portée par le maintien à la liberté d'aller et venir. S'agissant d'une liberté individuelle et fondamentale, le juge judiciaire en est le garant, conformément à l'article 66 de la Constitution (Déc. n° 92-307 DC, 25 février 1992, n° 92-307 DC, cons. 12 et suivants).

Le juge judiciaire n'est compétent ni pour se prononcer sur la demande d'asile en elle-même, ni sur la légalité du maintien initial en zone d'attente (Cass. Civ. 2e, 9 février 1994, Bayemi, n° 93-50003, Cass. Civ. 2e, 20 janvier 2000, Nzongia Wodongo, n° 98-50046, Cass. Civ. 2e, 26 février 2001, Tourma, n° 00-50037, Cass. Civ. 2e, 7 juin 2002, Wingi di Mawete, n° 99-50053, CE, 7 nov. 2003, No 261457, Kourouma).

« Attendu que les décisions prises par l'autorité administrative sur le fondement de l'article 35 quater précité constituent l'exercice de prérogatives de puissance publique dont le contrôle de légalité relève de la juridiction administrative et que le juge judiciaire, saisi d'une demande relative au maintien en zone d'attente d'un étranger arrivant en France par la voie maritime ou aérienne, ne peut, dans l'attente de la décision à intervenir sur sa demande d'asile, ou, connaissance prise des raisons du refus d'asile qui lui est opposé et du délai nécessaire pour assurer son départ, que statuer sur ce maintien au-delà de quatre jours » (Cass. Civ. 2e, 30 juin 2004, n° 03-50017).

Par une jurisprudence constante, le TGI de Bobigny considère que si le juge judiciaire a la faculté de ne pas autoriser la prolongation du maintien en zone d'attente de l'étranger, il ne peut remettre en cause la décision administrative de refus d'entrer et doit s'assurer que celui-ci ne tente pas de pénétrer frauduleusement sur le territoire français et présente des garanties sur les conditions de son séjour et de son départ du territoire français (TGI Bobigny, 12 avril 2011, n° 11/01685 ; TGI Bobigny, 19 juin 2014, n° 14/03339 ; TGI Bobigny, 27 avril 2015, n° 15/02566).

« Attendu que c'est à juste titre que le juge des libertés et de la détention a refusé d'apprécier la légalité de la décision administrative de refus d'entrée et de maintien en zone d'attente du 05 mars 2014 dont le contrôle ressortit à la seule compétence du juge administratif » (CA Aix-en-Provence, 11 mars 2014, n° 14/00146).

Il n'appartient pas au juge judiciaire de se prononcer sur les contestations relatives à la nationalité d'une personne faisant l'objet d'une procédure de maintien en zone d'attente (Cass. Civ. 2e, 14 mars 2002, N° 00-50.081).

Quand le maintenu a contesté la décision de refus d'entrée et qu'une audience est prévue devant la juridiction administrative, le juge judiciaire ne peut pas se prononcer sur les mêmes éléments que le juge administratif. Il prolonge alors le maintien en attendant l'audience administrative.

« L'intéressée a formé le 01/10/2011 un recours devant le TA de Montreuil contre son refus d'entrée sur le territoire français, qu'étant à l'audience du JLD de ce jour, elle n'a pas pu se rendre à sa convocation également aujourd'hui devant le TA, l'audience étant renvoyée à demain le 04/10/2011, que le TA va devoir se prononcer sur la réunion des conditions juridiques et factuelles d'entrée de l'intéressée sur l'espace Schengen, qu'il nous est dès lors impossible de statuer sur le fond de ce dossier puisque cela nous amènerait à examiner en réalité les mêmes points suscitant ainsi un conflit de juridiction impossible procuralement,

Qu'il n'y a cependant lieu de maintenir l'intéressée en zone d'attente que le temps strictement nécessaire à la procédure précipitée devant le TA de Montreuil, soit deux jours » (**TGI Bobigny, 3 octobre 2011, n° 11/04034**).

Le juge judiciaire est compétent, en vertu de l'article L.222-1 du CESEDA, pour examiner les garanties de représentations présentées par l'étranger et statuer en fonction de celles-ci pour autoriser ou refuser le maintien en zone d'attente.

« Refuser toute régularisation des conditions d'entrée et de garantie de séjour et de départ de l'espace Schengen après la décision de non-admission reviendrait à priver le juge judiciaire de son pouvoir d'appréciation et de sa faculté de ne pas autoriser la prolongation de maintien en zone d'attente que la loi lui accorde ; [...] contrairement à ce que soutient l'administration, la modification récente de l'article L222-1 ne vient pas limiter l'office du juge mais, conformément à ce qui ressort des débats parlementaires, vient souligner l'importance du contrôle du respect effectif des droits reconnus à l'étranger » (**TGI Bobigny, 15 août 2016, n° 16/04721**).

Pour un contre exemple :

« Attendu que depuis la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative aux droits des étrangers en France, la régularisation des conditions d'accueil et de séjour de la situation des étrangers sur le territoire national est inopérante devant le juge des libertés et de la détention est inopérante devant le juge des libertés et de la détention et que l'autorité administrative, sous le contrôle du juge administratif, est seule compétente pour vérifier lesdites conditions » (**TGI Bobigny, 9 octobre 2016, n° 16/05882**).

Le JLD doit interpréter le droit de l'Union européenne et écarter toute disposition interne contraire

« Attendu qu'il résulte du premier de ces textes et du principe d'effectivité issu des dispositions des deux autres, telles qu'elles ont été interprétées par la Cour de justice de l'Union européenne, que le juge national chargé d'appliquer les dispositions du droit de l'Union a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire ;
Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par un premier président, et les pièces de la procédure, que M. X..., de nationalité algérienne, en situation irrégulière en France, a fait l'objet d'une retenue pour vérification de son droit au séjour sur le fondement de l'article L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, puis a été placé en rétention administrative par un arrêté du préfet ; Attendu que, pour prolonger cette mesure, l'ordonnance attaquée retient, par motifs adoptés, que l'appréciation de la conformité de la loi aux conventions internationales, en particulier, au droit de l'Union, ne relève pas de la compétence du juge des libertés et de la détention ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui incombaît d'appliquer les dispositions du droit de l'Union, le premier président, méconnaissant l'étendue de ses pouvoirs, a violé les textes susvisés » (**Civ. 1ère, 7 octobre 2015, n°14-20.370**).

B. *La demande de prolongation du maintien en zone d'attente*

La Cour de cassation reconnaît la compétence du juge judiciaire pour apprécier la légalité de la requête le saisissant d'une demande de prolongation du maintien en rétention, même si celle-ci émane d'une autorité administrative. Cette solution est transposée en matière de zone d'attente (Cass. Civ. 2e, 28 juin 1995, n° 94-50.002, Préfet de la Haute-Garonne c/ Bechta).

« Par l'intermédiaire de son conseil, l'intéressé oppose une fin de non-recevoir de la requête de l'administration aux motifs que l'administration n'expose pas dans sa saisine, le délai nécessaire pour assurer le départ de l'intéressé de la zone d'attente : le vol de ré-acheminement AF 176 du 20 mai 2014 à destination de Hanoï n'existerait pas.

L'article 122 du code de procédure civile, applicable à la procédure devant le Juge des Libertés et de la détention définit les fins de non-recevoir comme tout moyen qui tend à faire déclarer la requête irrecevable sans examen au fond, soit : défaut de droit d'agir, défaut d'intérêt, prescription, délai préfix, chose jugée.

L'exposé dans la saisine de l'administration des "raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié" ... et "du délai nécessaire pour assurer son départ de la zone d'attente" entraîne une appréciation au fond de la motivation de l'administration et non d'une fin de non-recevoir au sens du texte ci-dessus.

A cet égard, l'exposé de l'administration n'est pas critiquable dès lors qu'est indiqué un ré-acheminement sur le vol AF 176 du 20 mai et, à supposer que le ré-acheminement soit impossible ce jour-là (soit par refus de l'intéressée,

soit que le vol n'existe pas ou soit supprimé, ou pour tout autre motif) un ré-acheminement sur le même vol le 26 mai. Le moyen (de fond) est dès lors rejeté. » (TGI Bobigny, 19 mai 2014, n° 14/02636 et n° 14/02637).

Le juge des libertés et de la détention doit être saisi avant l'expiration d'un délai de quatre jours (Cass. Civ. 2e, 13 mai 2004, No 03-50.003). Ce délai de 96 heures court à compter de la notification du maintien en zone d'attente et non pas de l'interpellation, ni de la mise à disposition de l'étranger (Cass. Civ. 2e, 5 juillet 2001, no 99-50.072 ; Cass. Civ. 2e, 21 février 2002, no 00-50.090 et Cass. Civ. 2e, 21 février 2002, no 00-50.091 ; Cass. Civ. 2e, 24 avril 2003, no 01-50.099 ; Cass. Civ. 2e, 13 mai 2004 n° 03-50.003).

Irrégularité d'une saisine de la PAF retirée puis nouvelle saisine sur le fondement de L.222-2 alinéa 3

« Admettre, malgré les termes clairs de cet alinéa 3 qui précise « dans les quatre derniers jours de la période de maintien en zone d'attente fixée par la dernière décision de maintien », que cette disposition s'applique avant la première prolongation, c'est à dire sans décision de maintien rendue par un juge des libertés et de la détention, reviendrait à priver l'étranger de tout contrôle judiciaire au cours de la première période commençant le jour de son maintien et ce pendant huit jours et à méconnaître les dispositions de l'article L222-1 du CESEDA. La direction de la police aux frontières ne pouvait donc pas en l'espèce faire application de l'alinéa 3 de l'article L222-2 dudit code alors que le juge des libertés et de la détention n'avait pas encore été amené à statuer sur une éventuelle prolongation du maintien en zone d'attente conformément à l'article L222-1. » (CA Saint Denis, 26 mars 2016, n° 16/00493).

L'avis d'audience doit pouvoir permettre à l'étranger de prendre connaissance de ses droits et de préparer sa défense.

« Attendu qu'il ne ressort pas de l'avis d'audience notifié par l'administration à l'intéressé que celui-ci a fait l'objet d'une information suffisante lui permettant d'exercer pleinement les droits qui lui sont accordés par la loi et, en premier lieu celui de préparer utilement sa défense ; qu'il ne mentionne pas si l'intéressé sollicite l'assistance d'un avocat choisi ou commis d'office alors pourtant que l'avis d'audience tel qu'il est rédigé invite expressément l'administration à recueillir ces informations auprès de l'intéressé ; Attendu que sur la question du grief, il convient de rappeler que la requête de l'administration a pour unique objet de renouveler une mesure de privation de liberté ; Attendu que le droit pour un étranger de choisir un avocat et de disposer du temps nécessaire pour préparer sa défense face à une demande de l'administration visant à faire prolonger sa privation de liberté est un droit fondamental qui suppose un respect absolu des formalités permettant son exercice ; que dès lors que le greffe du tribunal a demandé à l'administration de notifier à l'étranger sa convocation devant le juge, l'exercice des droits de la défense dépend exclusivement de la partie requérante qui détient physiquement la partie défenderesse par la mise en œuvre d'une prérogative de puissance publique ; que dans ces conditions, la violation de ces formalités fait nécessairement grief à l'intéressé » (TGI Bobigny, 1er janvier 2007).

La requête de l'administration est irrecevable si elle n'est pas accompagnée de toutes les pièces justificatives et notamment de la copie du registre prévue à l'article L. 221-3 du CESEDA (TGI Bobigny, 21 février 2007, n° 447/07) ; de même si la copie du registre ne mentionne pas que les droits afférents au maintien en ZA de l'intéressé ne lui ont pas été communiqués (TGI Bobigny, 16 février 2007, n° 380/07).

« Il est soutenu que la procédure est irrecevable en ce que le dossier ne comporte pas de procès-verbal d'audition de l'intéressé, l'audition n'est pas une pièce utile nécessaire à la recevabilité de la requête. en outre dans le présent dossier il convient d'indiquer que l'intéressé a été entendu le 7 juin 2014 à 17 h 30 mn il y a lieu de rejeter ce moyen (sic) » (TGI Bobigny, 11 juin 2014, n° 14/03144).

« Il est soutenu que la procédure est irrecevable au motif qu'une audition de l'intéressé n'a pas été réalisée ; Attendu que l'audition de la personne retenue ne peut être considérée comme une pièce utile à la saisie du juge des libertés et de la détention conformément aux dispositions de l'article R 222-2 du CESEDA, s'agissant d'une simple faculté pour l'administration » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, n° 14/06994 et n° 14/07001).

1. *Le maintien en zone d'attente n'est qu'une faculté*

La Cour de cassation rappelle de façon constante que la prolongation du maintien en zone d'attente, demandée par l'administration au JLD, n'est qu'une simple faculté pour ce dernier (Cass. Civ. 2e, 15 novembre 1995, ISEY, n° 94-50.045 ; Cass. Civ. 2e, 4 janvier 1996, OMORUYI, n° 94-50.056 ; Cass., 8 juillet 2004, n° Q 03-50.096).

« Mais attendu que le maintien en ZA au-delà du délai de quatre jours déjà utilisé par l'autorité administrative n'est qu'une faculté ; Et attendu qu'en décidant n'y avoir lieu à maintien en zone d'attente, en retenant que l'intéressé faisait état de garanties de représentations suffisantes, le premier président n'a fait qu'exercer les pouvoirs qui lui sont reconnus par l'article 35 quater III de l'ordonnance du 2 novembre 1945 » (Cass. Civ. 2e, 3 juin 2004, n° Z 03-50.059).

« Attendu qu'aux termes de l'article L. 222-1 du CESEDA, "le maintien en ZA au-delà de quatre jours à compter de la décision initiale peut être autorisé, par le JLD, pour une durée qui ne peut être supérieure à 8 jours" ; que le maintien en ZA au-delà du délai de quatre jours déjà utilisé par l'autorité administrative n'est donc qu'une faculté pour le juge » (TGI Bobigny, 28 février 2014, n°14/01103).

Le refus de l'étranger d'embarquer dans un avion ou d'un examen dans un centre hospitalier, et le fait que ces opérations soient effectuées en dehors de l'emprise géographique de la zone d'attente, n'ont pas pour effet d'interrompre *de facto* le maintien de l'étranger en zone d'attente, ou d'empêcher le juge d'user de la faculté qui lui est donnée par le CESEDA de renouveler son maintien (Cass. Civ. 2e, 18 mars 1998, No 97-50.038, Mabombe ; Cass. Civ. 2e, 14 décembre 2000, No 99-50.069, Kumbi Maloza Maizeya ; Cass. Civ. 2e, 15 mars 2001, No 00-50.002, Guillot ; Cass. Civ. 2e, 26 avril 2001, No 00-50.001, Obianke).

C. *Seconde prolongation du maintien en zone d'attente*

Lorsque le maintien a été autorisé une première fois par le JLD pour une durée inférieure à huit jours (art. L. 222-1 « le maintien en zone d'attente au-delà de quatre jours à compter de la décision initiale peut être autorisé, par le juge des libertés et de la détention, pour une durée qui ne peut être supérieure à huit jours »), la saisine en vertu de l'article L. 222-2 est irrégulière puisqu'elle ne vise pas en l'espèce « le maintien en zone d'attente au-delà de douze jours », mais bien une durée inférieure (CA Paris, 28 janvier 2009, n° Q 09/00279). Autrement dit, l'administration ne pourra demander une seconde prolongation si le JLD 1 a prescrit un premier maintien inférieur à 8 jours.

1. *Circonstances exceptionnelles (dont le refus d'embarquer)*

Le juge judiciaire exerce un pouvoir de contrôle sur le caractère exceptionnel des circonstances invoquées par l'administration (Cass. Civ. 2e, 20 janvier 2000, N° 98-50.046, Nzongia Wodong ; Cass. Civ. 2e, 26 avril 2001, N° 00-50.037, Tourma).

Le refus d'embarquement, même réitéré, ne constitue pas une circonstance justifiant le maintien en zone d'attente à titre exceptionnel (Cass. Civ. 2e, 14 décembre 2000, n° 99-50069, Cour de Cassation, 15 mars 2001, n° A 00-50.002).

Pourtant, une jurisprudence régulière du TGI de Bobigny fait droit à la requête de l'administration au simple motif de refus d'embarquement (considéré donc comme une circonstance exceptionnelle). Le maintien est alors prorogé de 8 jours sur ce motif (TGI Bobigny, 16 août 2011, n° 11/03254, TGI Bobigny, 15 décembre 2011, n° 11/05327). Ainsi, le TGI de Bobigny autorise le maintien en zone d'attente à titre exceptionnel quand les diligences ont été effectuées par la police et que la personne a refusé d'embarquer (au moins 1 fois) pour sa ville de provenance (TGI Bobigny, 17 avril 2011, n° 11/01770, TGI Bobigny, 24 août 2011, n° 11/03394). Cette jurisprudence est confirmée par la CA de Paris (CA Paris, 26 août 2011, n° 11/03459).

« Qu'en l'espèce, il ressort de la procédure que depuis la présentation devant le JLD qui a autorisé pour une durée de huit jours le maintien en ZA de l'intéressé, l'administration a accompli des diligences pour assurer le rapatriement de l'intéressé, lequel n'a pu avoir lieu en ce qu'elle a refusé d'embarquer à trois reprises et elle se prétend mineure ; Qu'au regard de ces éléments il y a lieu de prolonger à titre exceptionnel le maintien en ZA » (TGI Bobigny, 15 juin 2013, n° 13/3593).

« Qu'en l'espèce l'intéressée a refusé d'embarquer à plusieurs reprises à destination de sa ville de provenance ; que si celle-ci justifie à l'audience de la souscription d'une assurance médicale, il ressort tant de la motivation de la première décision de maintien intervenue le 29 janvier 2014 que de l'ordonnance du conseiller de la cour d'appel du 31 janvier 2014 que ce maintien avait été ordonné au motif qu'elle ne présentait aucune garantie de rapatriement ; que tel est toujours le cas à l'audience, Qu'au regard de ces éléments, il y a lieu de prolonger à titre exceptionnel le maintien en ZA » (TGI Bobigny, 6 février 2014, n° 14/00653).

« Qu'il est en revanche constant pour l'administration que l'impossibilité de rapatrier Madame X depuis l'ordonnance du JLD du 21/02/2014 résulte de la volonté délibérée de l'étranger de faire obstacle à son départ ; Qu'au regard de ces éléments il y a lieu de prolonger exceptionnellement le maintien en ZA » (TGI Bobigny, 1er mars 2014, n°14/01110).

« Attendu qu'en application des dispositions de l'article L.222-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, le juge peut, "à titre exceptionnel ou en cas de volonté délibérée de l'étranger de faire échec à son départ", autoriser le maintien en zone d'attente au-delà de 12 jours ; Que le juge statue donc en fonction des éléments fournis par l'autorité administrative quant aux raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié ; Qu'en l'espèce l'intéressé a refusé d'embarquer à plusieurs reprises à destination sa ville de provenance ; Qu'au regard de ces éléments, il y a lieu de prolonger à titre exceptionnel le maintien en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (TGI Bobigny, 6 août 2014, n°14/04218).

« Qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement lors de l'audience que : - l'intéressé a refusé d'embarquer dans un avion à destination de son pays d'origine ; Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (TGI Bobigny, 3 octobre 2014, n° 14/05361).

2. Diligences de l'administration

« Considérant que la représentante du Ministère de l'Intérieur expose que la prolongation sollicitée est nécessaire pour l'examen de la demande d'asile de l'intéressée, compliquée par l'afflux dans la période actuelle de demandeurs d'asile et par les incertitudes concernant l'identité et la nationalité de la requérante ; Mais considérant que l'intéressée, arrivée en France le 13 décembre et qui a immédiatement présenté une demande d'asile, n'a toujours pas été entendue par les services du MAE ; Qu'en l'absence de toutes diligences depuis 16 jours, le Ministère de l'Intérieur ne peut pas être suivi en ce qu'il soutient que l'instruction de la demande d'asile de l'intéressée constituerait une circonstance exceptionnelle de nature à justifier désormais la prolongation de son maintien en zone d'attente. » (CA Paris, 29 décembre 2001).

Lors de la prolongation du maintien en zone d'attente, l'administration doit apporter la preuve de la réalité de l'annulation du vol envisagé lorsque l'annulation de ce vol est la condition pour laquelle le maintien en zone d'attente est demandé. En cas de demande de deuxième prolongation : l'administration doit apporter la preuve des diligences, elle doit justifier de l'existence de circonstances exceptionnelles (recherche vol, contact ambassades, etc.).

La Cour de cassation confère une valeur de principe à cette exigence de preuve de l'impossibilité de réacheminer la personne puisqu'elle se fonde sur l'article 9 du code de procédure civile aux termes duquel il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires à sa prétention.

« Attendu que pour rejeter le moyen soulevé par Mme X tiré de ce que l'autorité administrative n'avait pas fourni la preuve de l'annulation du vol envisagé pour le départ de l'intéressé, le premier président retient que

l'administration n'a d'autre obligation que de faire diligence et n'a pas à fournir de justificatif sur d'éventuelles annulations relevant de la seule initiative des compagnies aériennes. Qu'en statuant ainsi, alors qu'il appartient à l'autorité administrative d'apporter la preuve, qui lui était demandée, de la réalité de l'annulation du vol envisagé, le premier président a violé le texte susvisé » (Cass. Civ. 2e, 3 juin 2004, n° 02-50067, SAOUNERA).

Un délai de 5 jours entre l'arrivée de l'étranger en France et la prise de contact avec l'autorité consulaire est excessif (TGI Bobigny, 16 février 2007, n° 378/07).

L'administration a accompli les diligences nécessaires justifiant la prolongation exceptionnelle lorsqu'elle prouve qu'elle a auditionné l'intéressé pour présentation à l'ambassade et l'a présenté à l'ambassade (TGI Bobigny, 10 mars 2009).

« Il apparaît ainsi que la réponse de deux des directions contactées était déjà connue au jour de présentation de la requête le 30 mars 2011, laquelle est motivée par l'attente d'une réponse des services sollicités aux fins, selon les résultats, de programmer un départ vers tout pays où le maintenu sera légalement admissible, et que seule reste en attente la réponse de la direction de coopération de Niamey. Or, l'interrogation des trois directions précitées visait l'identité de l'intéressé figurant sur le passeport falsifié présenté lors du contrôle, celle qu'il aurait ensuite déclarée lors du contrôle (...) mais pas celle déclarée lors de la demande d'asile le 20 mars, (...). Aucune autre démarche n'a été accomplie depuis lors. S'il est vrai que l'attitude de l'intéressé, dont l'identité exacte n'est pas connue, vise ainsi à rendre difficile son identification et son réacheminement, il n'en demeure pas moins qu'en ne communiquant pas des informations complètes lors de la demande de recherches, l'administration n'a pas accompli l'ensemble des diligences lui incombant en application de l'article L.221-1 du [Ceseda] » (CA Paris, 2 avril 2011, n° Q 11/01550).

« Il apparaît en revanche, alors que le recours formé contre la décision du juge des libertés et de la détention n'est pas suspensif, que M. X n'a pas été présenté à nouveau à l'embarquement sur le vol prévu le 24 mai 2011 à 22h30. Or, en application de l'article L. 221-1 du [Ceseda], le maintien en zone d'attente ne doit durer que pour le temps strictement nécessaire au départ. Dès lors, faute par l'administration de démontrer l'impossibilité de présenter l'intéressé au vol du 24 mai, le renouvellement de son maintien en zone d'attente ne se justifie pas » (CA Paris, 25 mai 2011, n° Q 11/02290).

« Il ressort de la procédure que depuis la présentation devant le juge des libertés et de la détention qui a autorisé pour une durée de 8 jours le maintien en zone d'attente de l'intéressé, l'administration n'a pas accompli les diligences nécessaires pour assurer le rapatriement de l'intéressé en ce que des recherches ont été diligentées le 22/09/2011 par la PAF auprès de leur bureau de documentation (BMI) et de la société XXX pour déterminer la nationalité, l'identité et la provenance de l'intéressé, que l'attente des résultats de ces recherches fondait déjà la première demande du 25/09/2011 devant le JLD, que force est de constater que cette attente motive également la demande d'aujourd'hui en prolongation exceptionnelle, alors qu'aucune relance n'a été effectuée depuis la première audience précipitée devant le JLD ; Qu'au regard de ces éléments il y a lieu de rejeter la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 3 octobre 2011, n° 11/04021).

« Attendu que par saisine en date du 4/01/2013, l'autorité administrative sollicite le renouvellement de ce maintien au-delà de douze jours et pour une durée de 8 jours ; Le conseil de l'intéressé soutient que l'administration n'a pas effectué de diligences depuis le 27/12/2012. L'administration indique avoir effectué une demande de recherche auprès du service BMI documentation le 2/01/2013 afin de déterminer l'identité et la provenance de l'intéressé. Il n'est pas justifié de circonstances exceptionnelles permettant la prolongation du maintien en ZA » (TGI Bobigny, 4 janvier 2013, n° 13/00108).

« Attendu que par saisine en date du 8/12/2013 l'administration sollicite le renouvellement de ce maintien au-delà de douze jours et pour une durée de huit jours. Attendu qu'en l'espèce l'administration a présenté une requête aux fins d'obtenir la prolongation du maintien de l'intéressé en ZA ; qu'elle justifie sa demande par la nécessité de faire des recherches pour trouver le pays dans lequel l'intéressé serait légalement admissible ; Que cependant, depuis la 3 décembre 2013, l'administration qui sait que l'intéressé est de nationalité sri-lankaise, ne justifie d'aucune diligence. En conséquence, seul un délai qui expirera le 11 décembre 2013 à 24h, sera accordé à l'administration » (TGI Bobigny, 8 décembre 2013, n°13/07138).

Exemples de prolongations

« Il ressort de la procédure que, depuis la présentation devant le juge des libertés et de la détention qui a autorisé pour une durée de 8 jours le maintien en ZA, l'administration a accompli des diligences pour assurer le rapatriement de l'intéressé ; Que le rapatriement n'a encore pu être assuré parce que les diligences accomplies et qui ont été relancées, s'agissant de celles qui ont été effectuées auprès des autorités suédoises, n'ont pas encore abouti ; Qu'au regard de ces éléments, il y a lieu de prolonger le maintien en ZA pour 8 jours » (TGI Bobigny, 18 mars 2013, n° 13/01743).

« Attendu que Monsieur X est démunie de visa lui permettant d'entrer sur le territoire Schengen, que seuls deux vols par semaine sont programmés à destination de Sanaa sur la compagnie aérienne sur laquelle il a voyagé, qu'un départ est prévu pour le 26 avril 2013, à défaut, le 29 avril 2013 ; En conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en ZA pour une durée de 8 jours » (TGI Bobigny, 23 avril 2013, n°13/2558).

« Attendu qu'il ressort de la procédure que depuis la présentation devant le JLD qui a autorisé pour une durée de 8 jours le maintien en ZA de l'intéressé, l'administration a accompli les diligences nécessaires pour assurer le réacheminement de celui-ci au lieu d'où il provient ; Attendu que cet objectif n'a pas encore pu être rempli parce que, s'étant initialement présenté au contrôle sans présenter aucun document de voyage ni billetterie, celui-ci n'a fourni aucune indication qui aurait pu permettre de le réacheminer vers son lieu de provenance ; [...] Attendu qu'au regard de ces éléments, il y a lieu de prolonger à titre exceptionnel le maintien en ZA de l'intéressé pour huit jours » (TGI Bobigny, 30 décembre 2013, n°13/07605).

« Attendu [...] qu'en l'espèce, il ressort de la procédure que depuis la présentation devant le juge des libertés et de la détention qui a autorisé pour une durée de huit jours le maintien en zone d'attente de l'intéressé, l'administration a accompli des diligences pour assurer le rapatriement de l'intéressé, lequel n'a pu avoir lieu en ce que les demandes de renseignements effectués auprès de la Direction centrale de la Police aux Frontières sont en cours ;

Attendu que Monsieur X est en possession d'un passeport authentique congolais et d'un passeport temporaire pour réfugiés délivré par les autorités bulgares lui permettant de retourner dans ce pays ; qu'il s'engage à retourner en Bulgarie et produit lors des débats de ce jour une réservation sur un vol à destination de Sofia fixé au 22 octobre 2014 ; qu'il convient afin de s'assurer qu'il prendra effectivement ce vol et ne se maintiendra sur le territoire français, de faire droit à la requête de l'administration et de prolonger à titre exceptionnel le maintien en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 15 octobre 2014, n° 14/05677).

« Que le juge statue donc en fonction des éléments fournis par l'autorité administrative quant aux raisons pour lesquelles l'étranger n'a pas pu être rapatrié ;
qu'en l'espèce l'intéressé a refusé d'embarquer à plusieurs reprises à destination de sa ville de provenance ;
Qu'au regard de ces éléments, il y a lieu de prolonger à titre exceptionnel le maintien en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI de Bobigny, 05 septembre 2017, affaire n°17/06510).

D. Devant la Cour d'appel

1. Le défaut de motivation d'une déclaration d'appel constitue une irrecevabilité régularisable jusqu'à l'expiration du délai d'appel.

« Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par un premier président, et les pièces de la procédure, que M. X..., de nationalité tunisienne, en situation irrégulière en France, a été placé en rétention administrative ; qu'il a interjeté un appel non motivé de la décision du juge des libertés et de la détention ayant prolongé cette mesure ; que, dans le délai du recours, il a, par l'intermédiaire de son avocat, fait parvenir au greffe une nouvelle déclaration d'appel ; Attendu que, pour déclarer l'appel irrecevable, l'ordonnance énonce que la déclaration d'appel, adressée par M. X..., ne contient pas de véritable motivation, et que les écritures, transmises postérieurement par l'avocat de celui-ci, ne peuvent suppléer cette lacune, dès lors que l'appelant a épousé l'exercice de la voie de recours qui lui était ouverte et que la motivation ne peut figurer dans un écrit indépendant ou postérieur ; Qu'en statuant ainsi, le premier président a violé les textes susvisés » (Cass. 1ère civ. 13 avr. 2016, n° 15-17.647).

2. La purge des nullités

Les nullités éventuelles sont examinées seulement si elles ont été soulevées in limine litis en première instance (Cass. Civ. 2e, 29 mars 2001, N° 00-50.072, Sule). Autrement dit, si le conseil omet de soulever ces nullités, elles ont été définitivement purgées et le juge refusera de statuer sur celles-ci (article L.222-3 du CESEDA).

3. Sur le contrôle de l'impartialité du Juge

« D'une manière générale, on doit assurément considérer l'inamovibilité des juges en cours de mandat comme un corollaire de leur indépendance et, partant, comme l'une des exigences de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) » (CEDH, 28 juin 1984, « Campbell et Fell c. R.U », n° 7819/77).

« Seul mérite l'appellation de "tribunal" au sens de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) un organe jouissant de la plénitude de juridiction et répondant à une série d'exigences telles que l'indépendance à l'égard de l'exécutif comme des parties en cause » (CEDH, 24 novembre 1994, « Beaumartin c. France », n° 15287/89).

« La Cour rappelle que, pour établir si un tribunal peut passer pour « indépendant », il faut prendre en compte, notamment, le mode de désignation et la durée du mandat de ses membres, l'existence d'une protection contre les pressions extérieures et le point de savoir s'il y a ou non apparence d'indépendance » (CEDH, 16 décembre 2003, « Grieves c. R.U », n° 57067/00).

Dès lors qu'il existe un doute sur l'impartialité objective du juge des libertés, la requête doit être annulée.

« Considérant que l'ordonnance rendue par le juge des libertés et de la détention comporte trois pages, une première avec les renseignements, une deuxième avec la motivation et une troisième page avec le dispositif ; Il est reproché que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention de Bobigny du 26 mars était déjà pré remplie, avant la plaidoirie, au niveau de la première page et de la deuxième page ne prévoyant que la possibilité de prolonger le maintien en rétention administrative de l'intéressé sans aucune autre alternative ; S'agissant de la première page, les mentions ne visent que les faits connus de tous préalablement à la plaidoirie (nom du juge, du greffier, de l'intéressé, des avocats et dates des décisions préalables) ; S'agissant de la deuxième page et comme l'a reconnu le premier juge, il est exact que l'ordonnance ne prévoyait que la prolongation du maintien en rétention administrative de l'intéressé sans aucune autre alternative notamment soit de rejet de la requête soit d'assignation à résidence ; Considérant qu'il ne paraît s'agir que d'une erreur matérielle et ponctuelle, que de plus l'ordonnance finale est très motivée ; cependant, cette pièce étant au dossier avant le début des plaidoiries, elle a pu jeter un discrédit sur l'impartialité de la juridiction en ce sens qu'elle prévoyait qu'une prolongation de la rétention alors que l'intéressé demandait un rejet de la requête de l'administration ; Il y a donc lieu de faire droit à la requête de l'intéressé et d'infirmer l'ordonnance » (CA Paris, 28 mars 2007).

4. Recevabilité du recours

Le premier président de la cour d'appel est saisi sans contrainte de forme mais le recours doit être individuel.

« Attendu que Mme X fait grief à l'ordonnance d'avoir déclaré irrecevable son recours, alors, selon le moyen que le premier président est saisi sans forme, que l'appel aurait pu être fait verbalement, que la requérante était identifiée, que l'ordonnance du 2 novembre 1945 déroge au principe de spécialité des recours et que le premier président a ainsi violé l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme , l'article 35 quater de l'ordonnance du 2 novembre 1945, l'article 9 du décret du 15 décembre 1992 et le principe du respect des droits de la défense ». Mais attendu qu'il résulte des articles 8, 9, 10 du décret du 15 décembre 1992 que la déclaration d'appel d'une ordonnance du juge des libertés et de la détention, statuant sur la requête de l'autorité administrative sur le maintien d'une étranger en ZA au-delà de quatre jours, est un acte de procédure individuel qui ne peut porter sur plusieurs décisions concernant plusieurs personnes dans des instances différentes ; Et attendu que l'ordonnance constate l'appel contre l'ordonnance du juge délégué du tribunal de Bobigny autorisant le maintien en ZA de Mme

X était formé par une déclaration collective portant également sur une autre ordonnance concernant un autre étranger dans une autre instance. D'où il suit que le moyen n'est pas fondé. » (Cass. 8 juillet 2004, n° 1304 F-D).

« Considérant que le conseil de l'administration soulève l'irrecevabilité de l'appel collectif et non motivé ; Considérant qu'aux termes de l'article L. 222-6 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, le droit d'appel contre les ordonnances prévues aux articles L. 222-1 et L. 222-2 du même code appartient à l'intéressé, au ministère public et au représentant de l'Etat dans le département ; Qu'en l'espèce, appel de l'ordonnance rendue par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Bobigny a été interjeté dans les délais prescrits par la loi mais par le nommé X pour le compte de l'ensemble de sa famille à l'encontre de laquelle il a été statué par 5 ordonnances distinctes, notamment en l'espèce à l'égard de Y ; Qu'il apparaît que X n'avait pas qualité pour interjeter appel au nom de Y ; qu'il est constant que l'acte d'appel ne comporte pas de motif ; qu'il reste toutefois que ce moyen d'irrecevabilité ne saurait prospérer, alors même que la cour n'est pas en mesure d'apprécier dans quelle condition a pu être rédigé l'acte d'appel collectif, au milieu de la nuit, au nom de personnes qui à l'évidence parlent et écrivent l'arabe uniquement, sans maîtriser au surplus les arcanes de procédures juridiques ; qu'il y a lieu de déclarer l'appel recevable en la forme » (CA Paris, 1er janvier 2014, n° 13/04054).

5. Assistance d'un avocat et transmission des documents

« Selon l'article R.552-14 du même code, également applicable, le premier président ou son délégué statue sur la demande visant à déclarer l'appel suspensif, après que l'étranger ou son conseil a été mis à même de transmettre ses observations, suivant les modalités définies au dernier alinéa de l'article R.552-12. Or, en l'espèce, il résulte des pièces transmises par le procureur de la République avec sa déclaration d'appel que, si celle-ci a été notifiée à Monsieur X. et à l'autorité administrative, elle ne l'a pas été, en revanche, au conseil choisi l'ayant assisté en première instance. En effet, la notification destinée à l'avocat, qui ne porte pas le nom de celui-ci, a été transmise en télécopie à l'ordre de l'avocat au barreau de la Seine Saint Denis et non à l'avocat choisi. Cette omission portant atteinte au droit de faire des observations, il convient de rejeter la demande » [rejette la demande du procureur de la République tendant à voir déclarer son appel suspensif] (CA Paris, 8 février 2012, n° Q12/00595).

« Considérant qu'il résulte des pièces de la procédure (rapport d'émission de télécopie du 29 juillet 2011 à 16h10) que seule la première page de la notification de la déclaration d'appel du ministre public a été transmises au conseil de l'appelant, que cette page ne comporte pas les moyens de fait et de droit invoqués par l'appelant au soutien de son recours en violation du principe essentiel du contradictoire ; que dans ces conditions, dès lors l'appel doit être rejeté ; Par ces motifs, disons n'y avoir lieu de suspendre les effets de l'ordonnance déférée » (CA Paris, 30 juillet 2011, n° Q11/03123).

L'avocat et l'étranger doivent être avisés de l'audience.

« Attendu qu'il ne résulte ni de l'ordonnance infirmative attaquée ni des pièces de la procédure que l'intéressé et son avocat, qui l'avait assisté, devant le premier juge et en appel, au cours de l'instance précédente autorisant son maintien en ZA, aient été dûment avisés de l'audience. Qu'il s'en suit qu'en renouvelant dans ces conditions le maintien en ZA de l'intéressé, le premier président a violé les textes et le principe susvisé » (Cass. Civ. 2E, 3 juin 2004, n° E 03-50. 018).

6. Saisine de la cour d'appel

« Attendu que selon l'ordonnance attaquée, rendu par un premier président, que Monsieur X, demandeur d'asile, a fait l'objet d'une décision de maintien en zone d'attente ; qu'un président d'un tribunal de grande instance a rejeté la demande de prolongation du maintien en zone d'attente dont l'avait saisi l'autorité administrative ; que le préfet de la Seine-Saint-Denis a fait appel de cette décision ; que l'affaire a été radiée du rôle au motif que M. X, qui n'était ni présent à l'audience ni représenté, n'avait pas été avisé de celle-ci ; Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait de statuer dans les 48 heures de sa saisine après avoir fait convoquer l'intéressé par tous moyens à sa dernière adresse connue ou déclarée, le premier président a excédé ses pouvoirs » (Cass. Civ. 2e, 11 avril 2002, n° 367 F-D).

III. MINEURS

§1. SUR LE PRINCIPE DE L'ENFERMEMENT DE MINEURS

A. Violation de l'article 3 CEDH

Des juridictions internes ont reconnu depuis longtemps que l'enfermement de mineurs pouvaient constituer une violation de l'article 3 de la CEDH.

« Mais considérant que, même s'il dispose d'un espace réservé à "l'accueil" des familles, le centre de rétention reste un lieu où sont détenus des étrangers, en vue de leur éloignement du territoire français, pour une durée pouvant atteindre 32 jours ; que, dans le cas particulier de l'espèce, le fait de maintenir, dans un tel lieu, une jeune mère de famille, son mari et leur bébé âgé de trois semaines, constitue un traitement inhumain au sens de l'article 3 de la CEDH en raison, d'une part, des conditions de vie anormales imposées à ce très jeune enfant, quasiment dès sa naissance, et d'autre part, de la grande souffrance morale et psychique infligée à la mère et au père par cet enfermement avec leur nourrisson, souffrance qui, par sa nature, son importance et a durée dépasse le seuil de gravité requis par le texte précité, et qui, en outre, est manifestement disproportionné au but poursuivi, c'est-à-dire, à la reconduite à la frontière des époux X » (CA Rennes, 23 octobre 2007, n° 187/2007).

Si la CEDH admet la possibilité de priver de liberté des mineurs dans le cadre de la politique migratoire, elle l'encadre sévèrement et n'hésite pas à prononcer des constats de violations des articles 3, 5 ou 8 de la Convention. Pour ce faire, elle prend en compte un faisceau d'indices qui permettent d'établir que les conditions de l'enfermement concourent à créer un « effet anxiogène », des « agressions psychiques et émotionnelles » sur le mineur ; l'effet de l'écoulement du temps est un élément déterminant à prendre en compte.

« 86. La Cour prend en compte l'argument du Gouvernement, à savoir que le requérant est resté détenu à Pagani pour une période très limitée de deux jours. Or, elle rappelle que l'appréciation du seuil minimum de gravité qu'un mauvais traitement doit atteindre pour tomber sous le coup de l'article 3 de la Convention est relative par essence. Il dépend de l'ensemble des données de la cause (Labita c. Italie [GC], no 26772/95, § 120, CEDH 2000-IV), et notamment de la nature et du contexte du traitement, de sa durée et de ses effets physiques ou mentaux, ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge et de l'état de santé de la victime (Price c. Royaume-Uni, no 33394/96, § 24, CEDH 2001-VII ; Mikadzé c. Russie, no 52697/99, § 108, 7 juin 2007). En l'espèce, la Cour ne perd pas de vue que le requérant, en raison de son âge et de sa situation personnelle, se trouvait en une situation d'extrême vulnérabilité. Il ressort du dossier que les autorités compétentes ne se sont aucunement préoccupées lors de sa mise en détention de sa situation particulière. De plus, les conditions de détention au centre de Pagani, notamment en ce qui concerne l'hébergement, l'hygiène et l'infrastructure étaient si graves qu'elles portaient atteinte au sens même de la dignité humaine. Par conséquent, elles s'analysaient, en elles-mêmes et sans prendre en considération la durée de la détention, en un traitement dégradant contraire à l'article 3 » (CEDH, 5 avril 2011, «Rahimi c. Grèce », n°8687/08).

« 102. Il ressort de ce qui précède que les conditions dans lesquelles les enfants ont été détenus, pendant quinze jours, dans un milieu d'adultes, confrontés à une forte présence policière, sans activités destinées à les occuper, ajoutées à la détresse des parents, étaient manifestement inadaptées à leur âge. Les deux enfants, une fillette de trois ans et un bébé, se trouvaient dans une situation de particulière vulnérabilité, accentuée par la situation d'enfermement. Ces conditions de vie ne pouvaient qu'engendrer pour eux une situation de stress et d'angoisse et avoir des conséquences particulièrement traumatisantes sur leur psychisme.

103. Ainsi, compte tenu du bas âge des enfants, de la durée de leur détention et des conditions de leur enfermement dans un centre de rétention, la Cour estime que les autorités n'ont pas pris la mesure des conséquences inévitablement dommageables pour les enfants. Elle considère que les autorités n'ont pas assuré aux enfants un traitement compatible avec les dispositions de la Convention et que celui-ci a dépassé le seuil de gravité exigé par l'article 3 de la Convention. Partant il y a eu violation de cet article à l'égard des enfants » (CEDH, 19 janvier 2012, Popov c. France, n°39472/07 et 39474/07).

« 113. La Cour constate cependant que le centre de rétention de Toulouse-Cornebarrieu, construit en bordure immédiate des pistes de l'aéroport de Toulouse-Blagnac, est exposé à des nuisances sonores particulièrement importantes qui ont conduit au classement du terrain en "zone inconstructible" (voir paragraphes 33, 37 et 40). La Cour observe que les enfants, pour lesquels des périodes de détente en plein air sont nécessaires, sont ainsi particulièrement soumis à ces bruits d'une intensité excessive. La Cour considère, en outre et sans avoir besoin de se référer au certificat médical produit par les requérants, que les contraintes inhérentes à un lieu privatif de liberté, particulièrement lourdes pour un jeune enfant, ainsi que les conditions d'organisation du centre ont nécessairement eu un effet anxiogène sur l'enfant des requérants. En effet, celui-ci, ne pouvant être laissé seul, a dû assister avec ses parents à tous les entretiens que requérait leur situation, ainsi qu'aux différentes audiences judiciaires et administratives. Lors des déplacements, il a été amené à côtoyer des policiers armés en uniforme. De plus, il a subi en permanence les annonces délivrées par les haut-parleurs du centre. Enfin, il a vécu la souffrance morale et psychique de ses parents dans un lieu d'enfermement ne lui permettant pas de prendre la distance indispensable.

114. La Cour considère que de telles conditions, bien que nécessairement sources importantes de stress et d'angoisse pour un enfant en bas âge, ne sont pas suffisantes, dans le cas d'un enfermement de brève durée et dans les circonstances de l'espèce, pour atteindre le seuil de gravité requis pour tomber sous le coup de l'article 3. Elle est convaincue, en revanche, qu'au-delà d'une brève période, la répétition et l'accumulation de ces agressions psychiques et émotionnelles ont nécessairement des conséquences néfastes sur un enfant en bas âge, dépassant le seuil de gravité précité. Dès lors, l'écoulement du temps revêt à cet égard une importance primordiale au regard de l'application de ce texte. La Cour estime que cette brève période a été dépassée dans la présente espèce, s'agissant de la rétention d'un enfant de quatre ans qui s'est prolongée pendant dix-huit jours dans les conditions exposées ci-dessus. » (*Cour EDH, 12 juillet 2016, A.B. et autres c. France, n°11593/12*).

La solution de cet arrêt du 12 juillet 2016, qui concerne un enfermement en CRA est transposable à des maintiens en ZA (même méthode : faisceau d'indice).

« attendu que le juge est le garant des libertés individuelles ; qu'il a mission d'assurer le respect des personnes pour lesquelles il est amené à statuer ; que d'ailleurs l'article L.222-8 n'a pas vocation à obliger au maintien en zone d'attente sauf cas de violations des formes prescrites par la loi à peine de nullité ou d'inobservation des formalités substantielles, mais rappelle au contraire que c'est le fait que de telles violations puissent porter atteinte aux droits des étrangers qui peut entraîner l'annulation de la procédure ; attendu qu'en l'espèce, il paraît établi que Mme X. et M. X et les deux enfants sont retenus 23 heures sur 24 dans une salle d'environ 9m² dépourvue de fenêtre, mais munie d'une porte partiellement vitrée donnant sur le couloir ; Attendu qu'aucun aménagement spécifique n'existe pour les 2 enfants, aucun lit adapté, jeux, matériel de puériculture n'est fourni ; que les médicaments pour l'enfant de moins de deux ans n'ont été fournis que le 25 août (date de réquisition à pharmacie) alors que la veille le médecin en faisait prescription ; qu'à l'évidence les repas non plus ne sont pas adaptés (ni prévus à l'occasion de la présente audience) ; Attendu qu'il résulte de tous ces éléments que le maintien en zone d'attente est de nature à perturber gravement les 2 enfants de 20 mois et 6 ans, avec un effet anxiogène et une mauvaise prise en charge de leur santé ; que le fait qu'il s'agisse d'une zone d'attente et pas un centre de rétention n'exempte en rien de l'obligation de protéger ces enfants résultant de l'article 3 CEDH ; qu'au-delà des 4 jours écoulés, prolonger cet accueil pour 8 jours est de nature à entraîner des conséquences néfastes pour les 2 enfants, au vue de leur bas âge et des conditions de vie inadaptées, anxiogène et étouffantes ; qu'il convient donc sur le fondement des articles 3 et 8 CEDH de refuser le maintien en zone d'attente, puisqu'il convient de garder unie la famille » (*TGI Lyon, 27 août 2016, ordonnance de refus de maintien en zone d'attente, n°16/857*).

Il convient de démontrer les mauvais traitements subis par le mineur au cours de sa privation de liberté.

« Aucun incident ni mauvais traitement n'a été évoqué concernant la situation des enfants de l'intéressée, qui n'a pas déposé de demande d'asile. Dès lors il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressée accompagnée de ses 3 enfants en zone d'attente pour une durée de 8 jours » (*TGI Bobigny, 7 septembre 2011, n° 11/03592*).

« Qu'il est soutenu en défense défense que le maintien en zone d'attente pour une durée de 8 jours est contraire à l'article 3 de la convention européenne des droits de l'homme relatif à l'interdiction faite aux Etats de procéder à des traitements inhumains ou dégradants, s'agissant du sort des deux enfants âgés de 4 et 3 ans, accompagnant Monsieur et son épouse ; qu'il est en effet soutenu que la zone d'attente de Roissy ne présente aucun dispositif adapté à de si jeunes enfants, qu'en effet, alors qu'ils doivent supporter l'enfermement, la salle de jeux n'est qu'exceptionnellement ouverte ; que les repas ne sont pas adaptés, les enfants ne mangeant que du pain ; qu'ils ne peuvent dormir et se déplacer, du fait de cet enfermement, comme à leur habitude ; qu'en application de l'article 8 de la même convention, relative au respect de la vie familiale, le maintien de Monsieur et de son épouse doit également être rejeté, **dans la mesure où le jeune âge des enfants justifie de garder la famille unie** ;

Mais attendu qu'en l'espèce, le maintien en zone d'attente de deux enfants, âgés de 4 et 3 ans, est dû au fait que Monsieur et son épouse, nonobstant le rejet de leur demande d'asile politique, refusent de retourner dans leur pays, où, de leur aveu même, leur vie n'est pas en danger ; qu'en outre la situation d'enfermement de la famille au sein de la zone d'attente de Roissy est la suivante : ils sont hébergés tous ensemble dans une chambre à leur usage exclusif, ils bénéficient d'une salle commune avec un poste de télévision, il existe une salle de jeux pour les enfants et des repas sont distribués en collectivité, correspondant à la cuisine traditionnelle française ; qu'il n'est donc pas en l'espèce établi à l'égard des enfants de traitements inhumains ou dégradants » (**TGI de Bobigny, ordonnance en date du 31 août 2017, n°17/06419**).

Défaillances du système hongrois en cas de transfert Dublin transposable en ZA

Le TA de Versailles, dans un jugement en date du 13 juin 2016, a annulé deux arrêtés ordonnant le transfert d'un demandeur d'asile dubliné vers la Hongrie, ainsi que son placement en rétention administrative au motif qu'il y avait de sérieuses raisons de croire qu'il existe en Hongrie des défaillances systémiques dans la procédure d'asile et les conditions d'accueil des demandeurs, de nature à entraîner un risque de traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la CEDH. Le juge a conclu à la violation des dispositions de l'article 3 du règlement européen n°604/2013 du 26 juin 2013 (**TA de Versailles, 13 juin 2016**).

B. Violation des articles 5 et 8 de la CEDH

L'article 5 est relatif aux motifs permettant la privation de liberté, l'article 8 consacre le droit de mener une vie privée et familiale normale. La CEDH a eu l'occasion de se prononcer sur la compatibilité de l'enfermement de mineurs étrangers avec ces deux articles de la Convention européenne.

« 55. La situation personnelle de la seconde requérante se caractérisait par son très jeune âge, le fait qu'elle était étrangère en situation d'illégalité dans un pays inconnu et qu'elle n'était pas accompagnée car séparée de sa famille et donc livrée à elle-même. Elle se trouvait donc dans une situation d'extrême vulnérabilité. En regard à la protection absolue conférée par l'article 3 de la Convention, il convient, selon la Cour, de garder à l'esprit que c'est cet élément qui est déterminant et que celui-ci prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal de la seconde requérante. La seconde requérante relevait donc incontestablement de la catégorie des personnes les plus vulnérables d'une société et qu'il appartenait à l'Etat belge de protéger et de prendre en charge par l'adoption de mesures adéquates au titre des obligations positives découlant de l'article 3 de la Convention. » (...)

83. A cet égard, en l'absence de tout risque que la seconde requérante ne se soustraire au contrôle des autorités belges, sa détention en centre fermé pour adultes ne répondait à aucune nécessité. D'autres mesures paraissant conformes à l'intérêt supérieur de l'enfant garanti par l'article 3 de la Convention sur les droits de l'enfant étaient en effet envisageables, comme le placement en centre spécialisé ou en famille d'accueil (...).

85. En définitive, étant donné que la seconde requérante était une mineure étrangère non accompagnée, l'Etat belge avait pour obligation de faciliter la réunification familiale (...)

103. La Cour rappelle que la seconde requérante a été détenue dans un centre fermé conçu pour des adultes étrangers en séjour illégal, dans les mêmes conditions que celles d'une personne adulte, lesquelles n'étaient par conséquent pas adaptées à sa situation d'extrême vulnérabilité liée à son statut de mineure étrangère non accompagnée

104. Par conséquent, la Cour estime que le système juridique belge en vigueur à l'époque et tel qu'il a été appliqué dans la présente affaire n'a pas garanti de manière suffisante le droit de la seconde requérante à la liberté.

105. Partant, il y a eu violation de l'article 5 § 1 de la Convention dans le chef de la seconde requérante. » (CEDH, 12 octobre 2006, n° 13178/03, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*).

Cinq ans après cette décision de 2006, la Cour européenne constate la violation de l'article 5 est également retenu dans l'affaire Rahimi c. Grèce, n° 8687/08, du 5 avril 2011, aux motifs que : l'enfermement revêt un caractère systématique et automatique, sans évaluations des situations particulières ; l'intérêt supérieur de l'enfant n'a pas été respecté ; l'enfermement ne doit être qu'une mesure de dernier ressort, or en l'espèce la Grèce n'a pas recherché s'il existait d'autres mesures possibles. L'administration doit donc démontrer que l'intérêt supérieur de l'enfant justifie l'enfermement et qu'il n'y a pas d'alternative envisageable pour le protéger.

Interprétation en droit français

« La Cour considère que c'est à tort que le premier juge a estimé que la requête en prolongation du maintien en zone d'attente, sur le fondement des articles 5 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales alors que, d'une part, l'**application de ces textes ne relève pas de la compétence du juge judiciaire** et que, d'autre part, et en tout état de cause, la **situation de cette famille et l'intérêt supérieur des enfants commande de les maintenir unis, afin de garantir le respect de leur vie privée et familiale, étant précisé, au surplus, qu'il n'y a pas eu ingérence de l'autorité publique, le maintien en zone d'attente étant nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays et à la défense de l'ordre** » (CA de Paris, 21 février 2017, Q 17/00770).

C. Convention internationale des droits de l'enfant

1. Prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant

Les juridictions reconnaissent l'applicabilité de l'article 3 de la CIDE : la décision de prolonger ou non le maintien doit prendre en compte l'intérêt supérieur de l'enfant.

« Attendu que dans toutes les décisions qui concernent les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ; que lorsque le mineur capable de discernement demande à être entendu, il peut présenter sa demande au juge en tout état de la procédure et même, pour la première fois, en cause d'appel ; que son audition ne peut être écartée que par une décision spécialement motivée » (Cass Civ. 1ère, 18 mai 2005, n° 02-20.613).

« Considérant que le premier juge [...] a estimé qu'au regard de l'intérêt supérieur [du mineur non accompagné] qui serait en danger en Chine, apparaissant traumatisé, et qu'il convenait de faire le bilan de son état mental et de sa situation familiale avant de faire droit à la requête du préfet aux fins de maintien en zone d'attente et de saisir le ministère public afin qu'il puisse prendre toute mesure en vue d'une assistance éducative » (CA Paris, 16 avril 2011, n° Q 11/01760).

« Attendu en l'occurrence que les conditions et surtout les motivations du voyage de l'intéressée apparaissent plus que troublantes, qu'elle est notamment en possession d'un téléphone portable à propos duquel elle ne s'est pas expliquée ; Qu'il apparaît dans son intérêt que toutes précautions soient prises afin que la mineure, qui se dit sans aucune connaissance en France et sans personne pour l'accueillir, ne risque de s'y faire "exploiter" ; Qu'il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 9 juin 2011, n° 11/02448).

« Il convient de rappeler que l'état de minorité ne s'oppose pas en lui-même au maintien en ZA, nonobstant les stipulations de la CIDE. L'intérêt supérieur du mineur doit toutefois être recherché pour apprécier la nécessité la nécessité de la prolongation du maintien en ZA, lequel ne doit durer que le temps nécessaire au départ conformément aux dispositions de l'article LL 221-1 du CESEDA. En l'espèce, la demande de prolongation est motivée par la suspension du réacheminement en raison de la minorité de X alias X et précise que son départ sera programmé à destination de Port-Harcourt dès que la présence d'un membre de sa famille sera établie. Or, aucune pièce ne figure au dossier démontrant l'accomplissement par l'administration de démarches en ce sens en vue, de sorte que la mise à exécution du réacheminement dans le délai de la prolongation apparaît compromise. Dans ces conditions, la prolongation en ZA de la mineure, qui ne constitue qu'une faculté pour le juge, ne se justifie pas, d'autant que l'AAH indique, sans être contredit, que l'espace dédié aux mineurs dans la zone hébergement est actuellement fermée en raison de problèmes de chauffage » (CA Paris, 25 janvier 2012, n° Q 12/003323).

« La mineure nous a saisi de sa situation, elle se trouve actuellement dans la zone d'attente d'Orly, et est sur le point d'être renvoyée au Maroc, qui est son dernier pays de provenance. Sa mère, Madame X, a été entendue ce jour, en présence de son conseil et a fourni une copie de son passeport qui fait état de sa minorité. Elle a également joint son dernier bulletin scolaire. Sa mère explique qu'elle avait confié sa fille à sa propre mère en Côte d'Ivoire et qu'elle ne l'avait pas revue depuis 2009.

Des démarches étaient en cours pour que l'enfant vienne la rejoindre mais celle-ci n'a pas supporté l'attente et est venue en France avec un faux passeport. Madame X justifie d'une situation régulière, d'un domicile, et d'un emploi. Il y a donc lieu de lui remettre la garde de sa fille ce jour, assortie d'une mesure d'AEMO d'un an, afin d'accompagner ce retour et permettre qu'il se passe dans les meilleures conditions » (Tribunal pour enfants de Créteil, 10 juillet 2013, n° E13/0124).

« 6. Considérant que [...] l'éloignement forcé d'un étranger majeur décidé sur le fondement de l'article L. 511-1 du CESEDA peut légalement entraîner celui du ou des enfants mineurs l'accompagnant ; que, dans une telle hypothèse, la mise en œuvre de la mesure d'éloignement forcé d'un étranger mineur doit être entourée des garanties particulières qu'appelle l'attention primordiale qui doit être accordée à l'intérêt supérieur des enfants dans toutes les décisions les concernant, en vertu de l'article 3 de la convention internationale relative aux droits de l'enfant du 26 janvier 1990 ; que doit également être assuré le respect effectif des droits et libertés fondamentaux de l'enfant mineur ; [...] qu'il s'ensuit que l'autorité administrative doit s'attacher à vérifier, dans toute la mesure possible du possible, l'identité d'un étranger mineur placé en rétention et faisant l'objet d'une mesure d'éloignement forcé par voie de conséquence de celle ordonnée à l'encontre de la personne majeure qu'il accompagne, la nature exacte des liens qu'il entretien avec cette dernière ainsi que les conditions de sa prise en charge dans le lieu à destination duquel il est éloigné » (CE, juge des référés, 9 janvier 2015, n° 386865).

En cas de non-respect de ces conditions, l'arrêté portant obligation de quitter le territoire est « entaché d'une illégalité manifeste qui [porte] gravement atteinte à l'intérêt supérieur de [l'enfant] ».

« Attendu qu'il n'est pas contesté que l'intéressé est mineur ; Attendu que l'article 3 de la convention internationale des droits de l'enfant dispose que "dans toutes les décisions qui concernent des enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques, des tribunaux, des autorités administratives, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale" ; Attendu que l'article 20 de la convention prévoit que "tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial ou qui dans son propre intérêt ne peut être laissé dans ce milieu a droit à une protection de l'Etat" ; qu'en outre, la privation de liberté d'un enfant, quelle que soit la forme, ne doit être qu'une mesure de dernier ressort et être aussi brève que possible ; Qu'ainsi, la décision de prolonger ou non le maintien en zone d'attente de l'intéressé doit prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant ; Attendu que l'administration n'étant pas en mesure à ce stade de la procédure de nous rapporter la preuve que le mineur sera effectivement pris en charge, par ses représentants légaux ou par des services susceptibles de le protéger de manière efficace, dès son arrivée, dans le pays de provenance ou dans son pays d'origine, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de l'administration ; Que dans ces conditions, il convient de ne pas faire droit à la requête de l'administration et de saisir le procureur de la République de Bobigny afin qu'il puisse prendre toute mesure qu'il jugera nécessaire pour assurer la protection de ce mineur sur le territoire français » (TGI Bobigny, 21 avril 2015, n° 15/02405).

« X, se disant mineur et de nationalité sierra-léonaise, en possession d'un faux passeport au nom de Y Z, a été non admis sur le territoire et maintenu en zone d'attente, par le Préfet de Seine Saint Denis, le 16 avril 2015 ; saisi d'une requête en prolongation de cette mesure, le juge des libertés et de la détention de Bobigny l'a rejetée le 21 avril 2015. Appelant de cette décision, le Préfet fait valoir qu'en cas de rejet de la demande d'asile, en cours de traitement, de l'intéressé, dont la minorité n'est plus contestée, toutes recherches utiles de structures d'accueil ou de membres de sa famille seront effectuées en vue d'organiser son réacheminement dans les meilleures conditions. Considérant toutefois que c'est par des motifs pertinents, adoptés par la cour, que le premier juge a estimé que les services de protection de l'enfance étaient plus aptes que l'administration préfectorale à traiter la situation de ce mineur isolé ; qu'il convient dès lors de confirmer la décision querellée. » (CA Paris, 23 avril 2015, n° Q 15/01500, confirmant l'ordonnance du 21 avril 2015).

◆ *La simple invocation de l'intérêt de l'enfant n'est pas suffisante en soi, il faut un commencement de preuve de griefs pour l'enfant.*

« Le premier juge invoque l'intérêt de l'enfant. Cependant l'intéressé se dit âgé de 17 ans, sa demande d'asile est en cours. Son identité et sa nationalité ne sont pas connues. Il ne revendique aucune famille en France. Aucun élément objectif n'établit qu'il soit en danger en zone d'attente. Le maintien en zone d'attente afin d'avoir plus d'éléments sur sa situation, suivi éventuellement d'un placement en foyer, peut être tout aussi protecteur qu'un placement en foyer fait dans l'urgence » (CA Paris, 5 mars 2008, n° Q 08/00211).

« Attendu que les griefs soulevés par l'intéressé selon lesquels il aurait été porté atteinte à l'article 3 de la CIDE ne sont étayés par aucun commencement de preuve » (TGI Bobigny, 19 août 2011, n° 11/03303).

◆ *L'administration doit démontrer effectuer des diligences pour trouver une structure d'accueil dans le pays d'origine.*

« La décision de prolonger ou non le maintien en zone d'attente de l'intéressé doit prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant ; [...] il ressort de la procédure que depuis la présentation devant le juge des libertés et de la détention qui a autorisé pour une durée de huit jours le maintien en zone d'attente de l'intéressé, l'administration n'a pas accompli les diligences nécessaires pour assurer le rapatriement de l'intéressé en ce que les demandes de recherches ont été réalisées le 12 juillet 2013 et qu'une relance n'a été effectuée que le 19 juillet, soit quatre jours après la comparution du mineur devant le juge des libertés et de la détention ; qu'il n'a pas été auditionné depuis le 12 juillet 2013 ; que ce manque de diligences est d'autant plus critiquable que l'intéressé est mineur et qu'une structure d'accueil dans son pays d'origine ou de provenance doit être localisée ; Qu'ainsi à ce stade, il n'est pas démontré que le jeune mineur isolé, qui se déclare orphelin, pourra à l'issue du renouvellement du maintien en zone d'attente, être accueilli correctement dans son pays d'origine ni dans son pays de provenance qui restent à établir ; Que l'administrateur ad hoc de l'intéressé a insisté sur ce que son intérêt supérieur était de quitter la zone d'attente en vue d'être placé sous la protection de la justice, et ce afin d'éviter l'emprise de réseaux de prostitution. Que la privation de liberté du mineur se doit d'être la plus courte. Attendu que dans ces circonstances, le manque de diligences de l'administration et l'intérêt supérieur de ce jeune mineur, qui doit primer, commandent de ne pas le maintenir plus longtemps en zone d'attente. » (TGI Bobigny, 23 juillet 2013, n° 13/04375).

« Attendu qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que :

- l'intéressé, mineur âgé de 17 ans et 6 mois, a présenté, lors du contrôle transfrontière un passeport français usurpé et a formé le 8 juin 2016 une demande d'asile,
- l'entrée sur le territoire français au titre de l'asile a été refusée à l'intéressé par une décision en date du 9 juin 2017,
- l'administration poursuit ses investigations s'agissant de connaître les conditions d'accueil au Nigeria en cas de réacheminement.

Attendu qu'en l'espèce, il n'est pas démontré que ce mineur isolé sera accueilli correctement au Nigeria où il n'est nullement justifié qu'il dispose d'attache,

Attendu que dans ces conditions, il convient de ne pas faire droit à la requête de l'administration et de saisir le Procureur de la République de Bobigny afin qu'il puisse prendre toute mesure qu'il jugera nécessaire pour assurer la protection de ce mineur sur le territoire français. » (TGI de Bobigny, 15 juin 2017, n°17/04666).

2. Application directe de la CIDE

« Qu'en vertu de l'article 3, 1, de la Convention de New York relative aux droits de l'enfant, disposition qui est d'application directe devant la juridiction française, ces circonstances doivent être appréciées en considération primordiale de l'intérêt supérieur de l'enfant » (Cass. Civ. 1ère, 14 juin 2005, n° Y04-16.942).

« Attendu que l'article 20 de la convention prévoit que « tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial ou qui dans son propre intérêt ne peut être laissé dans ce milieu a droit à une protection de l'Etat » ; qu'en outre, la privation de liberté d'un enfant, quelle que soit sa forme, ne doit être qu'une mesure de dernier ressort et être aussi brève que possible ; Qu'ainsi la décision de prolonger ou non le maintien en ZA de l'intéressé doit prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant » (TGI Bobigny, 23 juillet 2013, n° 13/04375).

« La cour considère que le recours à la privation de liberté pour un enfant ne peut être limitée qu'au strict nécessaire pour ne pas contrevenir d'une part à la notion supérieur de l'enfant conformément à l'article 3 de Convention Internationale des Droits de l'Enfant ni d'autre part à l'article 20 de ladite convention ; qu'il résulte des déclarations concordantes de X et de Y présents à l'audience que l'enfant vivait avec sa grand-mère à Conakry (Guinée) et que celle-ci étant malade, le voyage de X a été prévu dès le début de l'été pour que celle-ci, dans l'impossibilité de rester au pays, puisse rejoindre ses parents et ses frères en France pour y poursuivre ses études ; qu'il convient dès lors d'infirmer la décision et dire n'y avoir lieu à prolongation du maintien en zone d'attente » (CA Paris, 12 octobre 2013, n°13/03190).

« Aux termes de l'article 3-1 de la CIDE, "dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait d'institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale" ; qu'il résulte de ces stipulations que, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, l'autorité administrative doit accorder une attention primordiale à l'intérêt supérieur des enfants dans toutes les décisions les concernant ; [...] Considérant par ailleurs que le préfet du département des Bouches du Rhône ne produit aucun élément permettant d'établir qu'une prise en charge de la pathologie très lourde de cet adolescent serait possible en Algérie, alors que Mme X a produit, en première instance, un article de presse stigmatisant le manque de structures adaptées en Algérie pour les jeunes autistes, que, par suite, c'est à tort que, par le jugement attaqué le tribunal administratif de Marseille a rejeté le moyen de Mme X tiré de la violation de l'article 3-1 de la CIDE » (CAA Marseille, 22 avril 2014, n°12MA02953 (Jugement concernant la rétention, transposable à la ZA)).

§2. MINEURS ACCOMPAGNES

L'autorité administrative doit vérifier les liens entre le mineur et la personne majeure qui l'accompagne.

« 4. Considérant que l'article L. 511-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) dispose que : « Ne peuvent faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français ou d'une mesure de reconduite à la frontière en application du présent chapitre : / 1° L'étranger mineur de dix-huit ans (...) » ; que, toutefois, dès lors que l'article L. 553-1 du même code prévoit expressément la possibilité qu'un enfant mineur étranger soit accueilli dans un centre de rétention, par voie de conséquence du placement en rétention de la personne majeure qu'il accompagne, l'éloignement forcé d'un étranger majeur décidé sur le fondement de l'article L. 511-1 du CESEDA peut légalement entraîner celui du ou des enfants mineurs l'accompagnant ; que, dans une telle hypothèse, la mise en œuvre de la mesure d'éloignement forcé d'un étranger mineur doit être entourée des garanties particulières qu'appelle l'attention primordiale qui doit être accordée à l'intérêt supérieur des enfants dans toutes les décisions les concernant, en vertu de l'article 3 de la convention internationale relative aux droits de l'enfant du 26 janvier 1990 ; que doit également être assuré le respect effectif des droits et libertés fondamentaux de l'enfant mineur ; qu'au nombre des exigences permettant d'en garantir l'effectivité figure notamment l'obligation, posée par l'article L. 553-1, que le registre qui doit être tenu dans tous les lieux recevant des personnes placées ou maintenues en rétention, mentionne " l'état-civil des enfants mineurs [...] ainsi que les conditions de leur accueil » ; qu'il s'ensuit que l'autorité administrative doit s'attacher à vérifier, dans toute la mesure du possible, l'identité d'un étranger mineur placé en rétention et faisant l'objet d'une mesure d'éloignement

forcé par voie de conséquence de celle ordonnée à l'encontre de la personne majeure qu'il accompagne, la nature exacte des liens qu'il entretient avec cette dernière ainsi que les conditions de sa prise en charge dans le lieu à destination duquel il est éloigné » (CE, 13 avr. 2016, n° 398612).

« La cour considère que c'est pas une solution qu'il convient d'adopter que le premier juge a statué, y ajoutant sur le retrait de l'administrateur ad hoc, qu'il résulte du procès verbal du 12 juin 2017 et notamment des déclarations mêmes de l'intéressée, suffisamment d'éléments pour justifier la mesure, sur le défaut en procédure de copie du passeport remis par la mère prétendue de l'intéressée, qu'il résulte de la procédure que ce passeport n'a été que « montré » par la mère prétendue de l'intéressée, mais non déposé, qu'il ne peut donc être fait droit à cette demande [...] » (CA de Paris, 17 juin 2017, Q 17/02631).

Le sort du mineur accompagné est indivisible de celui de son représentant légal.

« S'il est vrai qu'en application de l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale, il convient toutefois de rappeler que l'état de minorité ne s'oppose pas en lui-même au maintien en zone d'attente et de relever qu'en l'espèce, la mineure n'était pas isolée mais accompagnée de sa mère qui pouvait prendre soin d'elle en zone d'attente. Il résulte toutefois des débats et de la pièce produite à l'audience par Mme Y. que sa fille mineure a fait l'objet d'une procédure séparée et que par ordonnance du 30 octobre 2012, le juge des libertés et de la détention de Bobigny a également dit n'y avoir lieu à prolongation de son maintien en zone d'attente. Or, le préfet de la Seine-Saint-Denis n'a pas interjeté appel de la décision concernant la mineure mais uniquement de celle concernant sa mère Mme Y, dissociant ainsi la situation pourtant indivisible de ces deux personnes, de sorte que s'il était fait droit à son appel la mère et l'enfant seraient de fait séparés. Compte tenu de cette situation particulière créée par l'administration, la prolongation du maintien en zone d'attente de Mme Y. ne se justifie pas, étant au surplus observé que sa comparution à l'audience démontre qu'elle dispose de garanties de représentation effectives. Il convient dès lors de confirmer l'ordonnance entreprise » (CA Paris, 1er novembre 2012, n°Q 12/04131).

« La déclaration d'appel du ministre de l'intérieur est dirigée contre la mineure X, sans mention de son représentant légal, sa mère, Mme X, laquelle a également fait l'objet d'une décision de refus d'entrée par le juge des libertés et de la détention. Aucun appel n'a été interjeté contre la décision prise à l'égard de la mère, dont le sort est cependant indivisible de sa fille mineure. La mineure n'ayant pas la capacité juridique, elle ne pouvait être seule intimée, de sorte que la déclaration d'appel est entachée d'irrégularité et, par suite, irrecevable » (CA Paris, 29 mai 2013, n° Q 13/0698).

« attendu que la situation de la mère de cette mineure est toujours instable et incertaine et que cette mineure a manifestement été prise en charge pour arriver à l'aéroport de Roissy Charles de Gaulle par un réseau organisé, attendu qu'il n'est pas contradictoire avec l'intérêt supérieur de l'enfant de permettre à l'administration de faire toutes les investigations utiles et nécessaires pour mieux connaître la situation familiale et sociale de cette mineure et les conditions d'existence de la mère, s'agissant à terme d'aboutir à la décision la moins défavorable à cette mineure (admission sur le territoire français au titre de l'asile, réacheminement, remise au parquet en vue de son placement en famille d'accueil, remise à la mère) » (TGI de Bobigny, 18 avril 2017, n°17/03024).

« Attendu qu'en l'espèce la mineure voyage avec sa mère, qui la représente légalement ; que par décision séparée le maintien en zone d'attente de cette dernière a été ordonné ; qu'il est de l'intérêt de l'enfant qu'il en soit de même le concernant » (TGI de Bobigny, ordonnance du 16 octobre 2016, n°16/6061).

« qu'en l'espèce il résulte de la procédure, que Madame fait l'objet d'une fiche de refus d'entrée au sein de l'espace Schengen délivrée par la Suisse 30/12/16 et valable jusqu'au 29/12/18 ; que cette décision des autorités suisses fait suite au fait que Madame s'est maintenue dans ce pays au-delà de la durée autorisée pour un séjour sans autorisation ; Que même si cela s'explique par le fait que le compagnon de l'intéressée résiderait en Suisse, cette fiche s'oppose à ce que Madame puisse pénétrer régulièrement au sein de l'espace Schengen ; qu'au surplus, l'intéressée s'étant déjà maintenue irrégulièrement sur le territoire suisse ; que l'intérêt supérieur de la mineure qui l'accompagne est de ne pas être éloignée d'elle et de ne pas être placée

dans une situation d'irrégularité sur le territoire qui l'exposerait à des contrôles et des séjours dans des commissariats » (TGI de Bobigny, ordonnance du 27 janvier 2017, affaire n°17/00557).

« qu'en l'espèce il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressé, qui a assuré fuir la Syrie, n'a pas déposé de demande d'asile et s'est vu opposer un réchaminement vers Marrakech, sa destination de provenance ; qu'il a fait état à l'audience de sa volonté de demander l'asile, ce qu'il n'avait pas réussi à faire pour des problèmes de langue ; qu'il importe que cette demande prévisible d'asile puisse être instruite dans de bonnes conditions ; qu'il est dépourvu de garanties de représentation sur le territoire national ; que si les locaux de la zone d'attente ne sont pas un lieu idéal pour son enfant âgé de moins de 6 mois, il est à craindre que ses conditions de vie et d'hébergement soient pires s'il ne devait pas être maintenu en zone d'attente. » (TGI de Bobigny, ordonnance du 1^{er} août 2017, n°17/05802).

Le délai entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente doit être d'autant plus bref que des très jeunes mineurs sont présents.

« Le délai de 2h11 qui s'est écoulé entre le contrôle et la notification du maintien en zone d'attente n'est justifié ni par les diligences accomplies par l'administration dans ce délai, s'agissant de deux adultes accompagnés de leurs deux enfants de 11 mois et 2 ans et demi, ayant indiqué dès la sortie d'avion à la police aux frontières qu'ils venaient en France pour solliciter l'asile politique, présentant les passeports authentiques, la langue russe parlée ne pouvant par ailleurs expliquer de quelconques difficultés pour trouver un interprète ; [...] ce délai est excessif et porte atteinte aux droits de l'intéressé qui a été retenu sans que ne lui soient notifiés les droits de cette privation de liberté et n'a pu faire valoir ses droits ; ce constat étant d'autant plus prégnant en présence de deux enfants tout petits pour lesquels les nécessités de "confort" sont de façon évidente spécifiquement impérieuses ni par des difficultés matérielles justifiant cette attente » (TGI Bobigny, 18 septembre 2016, n°16/05373).

§3. MINEURS ISOLES

Remarque générale. Selon la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile, les mineurs isolés demandeurs d'asile à la frontière ne devraient plus être maintenus en zone d'attente sauf exceptions. Ces dernières sont globalement laissées à l'appréciation subjective de l'administration, sans réel contrôle juridictionnel. En effet, « le maintien en zone d'attente d'un mineur non accompagné, le temps strictement nécessaire à l'examen tendant à déterminer si sa demande n'est pas irrecevable ou manifestement infondée, n'est possible que de manière exceptionnelle et seulement dans les cas prévus aux 1^o et 2^o du I, au 1^o du II et au 5^o du III de l'article L. 723-2 » (L. 221-1 du CESEDA). Peuvent donc être maintenus en zone d'attente : les mineurs isolés demandeurs d'asile provenant de pays d'origine dits « sûrs » ; ceux dont l'administration considérera qu'ils représentent une menace contre l'ordre public ; les mineurs isolés ayant « présenté de faux documents d'identité ou de voyage, fourni de fausses indications ou dissimulé des informations ou des documents concernant son identité ». Lors du tout premier contrôle policier, qui peut s'effectuer en porte d'avion, il est fréquent que les personnes – d'autant plus lorsqu'il s'agit de demandeurs d'asile – ne déclinent pas tout de suite leur véritable identité ni leur âge. Ainsi, ces exceptions pourraient potentiellement concerner un nombre important de mineurs isolés demandeurs d'asile, qui continueraient à être maintenus en zone d'attente, parfois sans être séparés des adultes, et pour une durée maximale de 20 jours. Cette protection est d'autant plus relative qu'elle ne s'applique qu'aux mineurs avérés, ceux dont l'administration ne remet pas en cause la minorité. Les mineurs non-admis ou en transit interrompu ne sont pas concernés par ces changements.

A. Administrateur ad hoc (AAH)

1. Absence d'AAH

L'absence de désignation d'un AAH ne fait pas grief lorsque l'intéressé est finalement considéré comme majeur.

« Attendu qu'il est invoqué l'absence de désignation d'un AAH ; que conformément à l'article L. 222-8 du CESEDA, en cas de violation des formes prescrites par la loi à peine de nullité ou d'inobservation des formalités substantielles, toute juridiction, y compris la Cour de cassation, qui est saisie d'une demande d'annulation ou qui relève d'office une telle irrégularité ne peut prononcer la mainlevée de la mesure de maintien en ZA que lorsque celle-ci a eu pour effet de porter atteinte aux droits de l'étranger ;

Qu'en l'espèce, il n'est pas justifié d'un quelconque grief alors que l'intéressé a en définitive été considéré comme majeur » (TGI Bobigny, 13 juin 2013, n° 13/3546).

« Considérant [...] que si le requérant soutient qu'en raison du doute sur son âge réel, un administrateur ad hoc aurait dû être désigné en application de l'article L. 221-5 du code pour assurer sa représentation de mineur isolé dans toutes les procédures administratives et juridictionnelles relatives à son maintien en zone d'attente et son entrée en France, il ne produit aucun élément de nature à établir sa date de naissance et l'absence d'authenticité sur ce point de son passeport, qui indique comme date de naissance le 2 décembre 1995, soit l'âge de 19 ans ; qu'en se bornant à affirmer dans son entretien avec l'agent de l'office qu'il serait né le 2 février 1999, il n'établit pas que l'article L. 221-5 du code aurait été méconnu » (CAA Marseille, 5 mars 2015, n° 14MA00391).

2. Désignation tardive de l'AAH

La désignation de l'AAH ne doit pas forcément intervenir au moment de la notification des droits.

« Mais attendu, d'une part, que le premier président a exactement retenu, qu'aux termes de l'article L. 221-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, la désignation d'un administrateur ad hoc n'est pas requise au moment de la notification des décisions de refus d'entrée en France et de maintien en zone d'attente ; qu'ayant ensuite constaté que la désignation de l'administrateur ad hoc était intervenue sans retard il a pu en déduire qu'aucun grief n'avait été causé aux droits du mineur ;

Attendu, d'autre part, que la désignation de l'administrateur ad hoc n'est pas, non plus, requise au moment de la notification des droits attachés à la mesure de maintien en zone d'attente, effectuée concomitamment à la notification de la mesure elle-même ; que ce motif de pur droit relevé d'office, conformément aux dispositions de l'article 1015 du code de procédure civile, rend inopérantes les conclusions invoquées » (Cass. Civ. 1ère, 26 juin 2013, n° 12-20.766).

« que tout retard dans la désignation de l'administrateur ad hoc non justifié par des circonstances particulières porte nécessairement atteinte aux intérêts du mineur ; qu'en affirmant de manière péremptoire, pour prolonger le maintien en zone d'attente de la mineure, que le retard allégué dans la désignation de l'administrateur ad hoc n'avait pas porté atteinte aux droits de la maintenue ; la cour d'appel a, à nouveau, violé l'article L. 221-5 du code de l'entrée et du séjour et du droit d'asile ;

Mais attendu, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 221-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, la désignation de l'administrateur ad hoc n'est requise ni au moment de la notification des décisions de refus d'entrée en France et de maintien en zone d'attente, ni au moment de la notification des droits attachés à la mesure de maintien en zone d'attente ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant relevé que le parquet avait été avisé et qu'aucun acte n'avait été réalisé entre la révélation de la minorité et la désignation du tuteur, le premier président n'a pu qu'en déduire qu'aucun grief n'avait été causé à la mineure » (Cass. Civ. 1ère, 6 novembre 2013, n°12-24.808).

La désignation d'un AAH au bout de 3h20 n'est pas tardive.

« Attendu que Monsieur X non autorisé à entrer sur le territoire français le 28/05/2013 à 15 : 12 heures, [...] La désignation de l'administrateur ad hoc a été faite oralement le 28 mai à 15h20 minutes et a ensuite été confirmée par écrit. Cette désignation n'est pas tardive » (TGI Bobigny, 1er juin 2013, n° 13/3316).

En revanche, une désignation trop tardive d'un AAH porte nécessairement atteinte aux intérêts du mineur.

« Attendu que pour rejeter l'exception de nullité prise d'une désignation tardive de l'administrateur ad hoc, l'ordonnance retient que le mineur, qui avait un billet d'avion Istanbul/Paris/Rio, a interrompu lui-même son transit pour demander l'asile politique; que si l'administrateur ad hoc a été désigné tardivement, cette désignation a été acceptée sans réserve par la Croix rouge et que ce retard n'a pas porté atteinte à l'intéressé qui n'a pas été privé de son droit à demander l'asile et que le mineur n'a pas fait état de problème de santé alors que la zone d'attente dispose d'un service médical librement accessible;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que l'administrateur ad hoc n'avait été désigné qu'après un délai de 39 heures, sans que ce délai fût justifié par des circonstances particulières, et que tout retard dans la mise en œuvre de cette obligation en l'absence d'une telle circonstance, porte nécessairement atteinte aux intérêts du mineur, le premier président a violé le texte susvisé. » (Cass. 22 mai 2007, n° M06-17 238).

« Considérant qu'il résulte de la procédure que Mlle X a été placée en zone d'attente le 16 juin 2007, à 07H56, après avoir présenté un passeport falsifié; que l'examen médical auquel il a été procédé le même jour, à 16H a révélé qu'elle était mineure; que cependant ce n'est que le 18 juin 2007 et sans qu'il soit justifié de circonstances particulières, que la Croix Rouge française a été désignée comme administrateur ad hoc et ce, en violation des dispositions de l'article L221-5 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile [...]; qu'il a été nécessairement porté atteinte aux droits de l'intéressé » (CA Paris, 21 juin 2007, n° 07/00476).

« Attendu, selon l'ordonnance attaquée rendue par le premier président d'une cour d'appel, que Mlle X... Y... Z..., de nationalité chinoise, née le 10 décembre 1991, est arrivée en France, à l'aéroport de Roissy Charles de Gaulle, le 28 février 2008 ; qu'elle a fait l'objet d'une décision de refus d'entrée sur le territoire français et de maintien en zone d'attente qui lui a été notifiée le même jour à 01 heure 01 ; qu'à 10 heures 30 elle a été examinée par un médecin qui a conclu que son âge physiologique était compatible avec l'âge allégué de 16 ans et 2 mois ; qu'un administrateur ad hoc lui a été désigné après cet examen ; que par ordonnance du 2 mars 2008 un juge des libertés et de la détention a autorisé son maintien en zone d'attente pour une durée de huit jours ;

Attendu que, pour rejeter l'exception de nullité prise d'une désignation tardive de l'administrateur ad hoc, l'ordonnance retient que le service de la Croix Rouge refuse régulièrement des missions et que, de ce fait, il était compréhensible que la police aux frontières, dans des situations de doute, s'assure de la minorité de la personne avant de solliciter la désignation d'un administrateur ad hoc ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la désignation d'un administrateur ad hoc doit, sauf circonstances particulières, intervenir sans délai dès le placement de l'étranger mineur en zone d'attente, le premier président a violé le texte susvisé » (Cass., 6 mai 2009, n° 08-14519).

« Le juge des libertés et de la détention a dit n'y avoir lieu de prolonger la rétention de M. X., mineur né le 1er janvier 1988, après avoir déclaré la procédure irrégulière. Il a estimé que le mineur avait bénéficié trop tardivement de l'aide d'un administrateur ad hoc, la désignation intervenue le 20 décembre alors qu'il était en zone d'attente depuis le 18 décembre. (...) Le texte ne prévoit aucun délai et la fonction de l'administrateur ne se limite pas à la représentation du mineur dans les instances mais comprend aussi son assistance durant son maintien en zone d'attente. Le mineur a été privé de cette assistance. Ce retard de désignation fait donc grief » (CA Paris, 25 décembre 2012, n° Q 12/04719).

« Attendu qu'aux termes de l'article L. 221-1 du CESEDA "lorsqu'un étranger mineur non accompagné d'un représentant légal n'est pas autorisé à entrer en France, le procureur de la République, avisé immédiatement par l'autorité administrative, lui désigne sans délai un administrateur ad hoc. Celui-ci assiste le mineur durant son maintien en zone d'attente et assure sa représentation dans le cadre des procédures administratives et

"juridictionnelles relatives à ce maintien". Attendu qu'en l'espèce il ressort des éléments de la procédure qu'à la suite d'une erreur dans la désignation de l'administrateur ad hoc le 25 juillet 2016, Famille assistance, n'a été effectivement et régulièrement, désignée en qualité d'administrateur ad hoc du mineur que le 26 juillet 2016 à 15h20, Que le mineur avait été placé en zone d'attente la veille à 21h47 ; Que le délai de plus de dix-sept heures qui s'est écoulé entre la constatation de la minorité de l'intéressé et la désignation de l'administrateur ad hoc est excessif et non justifié par les éléments de la procédure ; Attendu que l'absence d'administrateur ad hoc fait nécessairement grief au mineur qui ne dispose pas de la capacité juridique ; que la procédure est donc irrégulière » (TGI Bobigny, ordonnance du 29 juillet 2016, n°16/4280).

« Tout retard dans la mise en œuvre de cette désignation [d'un AAH], non justifié par des circonstances insurmontables, porte nécessaire atteinte aux droits du mineur isolé. En l'espèce, il est constant que le procureur de la République a été informé dès 00h33 du refus d'entrée notifié à 23h45. Un procès-verbal précise que l'autorité administrative a ensuite contacté que [sic] le Parquet à 12h00 et a alors été informée de la désignation du mandataire ad hoc. Aucune pièce ne fait état de circonstances particulières justifiant que la désignation ait été différée de 12h00, et qu'elle ne soit pas intervenue à tout le moins dès la matinée. La procédure de maintien en zone d'attente est dès lors irrégulière de ce chef. » (TGI Lyon, 1er octobre 2016, n°16/00967).

« La cour considère que c'est à bon droit que le premier juge a dit ne pas avoir lieu à la prolongation de S. du maintien en zone d'attente à l'aéroport de Roissy Charles De Gaulle dès lors que l'intéressée mineure a été entendue par les services de police sans avoir été représentée par un administrateur ad hoc. Cette mesure est intervenue 24h après son audition ce qui constitue une irrégularité.

Il ressort des pièces produites que S. s'est présentée au contrôle en déclarant venir en France pour un séjour de 2 semaines alors qu'elle disposait d'un billet retour prévu le 14 septembre 2017 sans justifier d'une réservation d'hôtel, sans indiquer les référents précis, mais il apparaît que l'intéressé disposait d'un passeport régulier, qu'elle disposait d'un billet retour prévu pour le 14 septembre 2017. La juge a pu à bon droit considérer que S. justifiait au regard de ces garanties de la crédibilité de son voyage. » (CA de Paris, 22 août 2017, Q 17/03628).

3. Absence de signature de l'AAH

- ◆ *L'absence de signature de l'AAH du PV de notification des droits et de la décision de maintien fait grief.*

« Le défaut de signature du mandataire ad hoc du procès-verbal de notification des droits et de la décision de maintien en zone d'attente fait nécessairement grief à l'intéressé. » (TGI Bobigny, 4 janvier 2013, nos 13/00107, 13/00115, 13/00125, 13/00126).

« Le défaut de signature du mandataire ad hoc du procès-verbal de notification des droits et de la décision de maintien en ZA fait nécessairement grief à l'intéressé. La procédure est irrégulière » (TGI Bobigny, 4 janvier 2013, n°13/00115).

« Sur le défaut de signature de la décision de refus et de maintien en ZA : ni la signature du mineur ni celle de son frère ne pouvaient être requises et celle de l'AAH non désigné ne pouvait pas intervenir. Les textes ne réclament pas la réitération de la notification après désignation de l'administrateur ad hoc » (TGI Bobigny, 1er juin 2013, n°13/3316).

4. Irrecevabilité en cas de défaut de mention de l'AAH dans la requête

« Attendu que l'article 117 du Code de procédure civile édicte que constituent des irrégularités de fond affectant la validité de l'acte, notamment le défaut de capacité d'ester en justice d'une personne ; Attendu que l'article 119 de ce même code, énonce que les exceptions de nullité fondées sur l'inobservation des règles de fond relatives aux actes de procédure doivent être accueillies sans que celui qui les invoque ait à justifier d'un grief et alors même que la nullité ne résulterait d'aucune disposition expresse ; Qu'en l'espèce, la requête a été établie au nom du seul enfant mineur X ; que ce dernier, dont la minorité n'est pas contestée, ne dispose pas de la capacité d'ester en justice ; que dès lors, aurait dû être mentionnée l'identité de son représentant légal en l'occurrence de l'administrateur ad hoc, seule habilitée à le représenter dans tous les actes de la vie civile et devant la présente juridiction ;

Attendu que la présente procédure est irrégulière et la requête saisissant le juge des libertés et de la détention irrecevable » (TGI Bobigny, 29 novembre 2012, n°12/07134).

L'AAH est seul compétent pour signer la requête en référé déposée par un mineur isolé.

« Considérant que, nonobstant la présence de son père sur le territoire français, le mineur [...] doit être regardé comme mineur entré en zone d'attente non accompagné d'un représentant légal [...] ; que c'est à bon droit qu'un administrateur ad hoc lui a été désigné ; qu'en application des dispositions précitées de l'article L.221-5, seul ce dernier pouvait assurer sa représentation devant le tribunal ; qu'il résulte de ce qui précède que sa requête signée par son seul père est manifestement irrecevable » (TA Cergy-Pontoise, 10 mai 2006, N° 0604403).

B. Mesures de protection

Le dispositif de protection de l'enfance a vocation à s'appliquer aux mineurs placés en zone d'attente (CA Paris, 7 déc. 2004). Le juge des enfants peut être amené à statuer pour prononcer une mesure d'assistance éducative destinée à faire face à un danger caractérisé, ce qui met fin au maintien en zone d'attente.

« Attendu que pour ordonner la prolongation de son maintien en zone d'attente pour huit jours, l'ordonnance retient que si tout mineur se trouvant sur le territoire national peut faire l'objet d'une mesure de protection en application des dispositions de l'article 375 du code civil, cette mesure de protection ne peut être mise en œuvre que sur le territoire national, ce qui n'est pas le cas d'espèce, M.X.. n'ayant pas pour l'instant été autorisé à séjourner en France ; Qu'en statuant ainsi, alors que la zone d'attente se trouve sous contrôle administratif et juridictionnel national, le premier président a méconnu les textes susvisés » (Cass. Civ. 1ère, 25 mars 2009, No 08-14.12).

C. Preuve de la minorité / test osseux

En principe, lorsque le mineur présente un document d'état civil, l'âge indiqué est présumé réel en l'absence de preuve contraire (art. 47 du code civil). Malgré de nombreuses critiques sur la fiabilité des expertises osseuses, celles-ci continuent à être employées et, parfois, retenues par les juges. Toutefois, les juges semblent de plus en plus réticents et conscients du manque de précision des expertises osseuses et paraissent ne les prendre en compte que dans le cadre d'un faisceau d'indices permettant de contester la minorité.

« Attendu que l'intéressé se déclare mineur ; que s'agissant de la contestation de la minorité de X, l'appréciation par le juge des libertés et de la détention de l'âge physiologique d'un étranger relève de l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des éléments de preuve, spécialement l'expertise médicale ; Qu'il est produit au dossier pour attester de la majorité de l'intéressé, non pas une expertise médicale, mais un certificat « d'estimation de l'âge physiologique » qui conclut à un âge physiologique compatible avec l'âge allégué à savoir 16 ans ; Que ce certificat comporte essentiellement des rubriques à renseigner et distingue trois types de critères : - le poids et la taille, en l'espèce 1m71 pour 55 kilos, - une rubrique sur les molaires, - une rubrique concernant l'expertise osseuse dont les mentions sont peu renseignées mais qui retient que le cliché le plus proche dans l'atlas de Greulich et Pyle est de 18 ans ; Qu'outre cette mention quant à l'âge osseux, est produit un procès-verbal de reconnaissance ; qu'il en ressort que l'intéressé lors de son contrôle à Cotonou a présenté un passeport au nom de Monsieur X né le 17 juillet 1988 ; Attendu que dans ces conditions, de sérieux doutes subsistent sur l'état de minorité revendiqué par l'intéressé ; que la preuve contraire est rapportée eu égard à l'âge osseux estimé et au passeport de l'intéressé » (TGI Bobigny, 4 mars 2011, n° 11/1042).

« L'avocat de l'intéressé fait valoir que cette dernière étant mineure, elle n'est pas assistée d'un administrateur ad hoc. En l'espèce, si l'intéressée se déclare mineure, ce qu'un premier examen médical n'a pas exclu en déclarant son âge physiologique compatible avec ses déclarations, sans néanmoins se prononcer sur la soudure des cartilages de conjugaison, force est de constater qu'elle n'apporte aucune pièce pour en justifier alors que les recherches menées par l'administration ont permis d'établir qu'elle avait voyagé avec un passeport érythrén, nationalité qu'elle indique être la sienne, au vu duquel elle est majeure. Le second examen médical a conclu que la soudure des cartilages de conjugaison correspondait à un âge de 18 ans et elle a dès lors été considérée comme majeure par le Ministère public. Au regard de ses éléments, l'intéressée n'apporte pas la preuve du grief qu'elle allègue et le moyen de nullité sera rejeté. » (TGI Bobigny, 4 avril 2012, n° 12/02082).

« Il convient de rappeler qu'un avis émis en 2006 par les membres de l'Académie Nationale de Médecine, interrogés conjointement par les Ministères de la Justice et de la Santé, déjà alertés sur l'afflux en France de mineurs étrangers isolés et dépourvus de pièces d'identité fiables, a clairement souligné les incertitudes des résultats des seuls examens osseux et la nécessité d'investigations plus approfondies et croisées, avec une marge d'erreur qui reste possible en raison des différences morphologiques selon les ethnies, notamment chez les sujets de 16 à 18 ans. En conséquence, il ne peut être tiré du seul examen radiologique accompli par le Docteur X, au demeurant particulièrement succinct, que M. Y serait majeur. Un acte de naissance ayant été fourni, le faisant apparaître comme âgé de 17 ans et demi, et aucune investigation n'ayant été menée par le parquet lors de l'arrivée de ce jeune homme à AMIENS afin de vérifier la fiabilité du document produit, il y a lieu de considérer que M. Y n'aura atteint sa majorité que le 5 mars 2013. » [Le mineur est confié à l'Aide Sociale à l'Enfance de la Somme jusqu'à sa majorité.] (CA Amiens, 8 novembre 2012, n° 121 (cas d'un mineur placé en rétention administrative)).

« Considérant que lors de son audition, X a déclaré être né le 21 février 1997 au Bangladesh et s'est prévalu de son acte de naissance pour justifier de sa minorité ; que, pour prendre l'arrêté contesté malgré ces déclarations, le préfet de Lot-et-Garonne s'est fondé sur les résultats d'une expertise osseuse du poignet et du coude gauche dont il ressort que l'âge osseux de l'intéressé est de dix-neuf ans ; qu'au vu de cette indication et sans remettre expressément en cause le caractère authentique de l'acte de naissance produit par X, l'autorité préfectorale a estimé qu'elle était en mesure, sans méconnaître les dispositions précitées du 1^{er} de l'article L. 511-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, de prendre un arrêté portant obligation pour l'intéressé de quitter sans délai le territoire français ; que, cependant, si, devant la cour, le préfet de Lot-et-Garonne affirme que l'acte de naissance bangladais fourni par X ne présente aucune garantie d'authenticité, il n'apporte aucun élément ni même aucune précision à l'appui de cette affirmation ; que la seule circonstance que l'examen osseux pratiqué sur X, qui n'a pas été complété par un examen morphologique et une radiographie dentaire, ait fait apparaître un écart entre son âge tel qu'il a été évalué suivant cette méthode et celui résultant de l'acte de naissance, ne suffit pas, par elle-même, à écarter comme dépourvu de valeur probante cet acte, dès lors que, ainsi que le souligne le Défenseur des droits, la détermination de l'âge par examen osseux comporte une importante marge d'erreur ; qu'ainsi, X doit être regardé comme étant mineur de moins de dix-huit ans à la date de l'arrêté contesté ; qu'il est, par suite, fondé à se prévaloir des dispositions précitées du 1^{er} de l'article L. 511-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; que, dès lors, X est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le magistrat désigné par le président du tribunal administratif de Toulouse a rejeté sa demande tendant à l'annulation de cette mesure d'éloignement ; que, par voie de conséquence, les décisions du même jour portant fixation du pays de renvoi et ordonnant le placement de X en rétention administrative doivent être annulés. » (CAA, 11 juillet 2013, n° 13BX00428).

« Attendu que le conseil de l'intéressé expose qu'il existe un doute sur l'âge de son client ; qu'un examen osseux aurait dû être pratiqué ; Que certes l'intéressé affirme être âgé de 15 ans et se prévaut d'un acte de naissance en ce sens ; Que cependant, il convient d'émettre les plus grandes réserves sur l'authenticité de ce document, ne s'agissant que d'une copie ; Que par ailleurs, il est apparu qu'il avait présenté un passeport mentionnant une date de naissance autre, à savoir, le 25 décembre 1979, en vue de l'obtention d'un visa, qui lui a été refusé récemment, soit, le 25 avril 2013 ; Que les fonctionnaires de la PAF, à la réception de documents adressés par le consulat, ont vérifié que la photographie figurant au passeport correspondait à Monsieur X ; Qu'en outre ce dernier à l'audience de ce jour affirme avoir débuté l'école à six ans et avoir été scolarisé pendant douze ans ; Attendu que la PAF dans ces conditions n'avait pas à faire pratiquer un examen osseux ; Que ce moyen doit être rejeté » (TGI Bobigny, 7 juin 2013, n° 13/3437).

« Attendu que la date de naissance établie sur le passeport que Monsieur X a présenté lors de l'embarquement à La Havane est corroborée par l'expertise d'âge osseux réalisée le 17 janvier 2014 ; qu'il n'y a donc pas lieu de faire droit à la demande de contre-expertise de l'intéressé » (TGI Créteil, 24 janvier 2014, n°14/00002).

« L'intéressé invoque le manque de fiabilité de ces examens [test osseux] en faisant état de différentes remises en question. Toutefois, il ne fournit aucun élément de nature à corroborer la minorité qu'il invoque et l'inexactitude des examens le concernant. Le moyen entre dès lors en voie de rejet » (TGI Marseille, 20 septembre 2015, n° 15/1219).

« L'intéressé maintient à l'audience qu'il est né le 20 octobre 1999, qu'il a donc 15 ans et non 28 ans, âge retenu par l'administration en référence au passeport avec lequel il aurait embarqué le X à Sao Paulo. Attendu qu'aucune certitude n'existe à cet égard, l'intéressé pouvant apparaître plus âgé que les 15 ans qu'il prétend avoir mais aussi plus jeune que les 28 ans résultant des documents d'identité communiqués par la société X. que **dans ces conditions, l'administration est invitée à faire procéder à un examen osseux afin d'établir si Monsieur est ou non mineur** » (TGI de Bobigny, 20 avril 2015, n°15/02405).

Il faut recueillir le consentement de l'intéressé pour pratiquer un test osseux. Le résultat de ce test est d'une fiabilité relative, compte-tenu de la marge d'erreur.

« Considérant que Monsieur X présentait un extrait d'acte de naissance et une carte d'identité malienne établies les 26 et 27 juin 2012 dans la région de Kayes au Mali et portant la même date de naissance soit le 6 février 1997 ; Qu'il résulte de l'article 47 du code civil que tout acte de l'état civil que tout acte d'état civil des français et étrangers, rédigé dans les formes usités dans ce pays fait foi sauf si sur d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissant le cas échéant qu'il est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité ; Qu'ainsi Monsieur X présentait un acte conforme à une pièce d'identité laquelle comportait, outre la date de naissance une photographie de l'intéressé ; Qu'au regard de ces actes qui font foi, Monsieur X est mineur ; Que l'expertise médicale diligentée un an auparavant n'est pas fiable pour établir l'âge d'un adolescent entre 16 et 18 ans , que le consentement de Monsieur X à celle-ci n'a pas été recueilli, que l'expertise médicale ne peut à elle-seule constituer un élément de nature à faire tomber la présomption de minorité et faire preuve de la majorité de Monsieur X, l'existence d'un doute profitant à la minorité » (CA Versailles, 17 octobre 2014, n° 14/294).

« Un doute a été exprimé dès l'évaluation initiale par le service d'accompagnement des mineurs isolés, fondé d'une part sur l'apparence physique de X, d'autre part sur l'absence de connaissance par ce dernier de son âge, autrement que par ce que lui en aurait dit sa mère en lui remettant l'acte de naissance. Sur le premier point, l'argument, très subjectif, n'est pas étayé par des précisions descriptives, ni de manière évidente par la présentation physique de l'appelant devant la cour, quant au second point, il n'induit pas nécessairement un doute, tant il aurait été facile pour l'intéressé de donner un âge conforme à son acte de naissance.

En conséquence, il n'y avait pas lieu de remettre en cause la présomption de minorité résultant de la possession de l'acte, en procédant à un examen osseux. En outre cet examen, réalisé sans mention du consentement de l'intéressé, et dont le résultat compte tenu de la marge d'erreur de dix-huit mois à deux ans communément admise dans la tranche d'âge 16-18 ans est d'une fiabilité toute relative, n'aurait pu valablement contredire l'âge résultant de l'acte authentique » (CA Toulouse, chambre spéciale des mineurs, 3 juin 2016, n°2016/91).

1. Absence de preuve de la minorité et Convention Internationale des Droits de l'Enfant

« En l'espèce, il résulte des pièces au dossier que X, qui n'avait pas fait d'observations lors de la première audience devant le juge des libertés et de la détention le 24 février 2010 sur son âge, a, pour la première fois invoqué un état de minorité à l'audience du 4 mars 2010, alors qu'il avait comparu devant deux juridictions différentes et été entendu par un agent de protection de l'OFPRA sans mentionner cette situation [...]. Pour étayer ses allégations, il se borne à produire un certificat de naissance confirmant la date indiquée à l'audience mais cet élément n'est pas à lui seul suffisant pour établir l'identité de l'intéressé qui demeure in certaine à ce jour, partant, son état de minorité.[...] Le premier juge ne pouvait se fonder sur la Convention Internationale des droits de l'enfant pour rejeter la requête, étant rappelé que l'état de minorité ne s'oppose pas en lui-même à un maintien en zone d'attente. » (CA Paris, 6 mars 2010, n° 10/00966).

D. Placement du mineur en zone d'attente « majeur » (ZA de Roissy)

Le mineur isolé doit être placé dans l'aile réservée aux mineurs de la ZA.

« L'intéressé soulève l'irrégularité au motif qu'il a été placé en zone d'attente majeurs alors qu'il est mineur comme étant âgé de seize ans, ceci malgré le signalement de l'administrateur ad hoc, et alors que des places mineures étaient disponibles en zone mineure. [...] aux termes d'une convention signée le 8 février 2011 entre le ministère de

l'intérieur et la Croix-Rouge française, tout mineur âgé de 13 à 18 ans doit être accueilli dans un espace dédié aux mineurs au sein de la zone d'hébergement dans la limite des places disponibles, sauf contre-indication ou risque supérieur pour lui-même ou pour les autres mineurs. [...] cette situation, constitue une violation manifeste des dispositions de la convention mentionnée ci-dessus, et porte atteinte aux intérêts du mineur concerné, puisqu'il est dans son intérêt d'être séparé des majeurs dès lors que cette séparation est possible [...] en conséquence la présente procédure est entachée d'une irrégularité manifeste [...] » (TGI Bobigny, 10 août 2011, n° 11/03165).

L'avis de la Croix-Rouge doit être recueilli en cas de transfert d'une zone d'attente à l'autre (Mineur/Majeur).

« [...] si le déplacement du mineur de la zone dédiée aux mineurs à celle des majeurs,[...] n'a pas fait l'objet de réaction de la part de la Croix-Rouge avant l'arrivée le 8 août de l'administrateur ad hoc, il n'en demeure pas moins qu'il n'est pas démontré que l'avis préalable de la Croix-Rouge a été recueilli avant le transfert d'une zone à une autre, ce qui constitue, ainsi que l'a relevé le premier Juge, une violation des dispositions de la convention portant atteinte aux intérêts du mineur. » (CA Paris, 12 août 2011, n° Q 11/03262).

Le mineur accompagné peut être maintenu en zone d'attente, sauf, notamment, contre-indication médicale.

« Il est fait état des dispositions de l'article 3 et 20 de la convention internationale des droits de l'enfant. L'article 3 fait référence au critère de l'intérêt supérieur de l'enfant et l'article 20 concerne le mineur isolé qui doit être confié aux soins de l'Etat. En l'espèce, il ne s'agit pas d'un mineur isolé mais d'un très jeune enfant en présence de sa mère. L'examen médical n'a pas révélé de contre-indications au maintien en ZA. Il n'est donc pas démontré de violations des règles fondamentales des droits de l'enfant » (TGI Bobigny, 28 juillet 2013, n° 13/04461).

« Mais attendu que l'enfant mineur se trouve en zone d'attente avec ses deux parents, chacun d'eux étant son protecteur naturel ; que le procureur de la République n'a dès lors pas de vocation particulière à intervenir pour la protection de cet enfant ; qu'au contraire une intervention du procureur porterait atteinte à l'autorité parentale dont les parents sont investis , et qu'au surplus il est avisé que la présence de cet enfant en ZA par l'avis à parquet relatif à sa mère, sur lequel il figure nécessairement, comme sur les décisions de refus d'entrée et de maintien en ZA » (TGI Bobigny, 6 juin 2013, n° 13/03410).

E. Diligences particulières en matière de mineurs non accompagnés

L'administration doit justifier de diligences particulières en matière de MIE.

« A compter du 1er juin 2012 [date d'arrivée], aucune diligence aux fins de réacheminement n'a été engagée avant le 7 juin, date à laquelle le service spécialisé a été saisi afin de rechercher une structure d'accueil auprès de la délégation de l'Inde ; que la présentation de l'intéressé à l'audience de la cour, le 4 juin 2012, et son audition le 5 juin 2012 sont extérieures aux diligences utiles à son éloignement ; que l'ordonnance déférée est confirmée » (CA Paris, 12 juin 2012, n°Q12/02524).

IV. LA PROCEDURE EN REFERE ADMINISTRATIF

§1. GENERALITES

Le juge administratif peut être saisi de requêtes en référé-suspension portant sur les mesures de refus d'admission et de maintien en zone d'attente (TA Cergy-Pontoise, 22 nov. 2005, n° 0510114). Il est toutefois plus utile de le saisir d'un référé-liberté qui sera audiencé plus rapidement (48 heures).

Le juge des référés ne peut avertir l'administration dans un délai trop court.

« Le juge des référés du tribunal administratif a été saisi, dans la soirée du 8 juillet 2011, de la demande de suspension des décisions lui refusant l'entrée sur le territoire français et le maintenant en zone d'attente. Cette demande et l'avis d'audience ont été communiqués par télécopie, le 9 juillet vers 10h30, au ministre chargé de l'immigration ainsi qu'au directeur de la police aux frontières de l'aéroport, l'audience étant fixée le même jour à 11 heures. Toutefois, le service de la police aux frontières étant ainsi averti de la saisine du juge des référés et informé de la teneur des pièces justificatives qui l'accompagnaient, rien au dossier ne faisait apparaître un risque que ce service procède néanmoins à l'éloignement immédiat de l'étranger. Ainsi, le juge des référés pouvait, sans méconnaître l'article L. 521-2 du Code de justice administrative qui lui impose de se prononcer dans un délai de 48 heures, fixer l'audience à une échéance moins rapprochée, afin de permettre à l'administration de produire un mémoire ou d'organiser sa présence à l'audience. En lui accordant pour ce faire un délai d'à peine une demi-heure, le juge des référés a méconnu les principes rappelés à l'article L. 5 du Code de justice administrative et statué au terme d'une procédure irrégulière » (CE, juge des référés, 21 Juillet 2011, N° 350965).

A. Sur la condition d'urgence

L'arrêt Confédération nationale des radios libres du 19 janvier 2001 fournit la définition désormais connue de l'urgence : la condition d'urgence est remplie quand la décision contestée préjudicie de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre. Par conséquent, le juge des référés doit apprécier concrètement la gravité des effets de la décision. Il doit aussi vérifier l'immédiateté de l'atteinte à ses intérêts. Et cette appréciation se fait au regard de la situation du requérant (CE 26 sept. 2001, N° 231204, Ministre de l'Intérieur c/ Mesbahi ; CE réf. 7 mai 2002, N° 245659, Ministre de l'Intérieur c/ Ouakid).

Le maintien en zone d'attente constitue, en soi, une situation d'urgence (TA Montreuil, 14 octobre 2016, n° 1607917 : « en faisant valoir qu'elle est maintenue en zone d'attente contre son gré, Mme X justifie d'une situation d'urgence »), dans la mesure où ce maintien doit être analysé comme une privation de liberté (même décision).

Le juge administratif n'est plus compétent pour se prononcer dans le cadre d'un référé dès lors que l'étranger a été réacheminé (la condition d'urgence fait défaut) (CE, 26 juill. 2006, Guberman, n° 290505).

En pratique :

« Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que, sans qu'il soit besoin de statuer sur la condition d'urgence, ni d'examiner la qualité de Madame à agir au nom des enfants, les requérants ne sont pas fondés à demander la suspension des décisions attaquées et à ce qu'il soit enjoint à la police aux frontières de les laisser entrer sur le territoire français ; que par voie de conséquence, leurs conclusions tendant à l'application de l'article L.761-1 du code de justice administrative doivent également être rejetées » (TA de Montreuil, 7 décembre 2017, n°1710795-11).

B. Divers

« Le juge des référés doit se déterminer au vu de l'instruction menée devant lui, sans que la charge de la preuve incombe plus particulièrement au demandeur » (CE, 19 nov. 2010, *Edisultanova*, n° 344372).

« Considérant que le ministre de l'intérieur, auquel incombe la charge de la preuve de la falsification de la carte d'identité et du permis de séjour, se borne à indiquer que, du fait de leur spécialisation, les fonctionnaires de la police aux frontières sont « à même de détecter, même si elles sont habilement faites, les falsifications comme la substitution de photographies sur un passeport ou la réfection d'un timbre humide » ; qu'en s'abstenant ainsi d'apporter des éléments matériels établissant la falsification alléguée et de préciser, en en justifiant, les mentions exigées par les autorités italiennes sur ce type de document, le ministre ne met pas le juge administratif en mesure d'apprécier le bien-fondé de cette allégation ; que, dès lors, c'est à tort que les premiers juges, sur la base des seules allégations du ministre et des seules photocopies des documents litigieux, ont écarté le moyen tiré de ce que la falsification du permis de séjour et de la carte d'identité n'étaient pas établis ; que par suite, M. X est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Cergy-Pontoise a rejeté sa demande » (CAA Versailles, 2e ch., 21 sept. 2006, n° 04VE01305).

§2. LE REFERE-LIBERTE

Le référé-liberté est une procédure d'urgence qui permet de saisir le juge à très bref délai. Il peut être dirigé à l'encontre d'un acte, d'une action ou d'une inaction de l'administration. Il s'agit d'un recours qui offre une marge d'action assez large. Il faut, dans le recours, démontrer trois choses : l'existence d'une urgence ; une atteinte à une liberté fondamentale ; une atteinte qui serait « grave et manifestement illégale » (article L. 521-2 du Code de justice administrative¹).

A. Liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du CJA

Il est possible d'invoquer différentes libertés fondamentales : liberté d'aller et venir ; droit d'asile ; droit à une vie privée et familiale, ... Le référé-liberté est appliqué en cas de d'atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale, par exemple le droit de mener une vie privée et familiale normale ou la liberté d'aller et venir (TA Melun, 18 août 2010, N° 1005779/8).

1. Liberté d'aller et venir

« Une zone d'attente constitue un lieu privatif de liberté » (TA Paris, 23 septembre 2016, n° 1615576/8).

La liberté d'aller et venir est une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du Code de la justice administrative. Lorsque l'administration persiste à maintenir l'étranger alors même que celui-ci démontre qu'il remplit toutes les conditions pour rentrer sur le territoire, elle une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'aller et venir de l'étranger.

« La mesure au moyen de laquelle un individu se trouve dépossédé d'un document d'identification tel que, par exemple, un passeport, s'analyse, à n'en pas douter, comme une ingérence dans l'exercice de la liberté de circuler » (CEDH, 6 mars 1984, *M. contre Allemagne*).

« Le droit de circulation tel que reconnu aux paragraphes 1 et 2 de l'article 2 du Protocole n°4, a pour but d'assurer le droit dans l'espace, garanti à toute personne, de circuler à l'intérieur du territoire dans lequel elle se trouve ainsi

¹ « Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures. ».

que de le quitter; ce qui implique le droit de se rendre dans un pays de son choix dans lequel elle pourrait être autorisée à entrer » (CEDH, 22 mai 2001, Baumann contre France).

« Considérant qu'il résulte de l'instruction [...] que les documents produits [...] sont authentiques et que les photographies apposées représentent bien la personne qui s'est présentée au contrôle transfrontière ; que la préfecture des Hautes-Alpes qui a délivré à Mme X un passeport le 3 février 2003 et une carte nationale d'identité le 4 février 2003 doit être présumée avoir fait les vérifications nécessaires relatives au lieu de naissance et à la nationalité de l'intéressée ; que la seule circonstance que le contact pris par le gardien de la paix susmentionné auprès du ministère de l'outre-mer ait fait apparaître que Mme X ne figurait pas sur les registres des naissances de l'état-civil de X et que la préfecture des Hautes-Alpes n'ait pas été en mesure de produire une copie de l'acte de naissance ne suffisent pas, en l'état de l'instruction, à contredire la nationalité française de l'intéressée telle qu'elle résulte de son passeport et de sa carte nationale d'identité ; Considérant que dans les conditions rappelées ci-dessus, les décisions de refus d'entrée sur le territoire français et le maintien en zone d'attente de Mme X doivent être regardées comme portant une atteinte grave et manifestement illégale à sa liberté d'aller et venir » (TA Melun, 3 juillet 2007, N° 07-4922).

« Considérant qu'il n'appartient au juge judiciaire de se prononcer sur la régularité d'un refus d'entrée sur le territoire et qu'en l'espèce l'intéressé, qui avait fait un référé liberté, discutant le refus de séjour, devant le tribunal administratif de Montreuil, lequel n'est pas suspensif d'exécution, le 21 août 2010, a refusé d'embarquer sur les vols AT 787 du 22 août 2010 6h30 et AT 787 du 23 août 2010, même heure, ce dont il se déduit qu'il ne présentait pas de garantie qu'il quitterait le pays, dans les conditions et limites prévues à l'article L 224-1 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, s'il n'avait été maintenu en zone d'attente ; que l'ordonnance déférée sera ainsi confirmée » (CA Paris, 25 Août 2010, N° 10/03578).

« Considérant que Mme X. produit une attestation d'accueil apostillée émanant de sa sœur, ainsi que des bordereaux de mandat Western Union établissant que 2819 euros ont été virés sur son compte bancaire le 6 octobre 2016 ; que, par suite, elle présente aujourd'hui l'ensemble des documents nécessaires pour entrer en France, en application des dispositions précitées du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; qu'ainsi, en persistant à lui refuser l'entrée sur le territoire français et en la maintenant en zone d'attente, l'administration a, dans l'exercice de ses pouvoirs, porté une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'aller et venir de la requérante, qui constitue une liberté fondamentale ; qu'il y a lieu par la suite, d'enjoindre au ministre de l'intérieur de mettre fin au maintien en zone d'attente de Mme X et de l'admettre sur le territoire français » (TA Montreuil, 14 octobre 2016 , n° 1607917).

« Considérant qu'il résulte de l'instruction que Madame a d'abord expliqué au gardien de la paix responsable du contrôle aux frontières de se rendre en Europe pour un séjour touristique à Barcelone du 27 novembre au 9 décembre 2017 ; que les services de contrôles ont alors constaté que l'intéressée n'était pas en possession de moyens de subsistance suffisants pour un tel séjour et que la réservation pour un séjour dans un hôtel de Barcelone avait été annulée ; qu'au vu de ces éléments non contestés, c'est à bon droit que le service de contrôle aux frontières a refusé à Madame et ses neveux l'entrée sur le territoire en application des dispositions ci-dessus reproduites et les a placés en zone d'attente ; que de telles décisions ne sauraient, par suite, porter une atteinte manifestement illégale à la liberté d'aller et venir des intéressés, les étrangers ne pouvant entrer, séjourner et circuler en France que sous certaines conditions et ne jouissant d'aucun droit de caractère général et absolu d'accès et de séjour sur le territoire » (TA de Montreuil, 7 décembre 2017, n°1710795-11).

Un défaut de restitution de documents d'identité constitue une atteinte grave à la liberté d'aller et venir (TA Montreuil, ord., 24 févr. 2014, n° 1401470).

Le TA de Montreuil se montre réticent à accueillir un référé-liberté si le requérant ne dispose pas d'un document d'identité valable.

« Considérant que l'exercice des libertés dont peuvent jouir les étrangers sur le territoire français est subordonné à la régularité de leur entrée et de leur séjour au regard des conventions internationales et des lois et règlements en vigueur [...] Considérant que M. X , de nationalité nigériane, s'est vu refuser l'entrée sur le territoire français par décision du 25 avril 2011 au motif qu'il est en possession d'un document de voyage faux; falsifié ou altéré et a été maintenu en zone d'attente par décision en date du 24 avril 2011; que dans ces circonstances, le requérant, qui ne

remplit pas les conditions pour pouvoir entrer sur le territoire français, ne peut, en tout état de cause, se prévaloir d'aucune atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale; qu'il s'ensuit que la requête de M. X, est manifestement mal fondée et doit être rejetée » (TA Montreuil, 3 mai 2011, n° 1103589).

« Elle soutient que sa mère, ses deux premiers enfants, son époux et sa sœur résident en France [...] Considérant que Mme X, se disant X alias X épouse de Monsieur x, de nationalité indéterminée, s'est vue refuser l'entrée sur le territoire français par décision du 30 juin 2011 au motif qu'elle est en possession de documents de voyage faux, falsifiés ou altérés et a été maintenue en ZA par décision en date du même jour ; que, dans ces circonstances, la requérante ne remplit pas les conditions pour pouvoir entrer sur le territoire français, ne peut, en tout état de cause se prévaloir d'aucune atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, qu'il s'ensuit que la requête de Mme X est manifestement mal fondée » (TA de Montreuil, 7 juillet 2011, n° 1105767).

« Considérant que Mme X, de nationalité indéterminée, est arrivée en France le 4 mars 2014, qu'elle s'est vue refuser l'entrée sur le territoire français par décision du 4 mars 2014 au motif qu'elle ne détint pas des documents de voyage valables, ayant été contrôlée à son arrivée alors qu'elle était en possession d'un passeport ordinaire de la République Démocratique du Congo (Kinshasa) délivré le 29 août 2012, et d'un titre de séjour délivré le 23 avril 2014 obtenu indûment, le passeport étant falsifié ; que la requérante, qui ne peut justifier de son identité, ne conteste pas le motif de la décision en se bornant à avancer qu'elle dispose d'un passeport authentique ; qu'ainsi, Mme X, qui ne remplit pas les conditions pour pouvoir entrer sur le territoire français ne peut, en tout état de cause, se prévaloir d'aucune atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale ; qu'il en suit que la requête de Mme X est manifestement mal fondée et doit être rejetée » (TA Montreuil, 6 mars 2014, n° 54-035-01-05C).

2. Le droit d'asile

« Considérant que le droit constitutionnel d'asile, qui a le caractère d'une liberté fondamentale, a pour corollaire le droit de solliciter le statut de réfugié ; que l'appréciation des risques auxquels est exposé un demandeur du bénéfice du statut de réfugié ne peut être opérée que par l'OFPRA et la CNDI ; que, par suite l'appréciation par les autorités consulaires du bienfondé de la demande d'asile des requérants et du refus subséquent de leur délivrer un visa de court séjour sur le territoire national méconnaît les obligations prévues en matière d'accueil des demandeurs d'asile ; qu'elle fait, dans les circonstances particulières de l'espèce, apparaître une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale et comporte des conséquences graves pour les demandeurs d'asile concernés » (TA Nantes, 16 septembre 2014, n° 1407765).

« Considérant qu'au sens [des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative], la notion de liberté fondamentale englobe, s'agissant des ressortissants étrangers, qui sont soumis à des mesures spécifiques réglementant leur entrée et leur séjour en France et qui ne bénéficient donc pas, à la différence des nationaux, de la liberté d'entrée sur le territoire, le droit constitutionnel, qui a pour corollaire le droit de solliciter le statut de réfugié, dont l'obtention est déterminante pour l'exercice par les personnes concernées des libertés reconnues de façon générale aux ressortissants étrangers ; que la privation du bénéfice des mesures prévues par la loi afin de garantir aux demandeurs d'asile des conditions matérielles d'accueil décentes jusqu'à ce qu'il ait été statué définitivement sur leur demande est susceptible de constituer une atteinte grave et manifestement illégale à cette liberté » (TA Nantes, 13 juin 2015, N° 1504803, 1504804, 1504805).

« Considérant qu'aux termes du quatrième alinéa du préambule de la Constitution de 1946 auquel renvoie le préambule de la Constitution de 1958 : « Tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République » ; que si le droit constitutionnel d'asile a pour corollaire le droit de solliciter en France la qualité de réfugié, les garanties attachées à ce droit fondamental reconnu aux étrangers se trouvant sur le territoire de la République n'emportent aucun droit à la délivrance d'un visa en vue de déposer une demande d'asile en France » (CE, juge des référés, 9 juillet 2015, n° 391392).

« D'une part, M. qui est de nationalité soudanaise, soutient, sans être contesté, avoir fui son pays en raison de la guerre civile qui y sévit et être entré sur le territoire français, où il a été pris en charge par l'association Roya Citoyenne à Breil-sur-Roya à compter du 14 août 2017. Il résulte de l'instruction que le 21 août 2017, l'association Roya Citoyenne a adressé un courriel à la gendarmerie de Breil-sur-Roya pour se rendre à la plate-forme d'accueil des demandeurs d'asile de Nice, il a été interpellé et conduit par des agents de la police aux frontières à Menton, où un refus d'entrée sur le territoire français lui a été opposé avant sa remise aux autorités italiennes. Le requérant est fondé à soutenir que dès lors qu'il se trouvait à l'intérieur du territoire français et non à la frontière, alors même qu'il aurait transité par l'Italie, il appartenait au Préfet des Alpes-Maritimes, qui avait été informé de sa volonté de solliciter l'asile en France, d'enregistrer sa demande d'asile avant de mettre en œuvre la procédure de détermination de l'État responsable de l'examen de cette demande, qu'il bénéficiait du droit de se maintenir sur le territoire français jusqu'à la fin de cette procédure et qu'il ne pouvait pas faire l'objet d'une décision lui refusant l'entrée en France.

Monsieur qui affirme être revenu sur le territoire national, fait valoir qu'il souhaite y solliciter l'asile, mais qu'il redoute que sa demande d'asile ne soit pas enregistrée, et qu'il soit, à nouveau, directement remis aux autorités italiennes à l'issue d'une procédure irrégulière.

Dans ces conditions, le requérant doit être regardé comme étant illégalement empêché de présenter une demande d'asile en France. Il est, par suite, fondé à soutenir que l'administration porte une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté fondamentale que constitue le droit d'asile.

D'autre part, le refus illégal d'enregistrer une demande d'asile, qui fait obstacle à l'examen de cette dernière et prive donc l'étranger du droit d'être autorisé à demeurer sur le territoire jusqu'à ce qu'il ait été statué sur sa demande, porte par lui-même une atteinte suffisamment grave et immédiate à la situation du demandeur pour que la condition d'urgence soit, sauf circonstances particulières, satisfaite. Or, le préfet des Alpes-Maritimes n'a fait valoir aucune circonstance particulière dans la présente instance.

Eu égard à ses motifs, la présente ordonnance implique seulement qu'il soit enjoint au préfet des Alpes-Maritimes d'enregistrer la demande d'asile de M. dans un délai de trois jours à compter de la notification de la présente ordonnance et de délivrer à l'intéressé, dans le même délai, un dossier de demande d'asile. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, d'assortir cette injonction de l'astreinte demandée » (TA de Nice, 1^{er} septembre 2017, n°1703443).

3. Droit au respect de la vie privée et familiale

Pas d'automaticité de reconnaissance d'une atteinte grave au droit de mener une vie privée et familiale normale.

« Considérant qu'en l'état de l'instruction il résulte de ce qui précède qu'un visa pouvait être demandé à M. X en vue de sa réadmission sur le territoire dès lors qu'à raison de sa nationalité tunisienne il est soumis à l'obligation de visa et qu'il avait quitté la France muni d'un récépissé de première demande de carte de séjour d'un an ; qu'il est constant que bien que muni d'un passeport et d'un récépissé de première demande de carte de séjour en validité, il était dépourvu à son retour en France de tout visa, qu'il peut pour autant demander auprès des autorités consulaires de son État d'origine ; que pour ce motif, l'administration pouvait ainsi lui refuser l'entrée en France sur le fondement du règlement 562/2006 susvisé dont les dispositions de l'article 13 paragraphe 1 prévoit de refuser l'entrée sur le territoire des États membres de l'Union européenne aux personnes ne justifiant pas de l'ensemble des conditions prévues par l'article 5 du même règlement, dont la possession d'un visa ou document équivalent au sens dudit règlement ; que dans ces circonstances, la décision contestée de refus d'entrée ne peut être regardée comme manifestement illégale ; qu'il s'ensuit que la décision adoptée en conséquence et maintenant l'intéressé en zone d'attente ne peut dès lors être regardée comme manifestement illégale ; que dans ces conditions, compte tenu du seul motif d'illégalité de chaque décision contestée, M. X n'est pas fondé à soutenir que l'adoption des décisions en cause de la direction départementale de la police aux frontières porte une atteinte manifestement illégale à la liberté fondamentale que constitue son droit à une vie privée et familiale normale ; que, dès lors, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les exigences liées à la gravité d'une atteinte ou la condition d'urgence, l'administration n'a pas porté une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté fondamentale invoquée ; que les mesures provisoires sollicitées par M. X, fondées sur les dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, doivent donc être rejetées » (TA Marseille, 9 mars 2014, n° 1401762).

« Considérant en premier lieu, que s'agissant de Madame les décisions lui refusant l'entrée sur le territoire et la plaçant en zone d'attente ne sauraient porter atteinte à son droit à la vie privée et familiale ; qu'il résulte en demeurant des procès-verbaux d'audition devant la police aux frontières que Madame désire en réalité s'établir en Espagne afin d'y trouver un emploi de femme de ménage et qu'elle a laissé au Honduras ses trois enfants mineurs ; qu'il ne résulte pas non plus de l'instruction que son séjour en zone d'attente s'accompagnerait de traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la CEDH ; qu'il en résulte que ces décisions ne portent à son endroit aucune atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale » (TA de Montreuil, 7 décembre 2017, n°1710795-11).

4. Autres libertés fondamentales au sens de l'article L.521-2 du CJA

Lorsqu'un mineur, accompagné ou non, est maintenu, il doit être possible d'invoquer l'article 3 de la CEDH en se basant sur la jurisprudence de la CEDH et ses transpositions en droit interne (voir le chapitre consacré aux mineurs).

« Considérant en second lieu, que s'agissant des enfants mineurs, il résulte de l'instruction que ces derniers, orphelins de père, sont élevés par leur tante et n'ont plus de contacts avec leur mère séjournant irrégulièrement en Espagne ; qu'ils se trouvent ainsi séparés de leur mère depuis cinq ans selon les déclarations faites par leur tante lors de son audition du 27 novembre 2017 ; qu'il ne résulte pas non plus de l'instruction que leur séjour en zone d'attente s'accompagnerait de traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la CEDH ; qu'il ne résulte pas non plus de l'instruction que les décisions de refus d'entrée sur le territoire et de placement en zone d'attente ainsi que la perspective d'être racheminés au Panama avec leur tante ou au contraire d'être remis directement à leur mère constituerait une violation grave et manifestement illégale des stipulations de l'article 3-1 de la CIDE » (TA de Montrouil, 7 décembre 2017, n° 1710795-11).

Par ailleurs, ont été reconnues comme des libertés fondamentales au sens du référent-liberté notamment les droits de recours et de défense effectifs (CE, 13 mars 2006, Bayrou et Assoc. de défense des usagers des autoroutes publiques de France, n° 291118).

V. LA DEMANDE D'ASILE A LA FRONTIERE

La loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile modifie plusieurs aspects de la procédure d'admission sur le territoire au titre de l'asile : information sur le droit d'asile dès le placement en zone d'attente, application procédure Dublin à la frontière, décision d'irrecevabilité de la demande d'asile, maintien exceptionnel des mineurs isolés demandeurs d'asile, présence possible d'un tiers (avocat ou représentant d'une association habilitée) lors de l'audition par l'OFPRA, définition de la notion de « demande manifestement infondée », garanties procédurales particulières pour les personnes considérées comme vulnérables.

« Le droit constitutionnel d'asile, qui a pour corollaire le droit de solliciter la qualité de réfugié, est au nombre des libertés fondamentales mentionnées par l'article L.521-2 du code de justice administrative, que la mise en œuvre de ce droit implique la possibilité, par les autorités françaises, d'assurer le traitement d'une demande d'asile même lorsque le droit international ou communautaire lui permet de confier cet examen à un autre Etat; Qu'il appartient en particulier à ces autorités, sous le contrôle du juge, de faire usage de cette possibilité, prévue par le règlement du Conseil du 18 février 2003, lorsque les règles et les modalités en vertu desquelles un autre Etat examine les demandes d'asile méconnaissent les règles ou principes que le droit international ou interne garantit aux demandeurs d'asile et aux réfugiés: en particulier ceux d'être admis au séjour pendant le temps nécessaire à un examen individuel de la demande, de pouvoir présenter un recours suspensif, et, une fois reconnue la qualité de réfugié, d'être effectivement protégé, notamment, comme le prévoit l'article 33 de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés, sans pouvoir être éloigné vers un pays dans lequel la vie ou la liberté de la personne est menacée » (CE, juge des référés, 6 mars 2008, N° 313915).

◆ Visa de court séjour en vue de solliciter une demande d'asile sur le territoire français

« Considérant que le droit constitutionnel d'asile, qui a le caractère d'une liberté fondamentale, a pour corollaire le droit de solliciter le statut de réfugié ; que l'appréciation des risques auxquels est exposé un demandeur du bénéfice du statut de réfugié ne peut être opérée que par l'OFPRA et la CNDA ; que, par suite l'appréciation par les autorités consulaires du bien-fondé de la demande d'asile des requérants et du refus subséquent de leur délivrer un visa de court séjour sur le territoire national méconnaît les obligations prévues en matière d'accueil des demandeurs d'asile ; qu'elle fait, dans les circonstances particulières de l'espèce, apparaître une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale et comporte des conséquences graves pour les demandeurs d'asile concernés » (TA Nantes, 16 septembre 2014, N°1407765).

§1. INFORMATION SUR LES DROITS ET LES OBLIGATIONS DU DEMANDEUR D'ASILE

La loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile prévoit désormais que « l'étranger maintenu en zone d'attente est informé [...] des droits qu'il est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile » (article L. 221-4 modifié du CESEDA). Selon les termes de l'article R. 213-2 alinéa premier du CESEDA, « [l]orsque l'étranger qui se présente à la frontière demande à bénéficier du droit d'asile, il est informé sans délai, dans une langue dont il est raisonnable de penser qu'il la comprend, de la procédure de demande d'asile, de ses droits et obligations au cours de cette procédure, des conséquences que pourrait avoir le non-respect de ses obligations ou le refus de coopérer avec les autorités et des moyens dont il dispose pour l'aider à présenter sa demande ».

« Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que conformément aux dispositions susvisées de l'article R. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, la notification des droits et obligations du demandeur d'asile à M. X, ressortissant sri-lankais, a débuté le 27 novembre 2013 à 9 heures 41 ; que l'information donnée au requérant à l'occasion de cette notification a consisté notamment en ce qu'il avait la possibilité de se faire assister au cours de la procédure d'asile par un avocat ou par une association humanitaire habilitée à assister juridiquement les étrangers en zone d'attente ; que l'audition du requérant par l'officier de protection a commencé le même jour à 10 heures 57, soit 1 heure et 16 minutes après le début de la notification de ses droits et obligations ; qu'au regard de la brièveté d'un tel délai, sur lequel doivent en outre s'imputer le temps nécessaire à la procédure complète de ladite notification et le transfert de l'étranger du poste de police où a eu lieu cette notification jusqu'à la zone d'hébergement de l'aéroport où a eu lieu l'entretien avec l'officier de protection, le demandeur ne peut être regardé comme ayant eu la possibilité effective de se faire assister par un avocat ou par une association humanitaire habilitée avant l'audition susmentionnée ; qu'il résulte de ce qui précède que les droits notifiés à M. X sont dépourvus d'effectivité, à tout le moins en ce qui concerne celui relatif à la possibilité d'assistance ; qu'en outre et pour les mêmes motifs, l'information délivrée à M. X ne peut être regardée comme lui ayant été communiquée à temps pour lui permettre d'exercer les droits garantis par la directive 2005/85/CE susvisée, et notamment celui prévu à l'article 10 c) de ladite directive, de pouvoir communiquer avec le HCR (Haut-Commissariat pour les Réfugiés) ou toute autre organisation agissant au nom du HCR ; qu'il résulte de ce qui précède que cette garantie doit être regardée, au regard de son ineffectivité à l'égard du requérant, comme lui ayant été refusée au sens dudit article 10 c) ; que dès lors, M. X est fondé à soutenir que la décision attaquée est entachée d'un vice de procédure de nature à entacher d'illégalité la décision attaquée ; Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. X est fondé, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, à demander l'annulation de la décision par laquelle le ministre de l'intérieur a rejeté sa demande d'admission sur le territoire français au titre de l'asile » (TA Paris, 2 décembre 2013, N° 1316982/8).

« Considérant [...] que, si le requérant soutient qu'il n'a pas été averti de la date et de l'heure de son entretien avec l'OFPRA, il n'établit pas, en tout état de cause, en quoi cette circonstance a pu porter atteinte à son droit à l'information de ses droits et obligations au cours de la procédure d'asile prévu par les dispositions de l'article R. 213-2 suscité du code qui, telles qu'elles ont été modifiées par le décret n° 2011-1031 du 29 août 2011, sont conformes aux dispositions de la directive 2005/85/CE » (CAA Marseille, 5 mars 2015, N° 14MA00391).

« Considérant [...] qu'il ressort des pièces du dossier et notamment du procès-verbal du 8 août 2015, signé sans réserves par l'intéressé et contresigné par un interprète, que M. X a été informé de ses droits et obligations dès le début de la procédure de demande d'asile et notamment de la possibilité de se faire assister au cours de la procédure par un avocat ; qu'en outre, l'intéressé a été informé de ses obligations et des conséquences que pourrait avoir le non-respect de ses obligations et des conséquences que pourrait avoir le non-respect de ses obligations, notamment celle de coopérer avec les autorités ; qu'ainsi, le requérant a reçu l'information prévue à l'article R. 213-2 précité et il n'apparaît pas que cette information aurait été inexacte ou insuffisante et ne lui aurait pas permis de faire valoir ses droits » (TA Paris, 15 août 2015, N° 1513894).

« Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, en particulier celles produites par le ministre de l'intérieur, que M. X a reçu en langue française, qu'il comprend, l'ensemble des informations mentionnées aux articles R. 213-2 et R. 213-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; qu'ainsi, le moyen tiré du défaut d'information manque en fait » (TA Toulouse, 17 août 2015, N° 1503866).

A. *Sur l'information relative à la possibilité de communiquer avec le HCR*

Une décision du CE, du 8 juin 2016 est venue souligner l'importance de l'information relative à la possibilité de communiquer avec le HCR.

« 4. Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article R. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui ont assuré la transposition de l'article 10 de la directive 2005/85/CE, que l'étranger qui se présente à la frontière et demande à bénéficier du droit d'asile doit être informé du déroulement de la procédure dont il fait l'objet et des moyens dont il dispose pour satisfaire à son obligation de justifier du bien-fondé de sa demande ; que ces dispositions impliquent notamment que l'étranger soit informé de la possibilité de communiquer avec un représentant du Haut Commissariat des Nations unies pour les Réfugiés (HCR) ; que dès lors, en jugeant que l'administration ne devait pas justifier avoir informé le requérant de la possibilité de communiquer avec un représentant du HCR, la cour administrative d'appel de Paris a commis une erreur de droit » (CE, ch. réunies, 8 juin 2016, n° 386558).

Cela étant, après cette décision, différents TA ont rendu plusieurs décisions contradictoires ; la jurisprudence sur cette question n'est pas encore stabilisée.

« 6. Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article R. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui ont assuré la transposition de l'article 10 de la directive 2005/85/CE, que l'étranger qui se présente à la frontière et demande à bénéficier du droit d'asile doit être informé du déroulement de la procédure dont il fait l'objet et des moyens dont il dispose pour satisfaire à son obligation de justifier du bien-fondé de sa demande ; que ces dispositions impliquent notamment que l'étranger soit informé de la possibilité de communiquer avec un représentant du Haut Commissariat des Nations unies pour les Réfugiés (HCR) ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que Mme X ait été informée de la possibilité de communiquer avec un représentant du HCR, que l'omission de cette information qui a été de nature à priver l'intéressée d'une garantie entache d'illégalité la décision critiquée » (TA Marseille, 20 juin 2016, n°1605063).

« 5. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que le requérant a été informé, dans la notification de la décision de maintien en zone d'attente, des droits qu'il est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile, conformément aux dispositions susvisées de l'article L. 221-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; qu'en outre, il a été informé, au moyen d'un procès-verbal dédié qui lui a été notifié, de ses droits et obligations dès le début de la procédure de demande d'asile et notamment de la possibilité de se faire assister au cours de la procédure par un avocat ; qu'au surplus, il a été informé de ses obligations et des conséquences que pourrait avoir le non-respect de ses obligations, notamment celle de coopérer avec les autorités ; qu'ainsi, le requérant a reçu l'information prévue à l'article R. 213-2 précité et qu'il n'apparaît pas que cette information aurait été inexacte et ne lui aurait pas permis de faire valoir ses droits ; que si M. X soutient qu'il n'a pas été informé de la possibilité de communiquer avec un représentant du Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR), il n'apporte aucune précision sur les garanties dont il aurait pu être privé en l'absence d'une telle information ; que, par suite, le moyen tendant à contester la régularité de la procédure d'information dont a bénéficié le requérant doit être écarté » (TA Paris, 2 juillet 2016, 1610078/8).

« 4. Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article R. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile qui ont assurées la transposition de l'article 12 de la directive n° 2013/32/UE, que l'étranger qui se présente à la frontière et demande à bénéficier du droit d'asile doit être informé du déroulement de la procédure dont il fait l'objet et des moyens dont il dispose pour satisfaire à son obligation de justifier du bien-fondé de sa demande ; que ces dispositions impliquent notamment que l'étranger soit informé de la possibilité de communiquer avec un représentant du Haut Commissariat des Nations unies pour les Réfugiés (HCR) ou toute autre organisation qui fournit des conseils juridiques ou d'autres orientations aux demandeurs ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que M. X ait été informée de telles possibilités dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de penser qu'il la comprend ; que l'omission de cette information qui a été de nature à priver l'intéressé d'une garantie entache d'illégalité la décision en litige » (TA Paris, 8 juillet 2016, 1610476/8).

§2. CONFIDENTIALITE DE LA DEMANDE D'ASILE

La confidentialité des éléments d'information de la demande d'asile est une garantie essentielle du droit d'asile. La commission des recours des réfugiés devenue Cour nationale du droit d'asile dans une décision des sections réunies en date du 1er juin 2007 a considéré que « la confidentialité des éléments d'information relatifs à la personne sollicitant l'asile en France, constitue une garantie essentielle du droit d'asile, principe de valeur constitutionnelle ; que l'obligation pour les autorités du pays responsable de l'examen des demandes d'asile d'assurer le respect de cette garantie résulte également des dispositions législatives relatives à l'inviolabilité des documents détenus par l'OFPRA, telles qu'interprétées à la lumière de la directive [2005/85/CE du 1er décembre 2005] » (CRR, SR, 1er juin 2007, n°561440).

Dans l'ordonnance OLADIP, le Conseil d'État considère que l'OFPRA portait atteinte à cette confidentialité de la demande d'asile en demandant à un requérant de faire transmettre sa demande par le préfet alors « qu'une telle procédure ne garantissait pas que les services préfectoraux n'auraient pas connaissance d'informations confidentielles relatives à la personne sollicitant la qualité de réfugié, auxquelles seuls les agents habilités à mettre en œuvre le droit d'asile peuvent avoir accès » (CE, 28 septembre 2007, OLADIP, n° 299732). Or, l'OFPRA transmet par télecopie ou courrier électronique ses avis qui comprennent le compte-rendu de l'audition à des agents du ministère de l'intérieur qui ne sont pas spécialement et personnellement habilités. Les déclarations sont reprises dans la décision ministérielle qui est transmise en zone d'attente par télecopie sur un appareil à la portée de l'ensemble des agents de la PAF et la décision est ensuite remise telle quelle à la personne (envoi par e-mail éventuellement à l'avocat désigné de la personne). Il y a donc une double violation de la confidentialité. Si les notes d'entretiens sont, depuis un décret n° 2011-1031 du 29 août 2011, remises sous pli fermé et scellé aux demandeurs d'asile maintenus à Roissy, il n'en va pas de même pour les zones d'attente d'Orly et de province.

« Considérant [...] que la confidentialité des éléments d'information détenus par l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides relatifs à la personne sollicitant en France la qualité de réfugié est une garantie essentielle du droit d'asile, principe de valeur constitutionnelle ; que, toutefois, d'une part, il ne ressort pas des pièces du dossier que les agents de la police aux frontières aient outrepassé leur compétence en procédant à un interrogatoire de l'intéressée sur le fond de sa demande d'asile ; que, d'autre part, par télecopie du 29 novembre 2012, Mlle X a reçu, à sa demande, en application de l'article 14 de la directive susvisée, ainsi que son administrateur ad hoc, qui a pour mission de l'assister dans la procédure, communication du compte-rendu de l'audition à laquelle a procédé l'agent de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides ; que la circonstance que la transmission de ce rapport a eu lieu avant l'édition de la décision de l'autorité administrative n'a pas porté atteinte au principe de valeur constitutionnelle précité, dès lors qu'il n'est pas établi que les personnes recevant cette télecopie ne l'aient pas remis à l'administrateur ad hoc sous pli fermé ; que, dans la mesure où le ministre chargé de l'immigration est l'autorité compétente pour décider de refuser l'entrée sur le territoire français au titre de l'asile, la circonstance qu'il a eu connaissance du rapport établi à l'issue de l'entretien réalisé avec un agent de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides ne peut davantage être regardée comme portant atteinte à la confidentialité desdites

informations et comme méconnaissant les garanties attachées au droit d'asile ; qu'enfin, la circonstance, postérieure à l'édition de la décision attaquée, que le ministre de l'intérieur aurait communiqué, sans précaution, sa décision mentionnant des éléments confidentiels tirés du rapport d'audition de Mlle X à des agents de police non spécialement et personnellement habilités à connaître de ces éléments, est sans incidence sur sa légalité » (TA Lyon, 7 décembre 2012, N° 1207690).

« Considérant que si la confidentialité des éléments d'information détenus par l'OFPRA relatifs à la personne sollicitant en France la qualité de réfugié est une garantie essentielle du droit d'asile, ce principe ne fait pas obstacle à ce que les agents habilités à mettre en œuvre le droit d'asile aient accès à ces informations ; que, par suite, et dans la mesure où le ministre chargé de l'immigration est l'autorité compétente pour décider de refuser l'admission sur le territoire français au titre de l'asile, la circonstance que le ministre de l'intérieur ait en l'espèce eu connaissance du compte rendu de l'entretien réalisé entre un agent de l'OFPRA et le requérant ne porte pas atteinte au principe de valeur constitutionnelle précité ; que, d'autre part,, il ne ressort pas des pièces du dossier que ce principe aurait été méconnu par les agents de la police aux frontières qui ont notifié la décision attaquée à M. X alias X dès lors que ceux-ci ont transmis à l'intéressé ledit compte-rendu sous un pli scellé, conformément aux dispositions de l'article R. 231-3 du CESEDA ;qu'il résulte de ce qui précède que le moyen doit être écarté » (TA Paris, 25 janvier 2013, N°095-02-01-01).

« Considérant en deuxième lieu que la requérante n'est pas fondée à soutenir dans que les faits la confidentialité de sa demande d'asile aurait été méconnue dès lors qu'un tel défaut de confidentialité, mettant en cause tant les services de l'OFPRA que ceux du ministère de l'immigration, de l'intégration de l'identité nationale et du développement solidaire, ne ressort d'aucune pièce du dossier alors au contraire que sur le procès-verbal du 9 juin 2011 portant notification de rejet de la demande d'asile est mentionné le fait que l'intéressée s'est vue remettre une enveloppe scellée portant les mentions « CONFIDENTIEL Mme X accompagnée de W, Y et Z » réputé contenir une copie de l'audition de l'intéressée par l'OFPRA, que ce moyen doit, en conséquence être écarté » (CAA Paris, 12 mars 2013, N°11PA02932).

« Considérant que la circonstance que le rapport établi par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides à la suite de l'audition de Mlle X... ait été mis sous pli fermé par les agents de la police aux frontières - au demeurant eux-mêmes tenus au secret professionnel - et non par ceux de l'Office, est sans incidence sur la légalité de la décision par laquelle le ministre de l'intérieur a rejeté la demande d'entrée en France au titre de l'asile présentée par la requérante et ordonné son réacheminement vers le Mali, les conditions de cette transmission - laquelle ne constituait pas un élément de la procédure d'élaboration de la décision litigieuse - n'ayant eu, en l'espèce, aucune influence sur le sens de cette décision et n'ayant privé d'aucune garantie l'intéressée, qui avait au demeurant accepté, ainsi qu'il ressort des pièces du dossier, que ce rapport lui fut communiqué sur le télécopieur de la police aux frontières. » (CAA Paris, 14 juin 2013, N° 12PA04062).

« Considérant [...] qu'aux termes de l'article L. 722-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « Tous les membres du personnel de l'office sont tenus au secret professionnel en ce qui concerne les renseignements qu'ils auront reçus dans l'exercice de leurs fonctions. » ; que si la confidentialité des éléments détenus par l'OFPRA et relatifs à la personne sollicitant l'asile en France constitue une garantie essentielle du droit d'asile, qui implique que les demandeurs d'asile bénéficient d'une protection particulière, il ressort de la procédure prévue par l'article R. 213-2 suscité du code que le ministre prend nécessairement sa décision au vu des éléments recueillis par l'OFPRA après audition de l'intéressé et que l'avis de cet organisme doit donc lui être transmis ; que le ministre et ses agents, soumis au secret professionnel, à qui il appartient, en vertu de l'article L. 221-1 du code, d'instruire la demande et de se prononcer sur le caractère manifestement infondé ou non de la demande d'asile de l'étranger, participent directement à l'examen de cette demande et ne sauraient donc être regardés comme enfreignant le principe de confidentialité attaché à celle-ci ; qu'en tout état de cause, en se bornant à soutenir, de manière générale, que les rapports d'entretien de l'OFPRA ne seraient pas remis sous pli fermé et scellé aux demandeurs d'asile maintenus en zone d'attente des aéroports de province, M. X n'établit pas que la confidentialité des éléments d'information de sa demande personnelle d'asile, garantie par l'article R. 213-2 suscité du code, aurait été méconnue dans la zone d'attente de l'aéroport de Marseille-Provence ; qu'en outre, M. X ne s'est pas opposé, lors de son audition par l'officier de protection de l'office, à ce que ses déclarations lui soient envoyées sur le télécopieur de la police des frontières de Marseille-Provence ; que le ministre produit sans être contesté une télécopie adressée par l'office à la police des frontières demandant à cette dernière de remettre au requérant sous pli fermé copie du rapport de son audition en même temps que la décision de refus d'entrée en France,

conformément aux exigences de l'article R. 213-3 suscité du code ; que, dès lors, c'est à bon droit que le premier juge a écarté le moyen tiré d'un vice de procédure » (CAA Marseille, 5 mars 2015, N° 14MA00391).

« Considérant qu'aux termes de l'article R. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « (...) La décision de refus d'entrée ne peut être prise qu'après consultation de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, qui procède à l'audition de l'étranger. (...) » ; que si M. X invoque la méconnaissance du principe de confidentialité de sa demande d'asile, il ressort de la procédure prévue par l'article R. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui lie la décision de refus d'entrée prise par le ministre chargé de l'immigration à la consultation préalable de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides, que celui-ci prend nécessairement sa décision au vu des éléments recueillis par l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides après audition de l'intéressé et que l'avis de cet organisme doit donc lui être transmis ; que le ministre de l'intérieur, à qui il appartient en vertu de l'article L. 221-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile de se prononcer sur le caractère manifestement infondé ou non de la demande d'asile de l'étranger, participe donc directement à l'examen de cette demande et ne saurait donc être regardé comme enfreignant le principe de confidentialité attaché à celle-ci ; que, de même, lorsque le ministre de l'intérieur notifie sa décision à l'intéressé par l'intermédiaire d'agents de police, il ne méconnaît pas non plus ce principe, ni ne porte atteinte au droit d'asile ; qu'il résulte de ce qui précède que le moyen doit être écarté » (TA Paris, 15 août 2015, N°1513894).

« Considérant que la transmission au ministre de l'intérieur du rapport écrit d'audition du demandeur d'asile avec l'Ofpra est implicitement mais nécessairement prévue par les dispositions de l'article R. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, lesquelles énoncent que la décision de refus d'entrée ne peut être prise qu'après consultation de l'Office, qui procède à l'audition de l'étranger ; que, de surcroît, en l'espèce, M. X s'est vu remettre « sous pli confidentiel » « la réponse émise par l'Ofpra » suite à la demande d'asile qu'il avait formulée ; que dès lors, le moyen tiré de la méconnaissance du principe de confidentialité doit être écarté » (TA Toulouse, 17 août 2015, N° 1503866).

« Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que M. a été assisté, par téléphone, d'un interprète en langue ourdou lors de son entretien avec l'officier de protection ; que M. invoque les dispositions qui précèdent en soutenant que l'entretien avec l'officier de protection s'est déroulé avec l'aide d'un interprète par téléphone ; que toutefois, aucune disposition législative ou réglementaire n'impose à l'administration de caractériser la nécessité de réaliser un interprétariat par téléphone dès lors que les mêmes dispositions ne prescrivent nullement la présence physique d'un interprète, que la circonstance que l'interprétariat se soit déroulé par téléphone ne saurait faire regarder le requérant comme n'ayant pas été mis en mesure d'exposer de manière suffisamment précise sa situation (...) » (TA Paris, 21 juillet 2017, n° 1711634/8).

§3. GARANTIES PROCEDURALES PARTICULIERES

La loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile prévoit que l'OPERA peut considérer que la vulnérabilité d'un demandeur d'asile à la frontière, par exemple en raison de sa minorité ou du fait qu'il a été victime de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle, nécessite des garanties procédurales particulières qui ne sont pas compatibles avec le maintien en zone d'attente. Dans ce cas, la personne est admise sur le territoire avec un visa de régularisation de huit jours. La loi précise qu'un décret en Conseil d'État précise les modalités de prise en compte de la vulnérabilité du demandeur d'asile et, le cas échéant, de ses besoins particuliers.

« Considérant que les points 29 et 30 de la directive 2013/32/UE du 26 juin 2013, non transposée à la date du 21 juillet 2015, qui se bornent à indiquer que « des garanties procédurales spéciales peuvent s'avérer nécessaires pour certains demandeurs du fait notamment de leur âge, de leur sexe, de leur orientation sexuelle », que « ces demandeurs devraient se voir accorder un soutien adéquat, et notamment disposer de temps suffisant » et que « lorsqu'un soutien adéquat ne peut être fourni à un demandeur nécessitant des garanties procédurales spéciales dans le cadre de la procédure accélérée ou de la procédure à la frontière, le demandeur en question devrait être

exempté de ces procédures », ne peuvent être regardés comme des dispositions précises et inconditionnelles ; qu'en tout état de cause, il ressort des pièces du dossier que le requérant est arrivé en France le 4 août 2015, qu'il a sollicité l'asile le 8 août 2015 et qu'il a été convoqué le 10 août 2015 à un entretien avec l'officier de protection qui a lieu le 12 août 2015 ; que la lettre de convocation à cet entretien, produite à l'instance, mentionne expressément la faculté d'être assisté d'un avocat ou d'un représentant d'une association ayant pour objet la défense des droits de l'homme, des droits des étrangers ou des demandeurs d'asile, des droits des femmes ou des enfants ou la lutte contre les persécutions fondées sur le sexe ou l'orientation sexuelle et indique que la liste de ces associations est disponible sur le site internet de l'OPRA ; que M. X a ainsi bénéficié de garanties procédurales ; qu'à supposer que l'article 24 de cette directive, qui prévoit notamment que « lorsque des demandeurs ont été identifiés comme étant des demandeurs nécessitant des garanties procédurales spéciales, les Etats membres veillent à ce qu'un soutien adéquat leur soit accordé pour qu'ils puissent, tout au long de la procédure d'asile, bénéficier des droits et se conformer aux obligations prévus par la présente directive », soit regardé comme édictant des dispositions précises et inconditionnelles, M. X, ainsi qu'il vient d'être dit, a bénéficié d'un soutien adéquat ; que le moyen tiré de la méconnaissance des points 29 et 20 et de l'article 24 de la directive 2013/32/UE doit donc être écarté » (TA Paris, 15 août 2015, N° 1513894).

A. Entretien par téléphone

Le CESEDA prévoit que l'entretien doit en principe se dérouler en présence physique de l'officier. Une exception est toutefois admise dans le cas des personnes privées de liberté (L. 723-9 du CESEDA). Dans ce cas, l'Ofpra peut procéder via un moyen de communication audio-visuelle (i.e. visioconférence). Les locaux doivent avoir été préalablement agréés par une décision du directeur de l'Ofpra.

Il résulte des dispositions du CESEDA que l'entretien ne peut avoir lieu par téléphone. D'une part, l'article R. 723-9 du Ceseda utilise le terme « audiovisuelle », d'autre part, le même article précise que l'officier « doit à tout instant pouvoir s'assurer du respect des bonnes conditions d'audition et de visionnage », l'utilisation du terme « visionnage confortant encore davantage cette idée selon laquelle l'entretien téléphonique est proscrit.

Les juridictions ont tout de même quelques difficultés à l'admettre :

« 7. Considérant, en premier lieu, qu'aucune disposition législative ou réglementaire, ni aucun principe ne s'oppose à ce que l'audition, par les services de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, de l'étranger qui sollicite l'asile en zone d'attente se fasse par téléphone ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que cette audition, d'une durée de 54 minutes, se soit déroulée dans des conditions n'ayant pas permis à la requérante de faire valoir tous les éléments utiles à l'examen de sa demande d'asile » (CAA Paris, 4e ch., 31 décembre 2015, n° 15PA01884).

Mais la jurisprudence semble évoluer. Ainsi, a contrario, le TA de Strasbourg annule un rejet d'admission au titre de l'asile en considérant que, d'une part, un entretien téléphonique ne peut être analysé comme un moyen de « communication audiovisuelle » au sens de l'article R. 723-9 du CESEDA et que d'autre part que le local dans lequel a eu lieu l'entretien Ofpra n'a pas été agréé par le directeur de l'Ofpra.

« 6. Considérant qu'en admettant que les restrictions apportées à la liberté de M. X durant son maintien en zone d'attente, quoi que moindres que celles qui résulteraient d'un placement en centre de rétention administrative, puissent être assimilées à une privation de liberté et que, par conséquent, il soit regardé comme retenu dans un lieu privatif de liberté au sens du 2° de l'article R. 723-9 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, d'une part, il a simplement été entendu au téléphone, qui ne saurait à lui seul s'analyser comme un moyen de communication audiovisuelle, d'autre part, il ne ressort pas des pièces de la procédure remises à l'audience par les agents de la police de l'air et des frontières et notamment de la convocation signée le 30 juin 2016 par le chef de la mission de l'asile aux frontières de l'Ofpra que le local dans lequel s'est déroulé l'entretien aurait été agréé par le directeur général de l'Office ; que, par suite, M. X est fondé à soutenir qu'il n'a pas bénéficié des garanties procédurales telles que prévues par les dispositions régissant l'examen des demandes d'asile, également applicables aux avis émis par l'Office préalablement à une décision de refus d'entrée sur le territoire prise par le ministre de l'intérieur » (TA Strasbourg, 6 juillet 2016, n° 1603764).

Cette jurisprudence a été confirmée par le TA de Paris, dans cinq décisions rendues en septembre 2016 qui considère que « le téléphone ne constitue pas un moyen de communication audiovisuelle » :

« 3. Considérant qu'une zone d'attente constitue un lieu privatif de liberté ; que l'entretien avec un officier de protection de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides dont devait bénéficier M. X devait dès lors, conformément aux dispositions précitées de l'article R. 723-9 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, être réalisé soit en présence de l'intéressé, soit en ayant recours à un moyen de communication audiovisuelle, dans un local agréé par le directeur général de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides ; que le téléphone ne constitue pas un moyen de communication audiovisuelle, grâce auquel l'officier de protection pourrait, conformément aux dispositions précitées, s'assurer du respect des bonnes conditions de visionnage ; que M. X, dont l'entretien s'est déroulé le 19 septembre 2016 par téléphone, est dès lors fondé à soutenir que la décision attaquée est entachée d'un vice de procédure, qui l'a effectivement privé d'une garantie tenant à l'effectivité de la conduite de l'entretien par l'officier de protection » (cinq décisions du même jour, dont TA Paris, 23 septembre 2016, n° 1615576/8).

Exemple de jurisprudence positive concernant les entretiens par téléphone

« que l'entretien personnel entre M.N et l'agent de l'OFPRA s'est déroulé [...] par téléphone dans la zone d'attente de l'aéroport, qui constitue un lieu privatif de liberté ; que toutefois, le téléphone n'est pas un moyen de communication audiovisuelle et ne permet pas de s'assurer dans les mêmes conditions qu'avec un tel moyen de la cohérence et de la crédibilité des motifs d'une demande d'asile, alors en outre qu'il n'est pas établi en l'espèce que le local de la zone d'attente dans lequel s'est déroulé l'entretien personnel a été agréé préalablement par le directeur général de l'OFPRA ; que, dans ces conditions, M.N est fondé à soutenir que la décision attaquée est entachée d'un vice de procédure, qui l'a privé d'une garantie, et, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, à en demander l'annulation. ». (TA de Marseille, 7 juin 2017, n°1704059 ; TA de Marseille, 16 juin 2017, n°1704319).

Exemple de jurisprudence négative concernant les entretiens par téléphone

« Considérant que l'entretien de Madame avec l'Office français de protection des réfugiés et apatrides le 28 septembre 2017 s'est déroulé, dans un local du centre de rétention administrative de Marseille, par téléphone alors que les dispositions précitées de l'article R. 723-9 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, censées permettre la tenue d'un entretien sans la présence physique de l'agent de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, ne prévoient que l'usage de moyens de communication audiovisuelle qui supposent une transmission à la fois des images et du son ; que toutefois, il ne ressort pas des pièces du dossier, notamment eu égard au fait qu'il n'est pas contesté que la requérante a pu faire valoir les circonstances propres à sa situation personnelle justifiant une demande de protection internationale, que la circonstance que l'entretien ait été réalisé sans transmission d'images ait exercé, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise et aurait privé Madame d'une garantie ; que, par la suite, le moyen tiré de l'irrégularité de la procédure doit être écarté » (TA de Marseille, 3 octobre 2017, n°1706792).

§4. PROBLEMES DE COMPREHENSION DURANT LA PROCEDURE D'ASILE

« Considérant que M. X soutient qu'en l'absence d'un interprète, il n'a pas été mis à même de comprendre les questions qui lui ont été posées lors de son entretien avec l'agent de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides ; que si le ministre soutient que la procédure s'est déroulée en langue française sans que le requérant n'émette la moindre objection et que l'intéressé n'a pas demandé à interrompre l'entretien pour obtenir la présence d'un interprète, il ne ressort pas des pièces du dossier que l'assistance d'un interprète ait été proposée à M. X, alors que l'intéressé soutient que sa langue maternelle est le lingala et qu'il maîtrise mal le français ; que de plus, il ressort du compte-rendu d'audition de l'intéressé par l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides, que l'intéressé a indiqué ne pas avoir compris la question qui lui était posée par l'agent et s'est exprimé de manière évasive ; que, dans ces conditions, le requérant est fondé à soutenir que la décision du 21 octobre 2013 est intervenue au terme d'une procédure irrégulière ; qu'il y a lieu, par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, d'annuler la décision du 21 octobre 2013 rejetant sa demande d'admission sur le territoire français au titre de l'asile et fixant le pays de réacheminement » (TA Lyon, 25 octobre 2013, N° 1307313).

« Considérant qu'il ressort du compte-rendu d'audition de l'intéressé par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, qui n'a duré que quinze minutes, que M. X s'est exprimé de manière très générale, ce qui ne permet pas d'établir le degré de compréhension du français par le requérant, ni des questions qui lui ont été posées lors de cette communication téléphonique ; que, par suite, la décision portant refus d'entrée a été notifiée à M. X en langues anglaise et française par le truchement de Mme Y, interprète en langue anglaise, alors qu'il n'est établi ni par les pièces du dossier, ni par l'instruction effectuée lors de l'audience que l'intéressé connaît cette langue ; qu'il n'est pas non plus établi que M. X ait sollicité lui-même un interprète de langue anglaise ; qu'il résulte de tout cela que le recours à un interprète pour la notification de la décision est la manifestation d'un doute de l'administration sur la faculté de compréhension de la langue française par M. X lors de cette procédure ; que la décision en cause ne mentionne pas que M. X a refusé de répondre ou d'indiquer une langue qu'il comprend ; que dans ces conditions, il convenait soit de mentionner précisément que M. X a une bonne connaissance de la décision notifiée en langue française sans faire appel à un interprète, soit de lui proposer un interprète dans une langue qu'il comprend après le lui avoir demandé ; que, dans ces conditions, M. X est fondé à soutenir que la décision du 31 janvier 2014 est intervenue au terme d'une procédure irrégulière ; qu'il y a lieu, par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, d'annuler la décision du 31 janvier 2014 rejetant la demande d'admission de M. X sur le territoire français au titre de l'asile et fixant le pays de réacheminement » (TA Marseille, 4 février 2014, N° 1400726).

« Considérant [...] qu'il n'établit pas [...] que cet entretien, qui s'est déroulé par téléphone avec l'agent de l'office en langue française qu'il maîtrise parfaitement, aurait donné lieu à de nombreuses erreurs de compréhension de la part de l'officier qui l'entendait, alors que M. X n'a au demeurant pas signalé lors de cet entretien qu'il aurait existé des problèmes de liaison téléphonique » (CAA Marseille, 5 mars 2015, N° 14MA00391).

« Considérant que M. X soutient à l'audience qu'il a été placé dans l'impossibilité de formuler de manière précise et complète les motifs de sa demande d'admission en France au titre de l'asile, à défaut d'avoir bénéficié de l'assistance d'un interprète en wolof et du fait des conditions de sa seule audition par l'Ofpra le 11 août 2015 qui, s'étant déroulée par téléphone durant un temps limité à 45 mn, ne lui a permis de répondre qu'imparfaitement à des questions stéréotypées et lacunaires ; que toutefois, l'intéressé, qui n'avait alors pas sollicité l'assistance d'un interprète et maîtrise le français, a pu largement s'exprimer lors de son entretien ; que, par suite, le moyen tiré de l'irrégularité de l'audition par l'office précité ne peut qu'être écarté » (TA Toulouse, 17 août 2015, N° 1503866).

§5. DEPOT « TARDIF » DE LA DEMANDE D'ASILE

La personne maintenue peut solliciter l'asile à tout moment durant son maintien en zone d'attente et un dépôt « tardif » ne peut lui porter préjudice. C'est ce qu'il résulte de l'article L. 222-2 du CESEDA, qui prévoit expressément cette possibilité de demander l'asile à tout moment².

« Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la décision du ministre de l'immigration rejetant la demande d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile du 16 août a été notifiée au requérant par voie administrative le 16 août 2008 à 19h03 et que la notification comportait l'indication des voies et des délais de recours ouverts contre cette décision et notamment la durée de ce délai ; que la demande tendant à l'annulation de cette décision n'a été enregistrée que le 18 août 2008 à 19h21, au greffe du tribunal administratif, soit après l'expiration du délai de 48 heures fixé par l'article L. 213-9 précité ; qu'elle est donc tardive et, par suite, entachée d'une irrecevabilité manifeste non-susceptible d'être couverte en cours d'instance ; qu'elle ne peut dès lors qu'être rejetée » (TA Paris, 19 août 2008, n° 0813622).

« La circonstance que Mme C..., arrivée le 27 février en zone d'attente de l'aéroport, n'ait formé sa demande d'asile que le 2 mars, n'est pas de nature à démontrer le caractère manifestement infondé de cette demande ; qu'ainsi, nonobstant l'absence de pièces probantes venant au soutien de ses déclarations, le récit de l'intéressée est personnalisé et dépourvu de contradictions ; que, par suite, le ministre de l'intérieur n'a pu sans erreur d'appréciation considérer que la demande d'asile formulée par Mme C... était manifestement infondée » (CAA Paris, 1re ch., 3 déc. 2015, n° 15PA01340).

² « Toutefois, lorsque l'étranger dont l'entrée sur le territoire français a été refusée dépose une demande d'asile dans les six derniers jours de cette nouvelle période de maintien en zone d'attente, celle-ci est prorogée d'office de six jours à compter du jour de la demande. »

§6. LE COMPTE-RENDU D'AUDITION DEVANT L'OFPRA

En cas de décision négative sur sa demande d'admission au titre de l'asile, l'étranger doit se voir transmettre le rapport d'audition de l'OFPRA « en même temps que la remise de la décision du ministre chargé de l'immigration ou, à défaut, dans des délais compatibles avec l'exercice effectif par l'étranger de son droit au recours ».

Le Conseil d'État a jugé, clairement, qu' « il résulte des dispositions de l'article 35-2 de la directive 2005/85/CE du 1er décembre 2005] que lorsque la demande, formée par l'étranger qui se présente à la frontière, est traitée selon la procédure prioritaire de l'article R. 213-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'intéressé doit avoir accès au rapport de son audition devant l'OFPRA ; qu'en ne prévoyant pas une telle communication dans le cadre de cette procédure, le pouvoir réglementaire n'a pas procédé à une transposition complète des dispositions précitées de la directive ; que les associations requérantes sont fondées à soutenir que le Premier ministre ne pouvait légalement refuser de faire droit à leur demande sur ce point » (CE, 10 décembre 2010, n° 326704, La Cimade et autres).

« L'intéressé doit avoir accès au rapport de son audition devant l'OFPRA afin de pouvoir former son recours ; qu'en égard au bref délai de quarante-huit heures dont dispose l'étranger se présentant à la frontière pour former son recours, ce rapport doit en principe lui être communiqué en même temps que la décision du ministre ou dans un délai très bref après la notification de cette décision ; que, toutefois, l'absence de communication de ce rapport, si elle fait obstacle au déclenchement de ce délai de recours et à l'exécution d'offre de la décision ministérielle de refus d'entrée au titre de l'asile, est sans influence sur la légalité de cette décision ; que, par suite, M. X n'est pas fondé à soutenir que la communication tardive, au cours de la procédure contentieuse devant le tribunal administratif de Paris, du rapport de son audition devant l'OFPRA, entache d'ilégalité la décision du 31 août 2009 par laquelle le ministre lui a refusé l'entrée sur le territoire français au titre de l'asile » (CE, 28 novembre 2011, n° 343248).

« Considérant [...] que si le requérant soutient à la barre, que le compte-rendu de l'entretien avec l'Office français de protection des réfugiés et apatrides ne lui a pas été communiqué, en méconnaissance des dispositions de l'article 14 de la directive du 1er décembre 2005 applicable depuis le 1er décembre 2007, il résulte du compte-rendu d'entretien de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides que M. X a expressément demandé à l'agent de protection que ledit compte-rendu soit transmis à son conseil, ce qui a été fait dans des délais compatibles avec l'exercice effectif par le requérant de son droit au recours ; qu'il résulte de ce qui précède que le moyen manque en fait » (TA Marseille, 12 février 2013, n° 1300835).

« Considérant [...] que si le requérant soutient à l'audience que le rapport d'audition de l'Office n'a pas été versé à l'instance par le ministre défendeur, cette formalité n'est prescrite par aucune disposition ni aucun principe, et est sans influence sur la légalité de cette décision, tandis qu'il était loisible à l'intéressé, qui ne conteste pas avoir été rendu destinataire d'une copie du rapport d'audition comme il est dit ci-dessus, de le produire lui-même » (TA Toulouse, 17 août 2015, n° 1503866).

§7. RECOURS EN ANNULATION

A. Sur la notification de la décision ministérielle

Les notifications du refus d'entrée au titre de l'asile et du refus d'entrée sur le territoire peuvent être effectuées au même moment même si ce dispositif place la personne dans l'incapacité de savoir quels recours intenter contre ces décisions. Ce type de notification « double » risque de dissuader de fait la personne d'exercer son droit à un recours contre l'une ou l'autre des décisions. Le TGI de Bobigny a considéré que cette double notification viciait la procédure :

« Il est notamment soutenu que deux décisions de refus d'entrée ont été notifiées le 11 janvier 2011 à 20h01 à l'intéressé : - la première, rendue par le ministère de l'intérieur refusant la demande d'entrée au titre de l'asile, et faisant état d'un délai de recours de 48 heures, en application des dispositions de l'article L.213-9 du CESEDA, - la

seconde, de refus d'entrée simple, prise par un brigadier chef de la police aux frontières, mentionnant qu'un recours peut être intenté dans les deux mois devant le tribunal administratif. Il n'appartient pas au juge des libertés et de la détention, qui n'est pas le juge d'appel des décisions administratives, de se prononcer sur la régularité de ce cumul de décisions aboutissant au même résultat [...]

Cependant, ainsi que le fait observer à juste titre la défense, il résulte de cette situation que l'intéressé, même assisté d'un conseil, était dans l'incapacité, du fait de l'administration elle-même, de savoir quelle voie de recours il devait exercer et dans quel délai. Cette information contradictoire aboutit à un défaut d'information qui viole un droit fondamental de l'intéressé, puisqu'elle est susceptible de le dissuader d'user du recours spécial et suspensif d'exécution prévu par l'article L.213-9 susvisé [...] et éviter que soit effectué un réacheminement, soit dans le pays de provenance (au cas présent le Nigeria, dont l'intéressé fait observer sans être contredit qu'il risque de le renvoyer au Sri-Lanka), soit dans le pays d'origine, avant même qu'une demande d'asile ait pu être examinée, et ce dans des conditions susceptibles de mettre en danger la personne concernée. Elle vicie donc la procédure. Celle-ci sera, en conséquence, annulée sans qu'il y ait besoin :

-ni d'examiner les autres moyens de nullité soulevés,
-ni de relever que la prolongation du maintien en zone d'attente n'est qu'une faculté pour le juge, que le défaut de passeport ne saurait être reproché au demandeur d'asile, que le risque réel encore encouru par les tamouls au Sri Lanka doit être pris en compte, ainsi que le fait que l'intéressé produit une carte nationale d'identité de ce pays, qui établit son identité » (TGI Bobigny, 13 janvier 2011, n° 11/00174).

En revanche, la Cour d'appel a considéré que les notifications du refus d'entrée au titre de l'asile et de refus d'entrée, même si elles sont faites au même moment, ne placent pas l'intéressé dans une situation où il ne pourrait pas comprendre la teneur de ces décisions et les recours possibles (CA Paris, 15 janvier 2011, n° Q11/00221).

B. Sur l'absence de recours effectif

Avant la réforme introduisant un recours suspensif contre un refus d'admission au titre de l'asile en novembre 2007, la Cour européenne a condamné la France pour défaut de recours effectif.

« Compte tenu de l'importance que la Cour attache à l'article 3 de la Convention et de la nature irréversible du dommage susceptible d'être causé en cas de réalisation du risque de torture ou de mauvais traitements, cela vaut évidemment aussi dans le cas où un Etat partie décide de renvoyer un étranger vers un pays où il y a des motifs sérieux de croire qu'il courrait un risque de cette nature : l'article 13 exige que l'intéressé ait accès à un recours de plein droit suspensif » (CEDH, 26 avril 2007, Gebremedhin c. France, n° 25389/05).

Application de cette jurisprudence par le juge interne :

« Considérant qu'en n'ayant pas accès, en 'zone d'attente', à un recours de plein droit suspensif alors que l'appelant invoque l'article 3 précité de la Convention Européenne des droits de l'homme l'intéressé se trouve soumis à une procédure qui ne respecte pas ses droits fondamentaux tels que reconnus par la Convention, rappelés supra, [...] qu'à cet égard, l'arrêt précité de la Cour Européenne des droits de l'homme souligne les insuffisances de la procédure tendant à l'appréciation du caractère 'manifestement infondé' de la demande : spécialement brièveté du temps dont dispose l'intéressé pour rassembler les éléments susceptibles d'étayer sa demande, appréciation intrinsèque de l'argumentation de l'intéressé quant à ses craintes de persécution, sur la base du dossier tel qu'il a pu être constitué en 'zone d'attente', et surtout absence de recours effectif pour le demandeur d'asile à la frontière débouté, la saisine du juge des référés n'ayant, notamment, pas d'effet suspensif de plein droit ; Considérant que l'engagement de l'administration de ne pas procéder au rapatriement de l'étranger, qui a formé un recours -référendum- contre la décision du Ministre de l'intérieur, n'est pas, actuellement, suffisant à pallier la défectuosité objective des garanties caractérisée supra alors que, depuis le 26 avril 2007, l'Etat Français aurait pu mettre sa législation en conformité avec les exigences de la Convention Européenne des droits de l'homme [...] Que tel n'est pas le cas, le recours légal, prévu pour le demandeur d'asile à la frontière débouté, conservant, à ce jour, l'ineffectivité sanctionnée par la Cour Européenne des droits de l'homme » (CA Paris, 21 août 2007, n° 07/00770).

La législation n'a pas mis en place de permanence gratuite d'avocats en zone d'attente, les personnes maintenues, qui n'ont pas d'avocat choisi, n'ont d'autre possibilité que de faire appel à l'assistance juridique de l'Anafé pour former ce recours. Or l'Anafé, qui fonctionne grâce au concours de

bénévoles, ne peut assurer ses permanences tous les jours (téléphoniques ou au lieu d'hébergement de la zone d'attente) et n'est jamais joignable durant les fins de semaine, et suit par ailleurs environ 10% des personnes maintenues. Dès lors, aucune assistance juridique n'est possible entre le vendredi soir et le lundi matin et bien que, l'article L. 213-9 du CESEDA prévoit un recours suspensif dans un délai de 48 heures, celui-ci n'est pas prorogé les samedis, dimanches et jours fériés.

Dès lors, il semble que la législation française ne soit toujours pas en conformité avec la jurisprudence européenne.

« 388. Selon la Cour, l'exigence résultant de l'article 13 de faire surseoir à l'exécution de la mesure litigieuse ne peut être envisagée de manière accessoire, c'est-à-dire en faisant abstraction de ces exigences quant à l'étendue du contrôle. Le contraire reviendrait en effet à reconnaître aux États la faculté de procéder à l'éloignement de l'intéressé sans avoir procédé à un examen aussi rigoureux que possible des griefs tirés de l'article 3.

389. Or, la procédure en extrême urgence aboutit précisément à ce résultat » (CEDH, 21 janvier 2011, M.S.S c. Belgique et Grèce, n° 30696/09).

« 83. En revanche, s'agissant d'éloignements d'étrangers contestés sur la base d'une atteinte alléguée à la vie privée et familiale, l'effectivité ne requiert pas que les intéressés disposent d'un recours de plein droit suspensif. Il n'en demeure pas moins qu'en matière d'immigration, lorsqu'il existe un grief défendable selon lequel une expulsion risque de porter atteinte au droit de l'étranger au respect de sa vie privée et familiale, l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 8 exige que l'Etat fournisse à la personne concernée une possibilité effective de contester la décision d'expulsion ou de refus d'un permis de séjour et d'obtenir un examen suffisamment approfondi et offrant des garanties procédurales adéquates des questions pertinentes par une instance interne compétente fournissant des gages suffisants d'indépendance et d'impartialité » (CEDH, 13 décembre 2012, De Souza Ribeiro c. France, n° 22689/07).

« Si l'effectivité des recours au sens de l'article 13 ne dépend certes pas de la certitude d'une issue favorable pour le requérant, la Cour ne peut manquer d'observer que, sans son intervention, les requérants auraient été refoulés vers le Maroc sans que le bien-fondé de leur recours ait fait l'objet d'un examen aussi rigoureux que possible (voir MSS c. Grèce), les recours du contentieux administratif qu'ils avaient déposés n'ayant pas, en tant que tels, d'effet suspensif automatique susceptibles de surseoir à l'exécution des ordres d'expulsion prononcés à leur encontre » (CEDH, 22 avril 2014, N° 6528/11, A.C. et autres c. Espagne).

Pourtant :

« (...) La Cour considère que c'est par des motifs pertinents et une exacte appréciation des faits de la cause que le premier juge a ordonné la prolongation du maintien en zone d'attente de X ; étant observé que c'est à tort que X évoque le caractère non effectif des possibilités de recours qui lui ont été consenties après le rejet de sa demande d'asile en date du vendredi 31 août 2012 ; à cet égard il est tout à fait inexact de soutenir qu'aucune permanence d'avocat n'est prévue en zone d'attente alors même que le barreau de Bobigny assure une permanence active tout au long de la semaine y compris le week-end. » (CA Paris, 5 septembre 2012, n° Q 12/03472).

« (...) l'intéressé ne saurait se prévaloir qu'il aurait été privé d'un procès équitable au motif que l'association ANAFE ne tenant pas de permanence le week-end, il n'aurait pas été en mesure de contester la décision ministérielle qui lui a été opposée dans le délai utile fixé par la loi ; Attendu, en effet, qu'il a été notifié à l'intéressé qu'il avait, en zone d'attente, le droit à l'assistance d'un avocat ; Qu'il lui appartenait d'exercer ce droit, et, le cas échéant, en demandant la désignation d'un avocat au titre de la commission d'office. » (TGI Bobigny, 26 novembre 2012, N° 12/07072).

« Attendu que le recours à l'argument présenté par l'ANAFE selon laquelle l'intéressé n'a pas bénéficié de la possibilité d'exercer le recours ouvert contre la décision ministérielle de rejet de sa demande d'asile politique ne peut être retenu dans la mesure où avant l'expiration de ce délai de recours il était assisté d'un avocat à l'audience du juge des libertés et de la détention devant lequel il comparaissait, lequel aurait rédigé pour lui ce recours, de sorte que la transmission tardive de ce recours ne peut incomber à l'administration. » (TGI Bobigny, 14 mars 2013, N° 13/01673).

« Attendu que le conseil de l'intéressé soulève l'impossibilité pour ce dernier d'avoir pu exercer effectivement son droit de recours en annulation du rejet de la demande d'asile sur le fondement de l'article L 213-9 du CESEDA dans les délais, en ce que les bureaux de l'association ANAFE qui assiste habituellement les personnes retenues dans le cadre de cette procédure, sont fermés depuis plusieurs jours pour une période indéterminée, ce qui a été confirmé après vérification auprès des bureaux de l'ANAFE à Paris par le greffe du service étrangers du Tribunal de grande instance de Bobigny, Attendu toutefois que cette carence ne peut être imputée à l'administration, qu'il incombe donc à l'intéressé de saisir éventuellement le juge administratif en faisant valoir les circonstances insurmontables qui l'auraient privé de la possibilité d'exercer cette voie de recours dans les délais prévus. » (TGI Bobigny, 3 octobre 2012, n° 12/05698).

C. Sur le délai de 72 heures ouvert au juge administratif pour statuer

Le juge administratif dispose d'un délai de 72 heures pour statuer sur un recours en annulation d'un refus d'entrée sur le territoire au titre de l'asile à compter de sa saisine (article L. 213-9 du CESEDA). Il doit rendre sa décision le jour de l'audience et ne plus mettre en délibéré.

« Il apparaît toutefois que ce délai n'est pas prescrit à peine de nullité et qu'il n'appartient pas à l'autorité judiciaire de sanctionner un éventuel dépassement du délai prévu. L'existence de ce recours justifiant la prolongation du maintien en zone d'attente » (CA Paris, 24 mars 2011, n° Q 11/01439).

« S'il est vrai que le délai de 72 heures pour statuer n'est pas prévu à peine de nullité et que l'administration, qui n'est pas responsable des délais de la juridiction administrative, a accompli les diligences lui incombant avant le recours de M. X, il n'en demeure pas moins qu'au jour de notre audience, où nous devons examiner les faits et le droit, soit quatre jours après la comparution devant le tribunal administratif, le préfet de la Seine-Saint-Denis n'est pas en mesure de nous indiquer si une décision a effectivement été rendue ou dans quel délai elle est susceptible d'intervenir, le dépassement du délai pour statuer apparaissant ainsi anormalement long. Dans ces conditions, l'existence de circonstances exceptionnelles n'est pas démontrée, de sorte que la prolongation du maintien en zone d'attente ne se justifie pas » (CA Paris, 13 mai 2011, n° Q 11/02116).

« Considérant, d'autre part, qu'il résulte des dispositions de l'article L. 213-9 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que l'étranger qui a fait l'objet d'un refus d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile dispose d'un recours juridictionnel suspensif lui permettant de contester cette décision dans un délai de quarante-huit heures à compter de sa notification ; que la règle imposant au juge de prononcer le jugement à l'audience, résultant du I de l'article 3 du décret attaqué, contribue au respect du délai de soixante-douze heures imparti par le deuxième alinéa de l'article L. 213-9 et ne saurait être regardée comme ayant pour effet de porter atteinte au caractère effectif du recours organisé par cet article L. 213-9 ; que, par suite, le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne peut qu'être écarté ; Considérant qu'il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'ordonner la mesure d'instruction sollicitée, que l'association requérante n'est pas fondée à demander l'annulation pour excès de pouvoir des dispositions réglementaires qu'elle attaque ; que ses conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ne peuvent, en conséquence, qu'être rejetées. » (CE, 9 juin 2013, n° 357848).

§8. LA NOTION DE DEMANDE « MANIFESTEMENT INFONDEE »

A. Définition

Aux termes de l'article L. 213-8-1 du CESEDA, « Constitue une demande d'asile manifestement infondée une demande qui, au regard des déclarations faites par l'étranger et des documents le cas échéant produits, est manifestement dénuée de pertinence au regard des conditions d'octroi de l'asile ou manifestement dépourvue de toute crédibilité en ce qui concerne le risque de persécutions ou d'atteintes graves. ».

A propos des pays tiers d'origine sûrs, les autorités françaises ne peuvent pas opposer cet argument dans la décision de rejet de la demande d'asile à la frontière. En effet, ce critère, qui permet de placer les demandeurs d'asile sur le territoire en procédure prioritaire, ne s'applique pas à la frontière : la notion de pays d'origine sûr n'est « dès lors, pas au nombre de celles dont le ministre de l'Intérieur pouvait légalement tenir compte pour regarder comme manifestement infondée la demande de l'intéressé et lui interdire pour ce motif, en application de l'article 35 quater précité de l'ordonnance du 2 novembre 1945, l'accès au territoire durant l'instruction de sa demande par l'office français de protection des réfugiés et apatrides » (CE Ass., 18 décembre 1996, n° 160856).

« Considérant que, dans les termes dans lesquels elle a été consignée dans les rapports de police, la demande de M. X ne pouvait être regardée comme manifestement insusceptible de se rattacher aux critères prévus par la convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés, ou à d'autres critères justifiant l'octroi de l'asile ; qu'en l'espèce, le ministre a étendu son appréciation à la valeur intrinsèque de l'argumentation du requérant, pour considérer que les craintes de persécution apparaissaient peu probables ; qu'ainsi, le ministre de l'Intérieur, en considérant que la demande d'asile formulée par M. X apparaissait manifestement infondée, a commis une erreur d'appréciation » (TA Paris, 5 mai 2000, n° 9916547/4, 9916548/4/SE et 9916550/4/SP).

« Considérant qu'aux termes des dispositions du premier alinéa de l'article 35 quater [...] il suit que le ministre ne peut rejeter la demande qui lui est présentée qu'en raison du caractère manifestement infondée, ces dispositions font obstacle à ce que l'administration puisse se livrer à un examen approfondi de cette demande, qu'il s'en déduit également que l'administration ne saurait davantage et de surcroît par une appréciation du bien-fondé de la demande opérée dans des conditions identiques à celles qu'il reviendrait à l'OFPRA puis à la CRR de porter ultérieurement sur la situation du demandeur, de se substituer, de fait, à ces juridictions » (CE, 25 mars 2003, Sulaimanov, n° 255237 et 255238).

« Une décision de rejet d'une demande d'admission au titre de l'asile comportant une motivation particulièrement étoffée visant à récuser point par point la réalité des éléments du récit du demandeur a un caractère exhaustif, même si le récit comporte des contradictions. Cette décision de rejet révèle un examen approfondi de la demande et porte une atteinte grave et manifestement illégale au droit d'asile qui constitue une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du CJA » (TA Cergy-Pontoise, 26 octobre 2006, n° 0609563).

« 6. Considérant [...] que le ministre chargé de l'immigration peut rejeter la demande d'asile présentée par un étranger se présentant aux frontières du territoire national lorsque ses déclarations, et les documents qu'il produit à leur appui, du fait notamment de leur caractère incohérent, inconsistante et trop général, sont manifestement dépourvus de crédibilité et font apparaître comme manifestement dénuées de fondement les menaces de persécutions alléguées par l'intéressé au titre de l'article 1^{er} A. (2) de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés ;

7. Considérant [...] qu'il résulte de ce qui précède au point 6 que M. X n'est pas fondé à soutenir qu'en appréciant la crédibilité de ses déclarations faisant état de persécutions dans son pays d'origine et de risques en cas de retour dans ce pays et en se prononçant sur le bien-fondé de sa demande, le ministre aurait excédé la compétence que lui confèrent les dispositions précitées de l'article L. 221-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile » (CAA Marseille, 5 mars 2015, N° 14MA00391).

« 12. Considérant que M. B... fait valoir que les dispositions de l'article L. 221-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, issues de la loi n° 92-625 du 6 juillet 1992, ne donnent pas de définition d'une demande d'asile « manifestement infondée » pour en déduire que ces dispositions, qui pourtant se réfèrent à cette notion, sont incompatibles avec l'article 28 de la directive du 1er décembre 2005, ce qui priverait de base légale la décision contestée ;

13. Considérant, toutefois, qu'un tel moyen ne peut qu'être écarté dès lors que l'article 28 de la directive du 1er décembre 2005 ne régit en tout état de cause pas les procédures d'examen des demandes d'asile formulées à la frontière, lesquelles font exclusivement l'objet de l'article 35 de cette directive, dont le 1 ne renvoie qu'aux principes

de base et aux garanties fondamentales visées au chapitre II, lequel ne comporte que les articles 6 à 22 » (CAA Paris, 10e ch., 15 déc. 2015, n° 15PA02050).

B. Annulation de la décision du ministère de l'intérieur

« Considérant, en second lieu, qu'il ressort des pièces du dossier que la décision du 9 février 2004, refusant à Mme X l'entrée sur le territoire en raison du caractère manifestement infondé de sa demande d'asile, apparaît entaché d'illégalité manifeste au regard notamment du récit très détaillé et circonstancié de la requérant attestant des menaces réelles et personnelles qui pesaient sur elle ; qu'il résulte de ce qui précède que Madame X est fondée à soutenir que le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales a, en faisant application des dispositions précitées de l'article 35 quater de l'ordonnance du 2 novembre 1945, porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit d'asile qui constitue une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative ; qu'il y a lieu, par suite, d'enjoindre le ministre de l'intérieur d'autoriser l'entrée sur le territoire français de Mme X afin qu'elle dépose sa demande d'asile politique auprès de l'OFPRA » (TA Cergy-Pontoise, 13 février 2004, n° 0400941).

« Considérant que, dans les termes dans lesquels elle a été consignée dans le compte-rendu d'entretien de M. X avec le représentant de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, et explicitée par les déclarations de l'intéressé à la barre, et compte-tenu de la situation prévalant actuellement en Afghanistan, la demande de M. X ne pouvait être regardée comme manifestement insusceptible de se rattacher aux critères prévus par la convention de Genève susvisée ou à défaut par les dispositions de l'article L. 712-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile [...] ; qu'en outre le récit de l'intéressé, quoique sommaire, est personnalisé et circonstancié et exempt d'incohérences ou de contradictions majeures ; que, dès lors, l'ensemble des éléments invoqués par le demandeur aurait dû conduire le ministre à l'admettre sur le territoire français pour que l'office français de protection des réfugiés et apatrides puisse examiner sa demande ; que par suite, le ministre a commis une erreur d'appréciation » (TA Paris, 7 juin 2011, N°1109613/8).

« (...) Considérant que M. X a fait un récit circonstancié des événements l'ayant conduit à quitter son pays ; que s'il a insisté sur l'aspect familial des problèmes que son orientation sexuelle entraînant et s'il a reconnu ne pas avoir eu de problèmes avec les autorités, il a évoqué l'hostilité de sa fratrie et de la population à son égard et les menaces qu'il recevait ; qu'ainsi, les indications données par M. X, tant dans ses écritures qu'à la barre, sur les menaces qui pèsent sur lui en raison de son homosexualité, dans le contexte particulier du pays d'origine (Algérie) du requérant au regard de la question de l'homosexualité, ne permettent pas de tenir pour manifestement infondée sa demande d'entrée en France au titre de l'asile (...) » (TA Paris, 26 juillet 2012, N° 1212327/8).

« Considérant que M. soutient avoir entretenu en Algérie une relation amoureuse avec un homme de 2002 à 2005 ; qu'au mois de mai 2005, ils auraient été agressés avec deux de leurs amis par quatre individus en raison de leur orientation sexuelle ; qu'ils auraient été déposé plainte ; que l'ami de M. X se serait suicidé à la suite de sa convocation par la sécurité militaire, tandis qu'un autre ami aurait été emprisonné ; qu'étant lui-même convoqué dans les services de la sécurité militaire, il ne s'y serait pas rendu ; qu'il a été chassé par son père du domicile familial, toujours en raison de son orientation sexuelle ; qu'il aurait vécu en France de manière irrégulière de 2005 à 2012, avant de retourner en Algérie au mois de mai 2012, croyant que les mentalités avaient évolué, avec le projet de créer une association de défense des personnes homosexuelles ; que le projet aurait été difficile à réaliser ; que des réunions se seraient tenus dans un appartement afin de réfléchir à la création des associations ; que l'imam de la mosquée X aurait eu connaissance de ces réunions et aurait le jeudi 28 février 2013 à l'occasion d'une prière invité les fidèles à se révolter contre les participants à ces réunions ; qu'à la sortie de la prière, 200 personnes se seraient dirigées vers leur immeuble ; qu'il aurait été blessé et aurait réussi à fuir ; qu'il aurait appris que des salafistes et les autorités algériennes le recherchaient ; que compte-tenu des événements du 28 février 2013 et constatant que les homosexuels n'étaient pas tolérés en Algérie et que l'homosexualité était toujours pénalement répréhensible, il a décidé de fuir en France ; que M. X produit au soutien de son récit diverses attestations constatant l'agression du 28 février 2013, un certificat médical daté du 1er mars 2013 faisant état de diverses blessures ainsi qu'une attestation du directeur de la publication d'un journal hebdomadaire « Al Alam », indiquant que M. X lui a remis en février 2013 un dossier complet sur l'homosexualité en Algérie, que le récit de Monsieur X, personnalisé et circonstancié, assorti de document divers, n'apparaît pas incohérent et n'est pas entaché de contradictions, que compte tenu de l'ensemble des éléments invoqués et produits par M. X, le ministre de l'Intérieur ne pouvait, sans commettre une erreur manifeste d'appréciation de la situation personnelle de ce dernier, estimer que sa demande

d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile était manifestement infondée » (TA Marseille, 8 avril 2013, N° 1302371).

« Considérant qu'il ressort des déclarations de M. X, telles qu'elles ont été consignées dans le compte-rendu d'entretien avec le représentant de l'OFPRA, qu'il aurait été obligé, sous menace, d'apporter son aide aux forces terroristes de la LTTE au cours du conflit armé contre les forces gouvernementales et qu'il aurait fui le Sri-Lanka en raison de l'enquête dont il faisait l'objet du fait de ses liaisons passée avec la LTTE ; qu'il n'est pas contesté par le ministre que les ressortissants sri-lankais d'origine ethnique tamoule, dont fait partie Monsieur X, font l'objet de contrôles judiciaires oppressants et de mesures anti-terroristes brutales de la part du gouvernement sri-lankais, et ce malgré la fin du conflit armé, ainsi que le souligne le rapport de l'Organisation suisse d'aide aux étrangers produits par l'intéressé ; que les déclarations de l'intéressé n'étaient pas entachées d'incohérence ou de contradictions majeures et étaient suffisamment personnalisées et circonstanciées pour conduire le ministre chargé de l'immigration à admettre l'intéressé sur le territoire français afin de lui permettre de déposer sa demande d'asile auprès de l'OFPRA, qu'ainsi le ministre a commis une erreur d'appréciation en considérant que la demande formulée par Monsieur X devait être rejetée comme manifestement infondée » (CAA Paris, 22 avril 2013, N° 12PA03538).

« Considérant que les déclarations de l'intéressé, bien que sommaires, n'étaient pas entachées d'incohérences ou de contradictions majeures et étaient suffisamment personnalisées et circonstanciées pour conduire le ministre chargé de l'immigration à admettre l'intéressé sur le territoire français afin de lui permettre de déposer sa demande d'asile auprès de l'OFPRA ; qu'ainsi, le ministre de l'intérieur a commis une erreur d'appréciation en considérant que la DA formulée par Monsieur X devait être rejetée comme manifestement infondée » (CAA Paris, 5 novembre 2013, N° 13PA00338).

« Considérant qu'il ressort des déclarations de M. X, telles qu'elles ont été consignées dans le compte-rendu d'entretien avec le représentant de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, que le père de l'intéressé a été enlevé en 1991, que son frère a été un membre actif des LTTE (Tigres de libération de l'Eelam Tamoul), qu'il a lui-même travaillé pour cette organisation entre 2002 et 2004 et a été arrêté et torturé à deux reprises en 2007 et 2008 puis a été détenu pendant quarante-trois jours dans un camp et libéré grâce à l'intervention d'un responsable de son village ; que contraint de se cacher et de fermer son magasin, il a finalement rejoint Colombo en 2011 et décidé de quitter le Sri Lanka à la fin de l'année 2012 ; Considérant que les déclarations de l'intéressé, bien que sommaires, n'étaient pas entachées d'incohérences ou de contradictions majeures et étaient suffisamment personnalisées et circonstanciées pour conduire le ministre chargé de l'immigration à admettre l'intéressé sur le territoire français afin de lui permettre de déposer sa demande d'asile auprès de l'OFPRA ; qu'ainsi, le ministre de l'intérieur a commis une erreur d'appréciation en considérant que la demande d'asile formulée par M. X devait être rejetée comme manifestement infondée. Considérant qu'il résulte de ce qu'il précède que le ministre de l'intérieur n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris a annulé son arrêté du 3 janvier 2013 refusant l'entrée sur le territoire français de M. X en vue de solliciter l'asile » (CAA Paris, 19 novembre 2013, N° 1300338).

« Considérant qu'il ressort de la décision attaquée que M. X a déclaré qu'il possédait deux nationalités, congolaise par sa mère et centrafricaine par son père ; qu'il allègue à la barre qu'il ne possède que la seule nationalité congolaise et produit, pour en justifier, un passeport en cours de validité délivré par les autorités congolaises ; qu'il fait valoir avoir été proche de son oncle, le colonel Y. Z. dont les démêlés judiciaires ont débuté avec l'explosion du dépôt de munitions de Mpila à Brazzaville le 4 mars 2012 et qui ont conduit à l'incarcération de ce dernier à la maison d'arrêt de Brazzaville en décembre 2013, à l'occasion de laquelle plusieurs proches du colonel auraient été tués dont un cousin de M. X ; que les ambiguïtés de l'intéressé quant à sa double nationalité ont logiquement conduit à retenir le récit approximatif de son départ du Congo via la République centrafricaine pour fonder la décision du ministre de l'intérieur de lui refuser l'admission sur le territoire français au titre de l'asile ; que toutefois, ses déclarations relatives aux événements survenus dans la République démocratique du Congo sont personnalisées et circonstanciées et ne sont pas entachées d'incohérences ou de contradictions majeures ; qu'il s'ensuit que l'ensemble des éléments invoqués par M. X aurait dû conduire le ministre de l'intérieur à l'admettre sur le territoire français pour que l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides puisse examiner sa demande ; qu'il en résulte que le ministre a commis une erreur d'appréciation en considérant que la demande d'asile formulée par M. X était manifestement infondée » (TA Marseille, 17 mars 2014, N° 1401970).

« Considérant qu'à l'appui de sa demande d'asile M. X soutient qu'il a subi des persécutions en raison des liens étroits qui l'unissent à Mme Y, sa tante, qui bénéficie du statut de réfugiée en France depuis 2003 ; que tant le récit précis du requérant que les déclarations de Mme Y, présente à l'audience, sont de nature à établir la réalité de l'éducation donnée par Mme Y à M. X depuis la séparation de ses parents et le remariage de sa mère ; que si M. X reconnaît qu'il a pu vivre sans sa tante, laquelle a dû fuir le Congo en 2002 alors qu'il n'avait que 13 ans, le fait qu'il ait pu passer, aux yeux des adversaires politiques de Mme Y comme étant son propre fils, paraît, en l'état du récit du requérant devant l'agent de l'OPERA, et des déclarations tant du requérant que de sa tante à l'audience, crédible ; que pour rejeter la demande d'asile présentée par M. X comme étant manifestement infondée, le ministre de l'intérieur s'est principalement fondé sur le caractère évasif et erroné des déclarations du requérant au sujet des activités et des responsabilités de sa tante au sein du mouvement communal de démocratie intégrale (MCDDI) alors que M. X n'était âgé que de 12 ans au moment de leur séparation et que lui-même n'a jamais prétendu avoir une bonne connaissance du MCDDI ; que le ministre de l'intérieur s'est également fondé sur la circonstance que M. X n'a pas donné d'explication crédible sur le fait que les opposants politiques de sa tante l'auraient toujours reconnu comme étant son fils au moment des différentes agressions qu'il allègue avoir subies ; que cependant, compte tenu du récit du requérant sur de telles agressions, de la situation très instable en République du Congo et de la possibilité qu'une information ait pu circuler à son sujet au sein des anciens « ninjas », milice congolaise, une telle circonstance n'est pas de nature à faire regarder la demande d'asile de M. X comme manifestement infondée ; qu'il résulte de tout ce qui précède que la demande d'asile présentée par M. X ne présente pas un caractère manifestement infondée ; qu'il y a lieu par suite d'annuler la décision du ministre de l'intérieur » (**TA Marseille, 8 juillet 2014, N° 1404703**).

« Considérant [...] qu'il ressort des pièces du dossier que M.A..., pour justifier sa demande d'asile, a, dans son entretien avec le représentant de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, expliqué qu'il avait quitté son pays d'origine en raison des menaces subies de la part des membres de sa famille du fait de son homosexualité ; qu'il soutient qu'en Guinée, l'homosexualité est un tabou et que sa révélation peut déclencher la commission d'actes de violence ou de mauvais traitements tant de la part de la société guinéenne que des forces de l'ordre ; qu'il résulte toutefois du compte rendu de son entretien avec le représentant de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, comme l'a jugé le tribunal administratif, que le récit de l'intéressé est vague et peu circonstancié et ne permet pas de caractériser des menaces actuelles et personnelles dirigées contre lui ; que les menaces invoquées ne relèvent pas de la protection prévue à l'article L. 712-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dès lors que l'intéressé n'a pas révélé avoir sollicité l'assistance des services de police et qu'il ne ressort pas des pièces du dossier qu'une telle demande aurait été vaine ; qu'en outre le requérant a attendu cinq jours après son arrivée en France avant de solliciter le bénéfice de l'asile ; que, compte tenu du caractère extrêmement vague des déclarations faites par M.A..., quelles que soient les éventuelles persécutions que subissent les homosexuels en Guinée, groupe social au sens des stipulations de l'article 1er A. (2) de la convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés, le ministre de l'intérieur a pu, sans commettre une erreur de droit ou une erreur manifeste d'appréciation de la situation personnelle de l'intéressé, considérer que sa demande d'entrée sur le territoire français était manifestement infondée » (**CAA Paris, 2ème chambre , 27 juin 2014, N° 13PA03611**).

« Que toutefois, le ministre indique sans être contesté que l'intimé ne donne aucune explication sur les raisons pour lesquelles il n'a jamais sollicité la protection de la France ou de la Belgique pendant ces années passées sur le territoire entre 2005 et 2012 non plus que celles expliquant son retour en Algérie en juillet 2012, pays où il a obtenu un passeport en 2007 alors qu'il allègue être recherché par les autorités algériennes en raison de son orientation sexuelle ; que les éléments de preuve produit par M. B... au soutien de son récit, tenant en des attestations insuffisamment probantes, sur l'agression du 28 février 2013, un certificat médical daté du 1er mars 2013 faisant état de blessures ainsi qu'une attestation du directeur de la publication d'un journal hebdomadaire " Al Alam ", indiquant que M. B... lui a remis en février 2013 un dossier complet sur l'homosexualité en Algérie ne sauraient suffire à regarder le récit de l'intimé comme cohérent et circonstancié ; que, compte tenu du caractère incohérent des déclarations faites par M. B..., quelles que soient les éventuelles persécutions que subissent les homosexuels en Algérie, groupe social au sens des stipulations de l'article 1er A. (2) de la convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés, le ministre de l'intérieur, en estimant que la demande d'asile de l'intéressé était manifestement infondée, n'a pas entaché sa décision d'une erreur d'appréciation, contrairement à ce qu'a décidé le premier juge » (**CAA Marseille, 18 septembre 2014, n° 13MA01630**).

« Considérant [...] qu'il ressort de son entretien avec le représentant de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides que M. X a expliqué avoir quitté la Côte d'Ivoire à la suite des menaces qu'il a subies, de la part de jeunes de la commune de Yopugon, sous l'influence des partisans de M. Alassane Ouattara, en raison de sa participation active, aux côtés de son frère, à la campagne électorale de M. Laurent Gbagbo à compter du mois de novembre 2010, au sein du parti politique de ce dernier, le Front Populaire Ivoirien (FPI) ; que ces menaces sont survenues six mois après son retour dans son pays, après avoir passé une année dans le club de football de Santos au Burkina Faso et l'année suivante dans celui de Sétif en Algérie ; qu'à l'audience, il a confirmé ces déclarations de façon circonstanciée en expliquant que des anciens partisans de Laurent Gbagbo, dont trois de ses amis, font l'objet d'arrestations arbitraires et sont détenus depuis plusieurs années sans avoir été jugés ; qu'il ressort d'un article de journal « Aujourd'hui » diffusé à Abidjan versé au débat, dont l'authenticité et les termes ne sont pas contestés par le ministre de l'Intérieur, que deux voitures de types 4X4 aux vitres noires teintées appartenant aux forces républicaines de la Côte d'Ivoire, créées par M. Alassane Ouattara et devenues l'armée nationale de la Côte d'Ivoire à la suite de l'accession de ce dernier au pouvoir, ont débarqué dans la nuit du 13 au 14 décembre 2014 au domicile de la famille de M. X, présenté comme « secrétaire général à l'organisation de la JFPI section Koumassi S.O. du bureau départemental de la jeunesse Duékoué », dans le but de l'enlever ; que le requérant explique qu'il se trouvait à Yopugon lors de cette tentative, faisant des allers-retours réguliers entre cette commune d'Abidjan et celle de Koumassi ; que le requérant produit également sa carte d'adhérent au FPI et a montré à la barre les menaces reçues par SMS sur son téléphone portable ; que les explications du requérant à l'audience et ces éléments corroborent ses déclarations au représentant de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides ; que si ces déclarations apparaissent sommaires, de même au demeurant que leur transcription par cet agent, compte-tenu des conditions dans lesquelles elles ont été recueillies, par téléphone, lesdites déclarations étaient circonstanciées et n'étaient pas manifestement entachées d'incohérences ou de contradictions, étant donné la situation persistant actuellement en Côte d'Ivoire à la suite de la guerre civile entre les partisans de M. Ouattara et ceux de M. Gbagbo et les arrestations et détentions arbitraires que continuent de subir ces derniers : que, dans ces conditions, le requérant est fondé à soutenir que le ministre de l'intérieur a commis une erreur d'appréciation en estimant que sa demande d'asile était manifestement infondée, et à demander l'annulation de la décision attaquée » (TA Marseille, 19 mars 2015, N° 1501775).

« Il résulte des dispositions précitées de l'article L. 221-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que le ministre chargé de l'immigration peut rejeter la demande d'asile présentée par un étranger se présentant aux frontières du territoire national lorsque ses déclarations du fait notamment de leur caractère incohérent, inconsistante ou trop général, sont manifestement dépourvues de crédibilité et font apparaître comme manifestement dénuées de fondement les menaces de persécutions alléguées par l'intéressé au titre des stipulations de la convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés.

5. Il ressort des pièces du dossier et notamment des déclarations de Mme X telles qu'elles sont consignées dans le compte rendu d'entretien avec l'OFPRA et explicitées à la barre qu'elle est homosexuelle et qu'elle a rencontré une femme prénommée Y avec qui elle a développé une relation amoureuse, que son père, qui serait un imam, l'a chassée de son domicile après avoir appris cette relation, qu'elle s'est réfugiée chez sa sœur, que le 20 octobre 2015, son père l'a menacée de mort par lapidation au domicile de celle-ci et qu'elle aurait alors quitté la Côte d'Ivoire le 25 octobre dernier avec le passeport ivoirien de sa sœur par crainte pour sa vie. Si le récit de l'intéressée est relativement sommaire, ses déclarations sont cependant personnalisées et dépourvues d'incohérences ou contradictions majeures. Sans préjuger de la valeur probante des pièces produites, Mme X justifie du lien de filiation avec Mme Z et de Mme A, qu'elle a toujours présentée comme étant sa sœur dans son discours. Elle justifie également l'existence de M. B, époux de sa sœur, par l'acte de mariage qu'elle produit à l'audience et auquel elle a fait référence dans son récit en déclarant qu'elle s'était réfugiée à l'aide de son beau-frère. Aux termes de la lettre rédigée par sa sœur, celle-ci confirme le vol de son passeport, la fuite de sa sœur de la Côte d'Ivoire ainsi que les menaces de lapidation proférées par son père et son oncle. Ainsi, au regard de l'ensemble des éléments invoqués par l'intéressée, ses déclarations ne sont pas manifestement dépourvues de crédibilité et ne font pas apparaître comme manifestement dénuées de fondement les menaces de persécutions alléguées. Par suite, le ministre de l'intérieur a commis une erreur d'appréciation en considérant que la demande d'asile formulée par Mme X était manifestement infondée.

6. Il résulte de ce qui précède que Mme X est fondée à demander l'annulation de la décision du 28 octobre 2015 par laquelle le ministre de l'intérieur a rejeté sa demande d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile ainsi

que par voie de conséquence celle décider son réacheminement vers le territoire du Maroc ou vers tout pays où elle sera légalement admissible. » (TA Nice, 31 octobre 2015, n° 1504295).

« Considérant qu'il ressort des pièces du dossier [...] que l'intéressée a sollicité l'asile en France en raison des menaces de mauvais traitement qu'elle estimait encourir au Cameroun en raison de son homosexualité ; que si le récit de Mme X est, sur certains points, sommaire, ses déclarations sont cependant personnalisées et circonstanciées et ne sont pas entachées d'incohérences ou de contradiction ; qu'elles permettent ainsi de tenir pour établies l'orientation sexuelle de l'intéressée ; que, dans ces conditions, et alors que les personnes homosexuelles sont exposées au Cameroun à l'exercice effectif de poursuites judiciaires sur le fondement de l'article 347 bis du code pénal de cet État, qui réprime l'homosexualité d'une peine pouvant aller jusqu'à cinq ans d'emprisonnement, le ministre de l'intérieur, en considérant que la demande d'asile présentée par Mme X était manifestement infondée, a entachée sa décision d'une erreur d'appréciation » (TA Paris, 22 juillet 2016, n° 1611301/8).

C. Confirmation de la décision du ministère de l'intérieur

« Il est reproché au requérant de n'avoir apporté devant le ministre : « aucun élément ou document de nature à établir la réalité, l'intensité et le caractère personnel des persécutions dont il alléguait avoir été la victime dans son pays d'origine ni aucun élément ou document de nature à justifier des risques qu'il prétendait encourir en cas de retour dans ce pays ; qu'il n'établit pas davantage par ses écritures, et les pièces qu'il produit à leur appui, la réalité des persécutions et risques qu'il allègue » (CE, 7ème et 2ème sous-sections réunies, 28 novembre 2011, N° 343248).

« Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, et notamment des déclarations de M. X., de nationalité afghane, telles qu'elles ont été consignées dans le compte rendu d'entretien avec le représentant de l'OFPRA, que pour demander l'annulation de la décision contestée, celui-ci soutient qu'il aurait quitté l'Afghanistan il y a 25 ans environ avec sa famille ; qu'il résiderait depuis en Iran où il n'a jamais pu faire régulariser son séjour ; qu'il ferait l'objet de mauvais traitement de la part des autorités iraniennes en raison de ses origines afghanes ; qu'il serait menacé tant en Afghanistan qu'en Iran ; que toutefois, le récit de l'intéressé, vague et peu circonstancié, notamment concernant ses craintes en cas de retour dans son pays d'origine, l'Afghanistan, ne permet pas de caractériser des menaces de persécutions actuelles et personnelles dirigées contre lui ; que les menaces dont il ferait l'objet en Iran ne sont étayées par aucun fait précis ; que par suite, le ministre de l'intérieur ne saurait être regardé comme ayant commis une erreur de droit ou une erreur d'appréciation, non plus qu'une violation des stipulations des articles 3 et 13 de la CEDH, en rejetant la demande de M X. d'entrée sur le territoire français pour y demander l'asile comme manifestement infondée. » (TA Paris, 8 juin 2012, N° 1209438/8).

« (...) Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, et notamment des déclarations de Mme X., telles qu'elles ont été consignées dans le compte rendu d'entretien avec le représentant de l'OFPRA, et explicitées à la barre, que celle-ci soutient qu'elle serait menacée au Sierra Leone en raison de son homosexualité, laquelle est pénalement réprimée dans ce pays ; que toutefois, le récit de la requérante est confus, peu circonstancié, y compris à l'audience, et alors qu'elle n'a cherché à aucun moment la protection des autorités de son pays, elle a indiqué en revanche vouloir rejoindre une famille en Allemagne ; que les menaces émanant des villageois, à les supposer avérées, sont relatives à un conflit privé et ne relèvent pas en conséquence de la protection prévue par la convention de Genève ; que, par suite, le ministre de l'intérieur a pu sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation de la situation personnelle de Mme X. ni violer les stipulations des articles 3 de la CEDH et celles de l'article 33 de la convention de Genève, considérer que la demande de l'intéressée d'entrer sur le territoire français était manifestement infondée. » (TA Paris, 31 août 2012, N° 1215837/8).

« Considérant qu'il résulte de ce qui précède, contrairement à ce que soutient la requérante, que l'examen du caractère « manifestement infondé » d'une demande d'asile ne se limite pas à vérifier si cette demande est manifestement insusceptible de se rattacher aux critères prévus par les textes relatifs à la qualité de réfugié et à celle de bénéficiaire de la protection subsidiaire ; qu'il ressort des pièces du dossier que, conformément aux articles R. 213-2 et R. 213-3 du code précité, Mlle X a été entendue par un représentant de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides, dont la durée de l'entretien n'était pas anormalement brève ; que la requérante soutient avoir fait l'objet, sans que son consentement ne soit requis, d'examens lors de son maintien en zone d'attente, qui n'étaient pas justifiés pour l'appréciation du seul caractère manifestement infondé de sa demande d'asile ; que, toutefois, il n'est pas établi que l'examen médical pratiqué par le médecin de permanence de l'aéroport

ait été prescrit par un agent de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides et n'aït pas été fait sur demande de l'intéressée aux fins de faire constater les blessures occasionnées au Congo ; que cet examen s'est limité à la constatation de l'état descriptif de lésions ecchymotiques du bras et de la crête iliaque, le certificat produit précisant que l'examen gynécologique ne pouvait être réalisé dans les locaux de la police aux frontières ; qu'il ne ressort d'aucune pièce au dossier que Mlle X ait effectivement fait l'objet, ainsi qu'elle l'allègue, d'un examen médical gynécologique approfondi ; que l'examen osseux de l'intéressée a été prescrit aux fins seulement de déterminer si l'intéressée était mineure ; qu'ainsi les éléments invoqués par la requérante ne suffisent pas à établir que l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides soit allée au-delà de l'appréciation du caractère manifestement infondé de la demande ; que le ministre compétent, après avoir eu connaissance de l'avis défavorable de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides, s'est borné à relever l'absence d'éléments circonstanciés des déclarations de l'intéressée, le caractère construit et hésitant du récit, pour estimer que les propos de Mlle X ne permettaient pas de faire ressortir un vécu personnalisé ni de tenir pour crédible une menace tangible, directe et personnelle et qu'en conséquence, la demande d'accès au territoire français au titre de l'asile formulée par cette dernière était « manifestement infondé » ; que, dès lors, le moyen tiré de ce que le ministre aurait commis une erreur de droit en procédant à un examen approfondi du bien-fondé de la demande d'asile doit être rejeté ;

Considérant [...] que Mlle X indique être née à Kinshasa et résider depuis 4 ans à Goma d'où son père est originaire ; qu'elle soutient que, le 19 novembre dernier, sa mère a été tuée par des soldats, qu'elle a été violée avant de pouvoir s'enfuir ; qu'elle indique enfin qu'elle est parvenue, grâce à l'aide d'une dame, à quitter le pays ; que, toutefois, les déclarations qu'elle a formulées demeurent vagues et imprécises sur les circonstances du décès de sa mère et de son départ du Congo ; que le rapport de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, repris par le ministre de l'intérieur, relève des incohérences dans les déclarations de l'intéressée, jetant le doute sur la crédibilité de son discours, que les explications de son conseil au cours de l'audience n'ont pas permis de lever ; qu'en particulier, si la requérante se prévaut d'une situation de violence généralisée à Goma, inhérente à une situation de conflit armé sévissant dans la région, susceptible de lui ouvrir droit au bénéfice de la protection subsidiaire, alors même qu'elle ne serait pas visée spécifiquement en raison d'éléments propres à sa situation personnelle, elle n'apporte aucun élément permettant de croire à la réalité de sa résidence dans cette région ; que, par suite, le ministre de l'intérieur a pu légalement estimer que la demande d'entrée en France au titre de l'asile de Mlle X était manifestement infondée ;

Considérant [...] que la décision de refus d'entrée sur le territoire ne porte, par elle-même, aucune atteinte à l'intérêt supérieur de la requérante, à sa dignité ou à sa vie privée ; que les moyens tirés de la violation des stipulations des articles 2, 3 et 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 3-1 de la convention internationale des droits de l'enfant doivent, par suite, être rejetés » (TA Lyon, 7 décembre 2012, N° 1207690).

« Considérant [...] qu'il ressort des pièces du dossier, et notamment des déclarations de M. X, telles qu'elles ont été consignées dans le compte-rendu d'entretien avec le représentant de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides le 8 février 2013, et explicitées dans sa requête et à la barre, que celui-ci soutient avoir combattu aux côtés d'Ibrahim Coulibaly, dit « IB » de 2011 à 2012 et qu'après le décès de ce dernier, tué par les autorités ivoiriennes, il aurait été recherché ; que toutefois, les déclarations du requérant non exempts d'incohérences, de contradictions majeures et d'imprécisions concernant notamment les dates de son ralliement aux forces miliciennes pro-Ouattara, sa démobilisation de l'armée, son entraînement et ses activités de combattant, ne permettent pas de leur conférer de la crédibilité et d'en examiner la véracité ; que par suite, le ministre de l'intérieur a pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation ni violer les stipulations de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, considérer que la demande de l'intéressé d'entrer sur le territoire français était manifestement infondée » (TA Marseille, 12 février 2013, N° 1300835).

« Considérant, en troisième lieu, que Mme X soutient que la décision attaquée est entachée d'erreur de droit dès lors que l'examen de sa demande d'asile a dépassé le cadre de son caractère manifestement infondé ; que, toutefois, le ministre chargé de l'immigration peut, sur le fondement des dispositions précitées de l'article L. 221-1 du CESEDA, rejeter en raison de son caractère manifestement infondé la demande d'asile présenté par un étranger se présentant aux frontières du territoire national lorsque les déclarations de celui-ci, et les documents qu'il produit à leur appui, du fait notamment de leur caractère incohérent, inconsistante ou trop général, sont manifestement dépourvus de crédibilité et font apparaître comme manifestement dénué de fondement les menaces de persécution

alléguées par l'intéressée au titre de l'article 1er A. (2) de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés ; qu'en l'espèce le ministre s'est fondé sur le caractère imprécis et incohérent du récit de l'intéressée, récit selon lequel, de nationalité guinéenne, elle serait mariée à un homme d'affaire qui lui aurait fait subir des mauvais traitements, elle aurait vécu à Bangkok avant de revenir vivre en Guinée chez ses beaux-parents qui auraient tenté à plusieurs reprises de faire exciser ses filles, qu'elle se serait alors réfugiée chez sa mère avant de partir pour la France, qu'il ressort en effet de l'audition de l'intéressé, le 9 juin par un officier de protection de l'OFPRA, que s'agissant en particulier de son mari, elle ne savait rien de ses activités professionnelles, qu'elle n'a pu donner aucune explication sur les raisons précises qui aurait conduit celui-ci à la renvoyer en Guinée, qu'elle ne précise pas d'avantage pourquoi elle est allée chez ses beaux-parents avant au domicile de sa mère, que les circonstances des tentatives d'excision de ses filles sont imprécises, de même que le récit de son séjour chez sa mère et de son départ ; qu'enfin sa déclaration selon laquelle elle n'a pas en fait sollicité la protection des autorités locales parce qu'elle « ne connaît pas bien la Guinée » sont effectivement incohérentes avec son récit ; que, par suite, Mme X n'est pas fondée à soutenir qu'en considérant sa demande comme manifestement infondée le ministre a commis une erreur de droit en excédant la compétence qui lui confèrent les dispositions précitées de l'article L. 221-1 du CESEDA » (CAA Paris, 12 mars 2013, N°11PA02932).

« Considérant, en premier lieu, qu'il ressort du rapport écrit de l'entretien téléphonique que Mme X a eu le 14 mars 2014 avec un agent de l'OFPRA que celui-ci a posé des questions tendant à connaître la situation personnelle de l'intéressé ainsi que les risques auxquels elle estime être exposée en cas de retour en Côte d'Ivoire et qu'invitée à le faire à l'issue de l'entretien la requérante n'a pas souhaité ajouter la moindre précision ; qu'elle n'est donc pas fondée à soutenir que la décision contestée n'a pas été prise à l'issue d'un examen suffisant de sa situation ; Considérant, en second lieu, que Mme X fait valoir que ses parents ont été tués lors de la crise politique en Côte d'Ivoire, qu'un homme l'a obligée à se prostituer, qu'elle est mère de deux enfants qu'elle a confiés à une amie avant de partir pour la France afin de rejoindre un cousin et qu'elle sera isolée et exposée au risque de prostitution en cas de retour en Côte d'Ivoire ; qu'elle n'apporte toutefois aucun début de preuve à l'appui de ses allégations ; que, dès lors, les moyens tirés de l'erreur manifeste d'appréciation de sa situation et de la méconnaissance des stipulations de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne sauraient être accueillis » (TA Nantes, 18 mars 2014, N° 1402227).

« Considérant [...] que, pour justifier sa demande d'asile, M. X a, dans son entretien avec l'agent de l'office, fait état qu'il aurait été révolté, à l'âge de 10 ans, par l'assassinat sous ses yeux de son frère aîné et de sa sœur cadette par des hommes armés et qu'il aurait décidé de s'engager comme son frère décédé aux côtés d'un chef rebelle des "commandos invisibles", le colonel Coulibaly, qu'il aurait servi pendant 9 mois en informant les soldats « des endroits où passer », jusqu'à ce que ce chef soit tué fin 2010 après la chute du régime de Laurent Gbagbo ; qu'il aurait été ensuite recherché par les services de renseignement qui auraient tenté de l'attraper et de le tuer le 24 décembre 2010 ; que toutefois, le requérant n'a apporté devant le ministre aucun élément ou document de nature à établir la réalité, l'intensité et le caractère personnel des persécutions sus décrises dont il alléguait avoir été la victime dans son pays d'origine ni aucun élément ou document de nature à justifier des risques qu'il prétendait encourir en cas de retour dans ce pays ; qu'il n'établit pas davantage devant la Cour par ses écritures et les pièces qu'il produit à leur appui, la réalité des persécutions et risques qu'il allègue ; que, par suite, M. X n'est pas fondé à soutenir que le ministre, en estimant que sa demande d'asile était manifestement infondée, aurait commis une erreur manifeste dans l'appréciation de sa situation personnelle et méconnu les stipulations de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » (CAA Marseille, 5 mars 2015, N° 14MA00391).

« Considérant qu'il résulte de l'entretien de M. X, de nationalité sierra-léonais, avec l'agent de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides que l'intéressé a déclaré être persécuté par son père en raison de son homosexualité, ce dernier l'ayant ainsi menacé de mort en apprenant son orientation sexuelle ; que M. X aurait été obligé de prendre la fuite et aurait été poursuivi par des jeunes gens « issus de sa communauté » non en raison de sa sexualité mais au motif que son père, conseiller du gouvernement, aurait dérobé certaines sommes d'argent aux membres de sa communauté ; qu'il a ensuite déclaré, de manière contradictoire, avoir été dans la rue, ou être hébergé chez son riche compagnon, qui aurait finalement son voyage à destination de la France ; qu'invité, au cours de l'audience publique, à apporter des précisions quant aux menaces invoquées dans ses écritures, le requérant s'est borné à reprendre les déclarations faites à l'agent de l'Office de protection des réfugiés et apatrides et n'a pas fait état d'une demande de protection auprès des autorités publiques qui serait restée de vainne ; que, dans ces conditions, le récit de M. X, qui est resté vague et non circonstancié, notamment en ce qui concerne les

persécutions dont il aurait fait l'objet et les circonstances de sa fuite, ne permet pas de caractériser des menaces actuelles et personnelles dirigées contre lui ; que dès lors, le ministre de l'intérieur a pu, sans commettre d'erreur d'appréciation de la situation personnelle de M. X, considérer que la demande de l'intéressé d'entrer sur le territoire français était manifestement infondée » (TA Paris, 15 août 2015, N° 1513894).

« Considérant, en l'espèce, que M. X ne justifie aucunement avoir apporté devant l'Ofpra et le ministre de l'intérieur des documents ou éléments de nature à établir la réalité, l'intensité et le caractère personnel des agressions dont il indique avoir été victime dans son pays d'origine, le Sénégal, du fait de son homosexualité alléguée, ou à démontrer les menaces ou risques auxquelles il serait exposé en cas de retour dans ce pays en raison de son orientation sexuelle ; qu'il n'établit pas davantage par ses écritures, et les pièces qu'il produit à leur appui, la réalité des persécutions et craintes qu'il allègue ; [...] qu'en estimant que la demande d'asile de M. X était manifestement infondé, le ministre de l'intérieur n'a commis aucune erreur dans l'appréciation de la situation personnelle de l'intéressé » (TA Toulouse, 17 août 2015, N° 1303866).

§9. ARTICLE 3 CEDH

A. Examen au regard des risques de violation alléguée

La Cour EDH a ordonné de suspendre la mesure d'éloignement jusqu'à ce qu'elle puisse examiner l'affaire au fond et rendre une décision finale sur les risques de torture ou de mauvais traitement que le requérant pourrait encourir en Algérie du fait qu'il existait pour lui un risque de torture (requérant condamné pour actes de terrorisme) (CEDH, 3 décembre 2009, Daoudi c. France, N° 19576/08).

Le juge administratif distingue la décision de refus d'admission au titre de l'asile et la décision fixant le pays de renvoi et exerce son contrôle sur le choix du pays en cause.

« (...) la circonstance que Mme X., retenue en zone en attente, n'ait pas été en mesure, lors de son audition par l'OFPRA, et dans les conditions matérielles contraintes afférentes à cette procédure, de prouver ses allégations quant à des risques de châtiments et autres mauvais traitements en cas de retour en Iran, auxquels elle affirme qu'elle serait exposée du fait de son opposition à son mariage forcé et de sa relation adultérine avec un tiers, ne fait pas obstacle, en l'espèce et compte tenu de la législation iranienne en vigueur, à ce que les allégations de craintes de persécutions en cas de retour en Iran puissent être regardée, en l'état du dossier, comme crédibles ; qu'en outre, l'allégation de la requérante selon laquelle, en cas de réacheminement en Turquie, elle sera éloignée vers l'Iran doit, compte tenu des relations géopolitiques unissant l'Iran et la Turquie, être regardée comme vraisemblable ; que dès lors Mme X. est fondée à soutenir qu'elle se prévaut de menaces concernant sa vie ou sa liberté au sens de l'article 33 de la convention de Genève, ou à tout le moins de traitements inhumains ou dégradants au sens de l'article 3 de la CEDH (...) » (TA Toulouse, 5 juillet 2013, N° 1303066).

B. Contestation du réacheminement

La décision fixant le pays de réacheminement est distincte de celle refusant l'entrée au titre de l'asile.

Le renvoi vers le pays de transit n'exclut en rien un renvoi vers le pays d'origine. Il faut donc systématiquement souligner cette hypothèse dans les recours.

« La Cour estime, au vu du profil marqué des requérants, des documents par eux produits et de la situation passée et actuelle en Tchétchénie, qu'il existe, dans les circonstances particulières de l'espèce, un risque réel que ceux-ci soient soumis à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention de la part des autorités russes en cas de mise à exécution de la mesure de renvoi. Elle constate également qu'aucune des instances nationales n'a fait état, dans le cadre des décisions rendues à l'égard des requérants, d'éléments suffisamment explicites et détaillés permettant d'infliger cette conclusion.

Il s'ensuit, pour la Cour, qu'un renvoi des requérants vers la Fédération de Russie emporterait violation de l'article 3 de la Convention » (CEDH, 4 septembre 2014, M.V et M.T c. France, N°17897/09).

« Considérant que l'appelant est titulaire d'un passeport dépourvu de visa ; qu'il a cependant demandé l'asile politique dès le contrôle en porte d'avion et n'a donc pas tenté de s'introduire sur le territoire de manière frauduleuse ; qu'il détient des coupures de presse et autres documents qui tendent à démontrer qu'il est éleveur en Colombie et que sa vie est menacée par les FARC » (**CA Paris, 10 avril 2006, N° Q 06/00147**).

« Considérant que dès lors que M. X a saisi le juge de conclusions simultanées contre la décision de refus d'entrée en France au titre de l'asile et de conclusions dirigées contre la décision distincte fixant le pays de réacheminement, laquelle est destinée à exécuter le refus d'entrée en France, le caractère suspensif du recours prévu à l'article L.213-9 précité fait obstacle à ce que la décision fixant le pays de réacheminement puisse effectivement être exécutée avant que le juge ne se soit prononcé ; qu'ainsi, et en tout état de cause, M. X n'est pas fondé à soutenir que l'arrêté contesté, en ce qu'il prescrit son réacheminement vers le Maroc ou tout pays où il serait légalement admissible, serait illégal au regard des stipulations de l'article 33 de la convention de Genève du 28 juillet 1951, de l'article 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales relatives au droit à un recours effectif et de l'article 3 de la même convention ; Considérant, ensuite, [...] que M. X, qui n'est pas titulaire du statut de réfugié, ne peut pas utilement se prévaloir des stipulations précitées de l'article 33 de la convention de Genève ; Considérant, enfin, [...] que M. X, qui n'allège pas encourir un quelconque risque au Maroc, n'est pas fondé à soutenir que la décision, en tant qu'elle désigne ce pays comme pays de réacheminement, méconnait les stipulations de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » (**CAA Marseille, 5 mars 2015, N° 14MA00391**).

« Considérant [...] qu'aux termes de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants » ; que ces stipulations font obstacle à ce que puisse être légalement désigné comme pays de réacheminement d'un étranger auquel l'entrée sur le territoire a été refusée un Etat pour lequel il existe des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé s'y trouverait exposé à un risque réel pour sa personne, soit du fait des autorités de cet Etat, soit même du fait de personnes ou groupes de personnes ne relevant pas des autorités publiques, dès lors que, dans ce dernier cas, les autorités de l'Etat de destination ne sont pas en mesure de parer à un tel risque par une protection appropriée ; Considérant, d'une part, que Mlle X soutient qu'en cas de réacheminement en Turquie, elle serait exposée dans ce pays à des traitements inhumains et dégradants, dans la mesure où les droits des migrants, et en particulier des demandeurs d'asile, seraient systématiquement méconnus dans ce pays du fait, notamment, de leurs conditions de détention ainsi que des rafles et des refoulements, vers des pays où ils risquent des persécutions dont ils feraient l'objet ; que, toutefois, les documents généraux sur la situation des réfugiés et demandeurs d'asile en Turquie ne permettent pas d'établir que la réalité et la gravité des risques auxquels la requérante serait personnellement exposée en cas de réacheminement en Turquie, où, en tout état de cause, elle n'a pas vocation à demeurer ; Considérant, d'autre part, qu'ainsi qu'il a été dit plus haut, Mlle X n'établit pas la réalité de sa résidence à Goma, ni par suite, l'existence, du seul fait de sa présence sur le territoire de cette région, d'une menace grave, directe et individuelle contre sa vie ou sa personne » (**TA Lyon, 7 décembre 2012, N° 1207690** (sur le réacheminement d'une Congolaise vers la Turquie)).

§10. FOCUS SUR LES PERSONNES EN PROVENANCE DE SYRIE

La majorité des ressortissants syriens à la frontière ne souhaite pas solliciter l'asile en France, mais tente de rejoindre des membres de leur famille résidant dans un autre État de l'espace Schengen (Suède ou Allemagne notamment).

A. Libération pour raisons humanitaires

« Qu'en l'espèce l'intéressé, de nationalité syrienne, a fui son pays où l'instabilité politique, les exactions et les faits de guerre quotidiens menacent la vie de ses ressortissants, et déclare vouloir solliciter l'asile politique, mais plutôt en Suède où se trouvent nombre de ses parents, qu'en France où elle n'a aucune famille ; qu'il évoque le traumatisme subi par son enfant en Syrie et en raison du périple subi depuis deux mois ; que son fils est perturbé et a régressé quant aux règles d'apprentissage de la propreté ; Attendu que le maintien en zone d'attente aurait des conséquences disproportionnées pour elle-même et son enfant présent à l'audience, eu égard aux séquelles psychiques de son fils telles qu'il les décrit ; que le droit au respect de sa vie familiale est garanti par l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme ; Attendu qu'en

conséquence il y a lieu de mettre fin au maintien en zone d'attente de M. X » (TGI Bobigny, 29 novembre 2012, N° 12/07130).

« Attendu qu'il n'est pas contesté que l'intéressé est de nationalité syrienne ; qu'il n'apparaîtrait pas opportun d'envisager son renvoi, à Bucarest, sa ville de provenance, qui n'a constitué qu'un lieu de passage, sans qu'il y ait aucune attache ; qu'il a déclaré vouloir gagner l'Allemagne avec son oncle également présent à la même audience, pour y solliciter l'asile politique, auprès d'autres membres de leur famille qui y résident déjà et qu'ils souhaitent rejoindre, plutôt que de présenter cette demande en France, où ils n'ont pas d'attache ; Que ces raisons humanitaires commanderaient de ne pas faire droit à la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 17 janvier 2013, N° 13/00441).

« Attendu qu'il n'est pas contesté que l'intéressée est de nationalité syrienne ; qu'il n'apparaît pas opportun d'envisager son renvoi, à Istanbul, sa ville de provenance, qui n'a constitué qu'un lieu de passage, sans qu'il y ait aucune attache ; qu'elle a déclaré vouloir gagner l'Allemagne avec son fils et son mari, également présentés à la même audience, pour y solliciter l'asile politique, auprès d'autres membres de leur famille qui y résident déjà et qu'ils souhaitent rejoindre, plutôt que de présenter cette demande en France, où ils n'ont pas d'attache. Que ces raisons humanitaires commandent de ne pas faire droit à la requête de l'administration » (TGI Bobigny, 17 mars 2013, N° 13/01733).

« En l'espèce l'intéressé justifie de sa nationalité syrienne par la production de son document de voyage et de sa carte d'identité. Il voyage avec son épouse et ses deux enfants en très bas âge. L'intéressé n'est pas réacheminable vers son pays d'origine en état de guerre civile et son pays de provenance n'est pas connu. Il souhaite gagner la Suède, où résiderait notamment deux frères de son épouse. Le maintien en ZA à seule fin de réacheminement prive l'intéressé de toute possibilité de refuge auprès de sa famille et de la communauté installée en Suède et, par voie de conséquence, porte une atteinte injustifiée à sa liberté » (TGI Bobigny, 28 février 2014, N° 14/01102).

« En l'espèce l'intéressé s'est présenté à la sortie d'un vol en provenance d'Erevan, mais venant en réalité de Syrie, en fuite de son pays. Il est syrien mais d'origine arménienne, communauté qui s'est installée en Syrie suite au génocide de 1915. Il justifie de sa nationalité par la production d'une carte d'identité syrienne et une attestation de service militaire. Il apporte la preuve que sa femme ainsi que leur fille dont il a la photocopie du passeport, résident à XX et sont pris en charge par le service XX. Ils ont été séparés par la guerre depuis 2 ans, il désire instruire sa demande d'asile en France. Dans ces conditions les garanties de représentation sont suffisantes et il convient de laisser l'intéressé rejoindre son épouse et sa petite fille » (TGI Bobigny, 23 octobre 2014, N° 14/05873).

« Elle justifie de sa nationalité par la production d'une carte d'identité syrienne et d'une attestation d'hébergement produite par ses fils déjà installés en Allemagne. L'intéressée, qui a toutes les apparences d'une syrienne, n'a toutefois pas formé de demande d'asile politique. Comme nombre de syriens arrivés à Roissy au cours de ces derniers mois, l'intéressée n'entend régulariser sa demande d'asile politique qu'une fois arrivée à destination de l'Allemagne, où sont d'autres membres de sa famille ou amis. Le maintien en zone d'attente à seule fin de réacheminement vers une destination encore non définie prive dès lors l'intéressée de toute possibilité de refuge auprès de sa famille, ses amis ou sa communauté, installés en Allemagne et, par voie de conséquence, porte une atteinte injustifiée à sa liberté » (TGI Bobigny, 23 octobre 2014, N° 14/05872).

B. Maintien pour défaut de document ou de demande d'asile

« Il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressée, de nationalité syrienne :

-est dépourvue de tout visa qui lui permettrait d'entrer dans l'espace Schengen ;

-n'a pas à ce jour, formé de demande d'entrée au titre de l'asile, alors même qu'elle déclare en avoir formé le projet, prétendant choisir le pays de l'espace Schengen, en l'espèce la Suède, dans laquelle elle s'acquittera des diligences utiles ;

Attendu, en conséquence qu'il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente (...) » (TGI Bobigny, 12 novembre 2012, N° 12/06693).

« Attendu que M. X. est dépourvu de toute pièce d'identité valide, les pages concernant son état civil ayant été arrachées lors du vol entre Marrakech et Marignane, de sorte qu'il ne dispose d'aucun titre pour séjourner sur le territoire français, ni d'aucun document lui permettant de se rendre en Allemagne » (CA Aix en Provence, 30 avril 2012, N° 12/00214, CA Aix en Provence, 30 avril 2012, N° 12/00216, CA Aix en Provence, 30 avril 2012, N° 12/00213, CA Aix en Provence, 30 avril 2012, N° 12/00215).

« L'appelant réaffirme son identité et sa nationalité syrienne et produit divers documents tous écrits en langue arabe dont un livret de famille syrien qui, après traduction effectuée par l'interprète, s'appliquerait à l'intéressé ; que toutefois aucun élément sur le pays de provenance n'est produit ; Considérant dès lors, qu'à titre exceptionnel la nouvelle prolongation du maintien en zone d'attente est justifiée et l'ordonnance déférée est confirmée » (CA Paris, 27 avril 2013, N° Q 13/01380).

« Attendu que M. X déclare être de nationalité syrienne, qu'il est toutefois démunie de tout document d'identité, qu'il lui a été précisé lors des débats qu'il pouvait présenter une demande d'entrée au titre de l'asile auprès des autorités françaises dans cette hypothèse ; Attendu en outre que des démarches sont en cours afin de déterminer l'identité de l'intéressé et son pays de provenance » (TGI Bobigny, 12 février 2013, N° 13/01002).

« Attendu que l'intéressé produit un passeport syrien authentique, qu'il déclare vouloir se rendre au Danemark où résident des membres de sa famille ; qu'il ne produit toutefois ce jour aucun document portant sur sa prise en charge par ces derniers et sur leur situation administrative au Danemark ; que s'il ne peut être envisagé de ré-acheminer l'intéressé vers son pays d'origine, il lui appartient à défaut de présentation des justificatifs pré cités de déposer sa demande d'entrée au titre de l'asile auprès des autorités françaises ; qu'en l'état, Il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours. » (TGI Bobigny, 11 juin 2014, N° 14/03144).

« Attendu que l'intéressé produit un passeport syrien, qu'il déclare souhaiter se rendre en Allemagne ou résident des membres de sa famille qui se trouvent en situation régulière et seront en mesure de le prendre en charge pendant la procédure de demande d'entrée au titre de l'asile qu'il souhaite présentée aux autorités allemandes, raison pour laquelle il ne souhaite pas faire cette demande en France. Attendu que si la nationalité syrienne de l'intéressé n'est pas contestée, qu'il ne peut être envisagé de le ré-acheminer vers son pays d'origine où sévit un conflit armé d'une extrême violence, il lui appartient de produire tout élément permettant de s'assurer qu'il sera effectivement pris en charge en Allemagne ; Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 17 juin 2014, N° 14/03280).

« Attendu que l'intéressé qui se déclare en danger dans son pays se refuse à faire une demande d'asile politique en France au motif qu'elle ne lui permettrait pas de résider en Allemagne où il a des attaches ; Mais attendu qu'un titre temporaire de réfugié politique lui ouvrirait la possibilité de résider en Allemagne et que, compte-tenu des moyens modernes de télécommunication et des facilités de transport à bas coût entre la France et l'Allemagne, il lui serait possible d'accomplir la procédure nécessaire pour l'obtention d'un titre définitif tout en résidant outre Rhin, cet argument ne peut être retenu ; qu'il lui appartient dès lors de déposer une demande d'asile politique dans les délais du maintien en ZA » (TGI Bobigny, 15 juillet 2014, N° 14/03850).

« L'intéressé a justifié de sa nationalité syrienne mais n'a pas expliqué son refus de déposer sa demande d'asile en France et le document émanant du haut comité des réfugiés produit à l'audience doit pouvoir être examiné par l'administration. Les raisons exposées dans la requête pour le maintien en zone d'attente de l'intéressé sont justifiées. » (TGI Bobigny, 29 juillet 2014, N° 14/04081).

« Attendu que l'intéressé justifie être réfugié palestinien résidant en Syrie, qu'il produit un document d'identité confirmant ce point, cet élément résultant par ailleurs de la demande de visa jointe à la procédure sur laquelle il est mentionné qu'il a produit un document de voyage pour réfugié palestinien délivré par les autorités syriennes. Attendu que Monsieur X déclare vouloir se rendre en Hollande où réside sa sœur qui aurait obtenu un titre de séjour, qu'il souhaite présenter sa demande d'entrée au titre de l'asile auprès des autorités néerlandaises afin de pouvoir bénéficier du soutien de sa famille dans ses démarches, qu'il ne produit toutefois lors des débats aucun justificatif attestant de la situation de ses parents en Hollande. Qu'il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration, et

de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de 8 jours. » (TGI Bobigny, 9 septembre 2014, N° 14/04777).

« Qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressé démontre être de nationalité syrienne et indique vouloir se rendre en Suède où l'attend un cousin qui réside dans ce pays de manière régulière ; qu'il voyageait muni d'un faux passeport grec ; Attendu que si l'entrée sur l'espace Schengen peut être à titre exceptionnel reconnu aux ressortissants syriens, pour des raisons humanitaires, afin de leur permettre de rejoindre leur famille en Suède et en Allemagne, il appartient à ces derniers de démontrer la véracité de ces éléments ; qu'en l'espèce Monsieur X indique pouvoir obtenir de son cousin les pièces nécessaires ; qu'il conviendra en conséquence de le maintenir en zone d'attente pour une durée de huit jours dans l'attente de l'obtention de ces documents » (TGI Bobigny, 2 octobre 2014, N° 14/05354).

« Attendu qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que :

- l'intéressé justifie être de nationalité syrienne en produisant un passeport authentique et déclare vouloir se rendre en Suède où résident des membres de sa famille pour y présenter une demande d'entrée au titre de l'asile ; qu'il ne produit toutefois lors des débats de ce jour aucun élément attestant de la présence effective de personnes en Suède pouvant le prendre en charge et expliquant ainsi son refus de présenter sa demande d'entrée au titre de l'asile auprès des autorités françaises ;

Qu'en conséquence il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 10 décembre 2014, N° 14/06994).

« Qu'en l'espèce, il ressort de la procédure que depuis la présentation devant le juge des libertés et de la détention qui a autorisé pour une durée de huit jours le maintien en zone d'attente de l'intéressé, l'administration a accompli des diligences pour assurer le rapatriement de l'intéressé, lequel n'a pu avoir lieu en ce que l'intéressé a refusé d'embarquer à plusieurs reprises ; Que celui-ci a mis en avant son âge [76 ans] et indique vouloir retrouver ses enfants qui résident en Suède et sont prêts à l'accueillir ; que ce souhait légitime ne peut être pris en considération ; qu'il devait le cas échéant former une demande d'asile en France ; qu'il n'a pas de droit au séjour en Suède ; Qu'au regard de ces éléments, il y a lieu de prolonger à titre exceptionnel le maintien en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 12 avril 2015, N° 15/02215).

« Attendu qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressé :

*- a formé une demande d'asile qui a été rejetée ;
- était en possession d'un passeport syrien périmé et d'un faux passeport libanais ;
- ne possède aucun document d'identité valable ;*

Attendu, en conséquence, qu'il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressé en zone d'attente pour une durée de huit jours » (TGI Bobigny, 27 avril 2015, N° 15/02566).

C. Maintien suite au rejet de la demande d'entrée au titre de l'asile

« Qu'en l'espèce, l'intéressé, postérieurement au rejet de sa demande d'entrée au titre de l'asile, a refusé d'embarquer à six reprises à destination de sa ville de provenance, ce qui manifeste une volonté délibérée de faire échec à son départ » (TGI Bobigny, 29 octobre 2012, N° 12/06197, TGI Bobigny, 29 octobre 2012, N° 12/06198).

« L'intéressé a formé une demande d'asile qui a été rejetée par l'administration mais qui est susceptible de recours ; L'intéressé était en possession d'un passeport sans visa Schengen ; L'intéressé ne justifie pas de moyens financiers qu'il allègue lui permettant d'assurer sa subsistance le temps de son séjour en France, pays dans lequel il déclare vouloir s'installer à titre définitif » (TGI Bobigny, 21 octobre 2012 – N° 12/06025, TGI Bobigny , 21 octobre 2012 – N° 12/06026).

« Qu'en l'espèce il ressort des pièces de la procédure et des éléments contradictoirement débattus lors de l'audience que l'intéressée a formé une demande d'entrée au titre de l'asile qui a été rejetée le 8 avril 2013, qu'elle se trouve dans le délai de recours en annulation de cette décision conformément aux dispositions de l'article L. 213-9 du CESEDA. [...] Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la requête de l'administration et de maintenir l'intéressée en ZA pour une durée de 8 jours » (TGI Bobigny, 9 avril 2013, N° 13/02226).

§11. VISAS DE TRANSIT AEROPORTUAIRE

« Considérant qu'il ressort des dispositions précitées de l'article 3 de l'arrêté du 10 avril 1984 modifié qu'un visa de transit aéroportuaire peut être exigé pour les ressortissants des Etats mentionnés sur une liste définie par arrêté ; que l'arrêté du 1er février 2008 instaure un visa de transit aéroportuaire non pour les ressortissants d'un pays déterminé mais pour ceux provenant de certains aéroports ; que, par suite, en ajoutant au critère de la nationalité des personnes visées un critère relatif à l'aéroport de provenance, l'arrêté du 1er février 2008 est entaché d'illégalité ; que les requérants sont, dès lors, fondés à demander son annulation » (CE, 25 juillet 2008, N°313710 et N°313713).

« Considérant que l'obligation de disposer d'un visa de transit aéroportuaire, qui ne peut être imposée par les Etats membres, en vertu du règlement du 13 juillet 2009, qu'en cas d'urgence due à un afflux massif de migrants clandestins et qui répond ainsi à des nécessités d'ordre public tenant à éviter, à l'occasion d'une escale ou d'un changement d'avion, le détournement du transit aux seules fins d'entrée en France, ne porte par elle-même aucune atteinte au droit d'asile, ni au droit à la vie ou à la protection contre les traitements inhumains ou dégradants ; Considérant qu'il ressort des pièces du dossier qu'en raison du conflit en cours en Syrie, qui a entraîné un important exode de population vers les pays voisins, un nombre important et sans cesse croissant de ressortissants syriens, principalement en provenance du Liban et de Jordanie et devant, en principe, seulement transiter par la zone internationale de transit des aéroports français, a tenté, à compter de l'année 2012, d'entrer irrégulièrement sur le territoire français à l'occasion de ce transit ; que ces circonstances permettent d'établir l'existence d'une situation d'urgence due à un afflux massif de migrants clandestins, qui a d'ailleurs conduit plusieurs autres Etats membres de l'Union européenne, notamment la Belgique, la République tchèque, l'Allemagne, la Grèce, l'Espagne, l'Italie, les Pays-Bas et l'Autriche, à prendre une décision identique ; qu'il en résulte que les requérants ne sont pas fondés à soutenir que le ministre de l'intérieur a fait une inexacte application des dispositions de l'article 3 du règlement du 13 juillet 2009 en soumettant les ressortissants syriens munis d'un passeport ordinaire passant par la zone internationale de transit des aéroports situés sur le territoire français à l'obligation d'être muni d'un visa de transit aéroportuaire » (CE, 18 juin 2014, N°336307).

§12. PROCEDURE DUBLIN

L'article L. 213-8-1 du CESEDA prévoit un examen tendant à déterminer si la demande d'asile ne relève pas de la compétence d'un autre État en application du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 (dit « règlement Dublin III »). L'article L. 213-9 du CESEDA prévoit un recours spécifique devant le tribunal administratif contre la décision de transfert prise en vertu du règlement Dublin III.

A. Consultation du fichier Eurodac

« Les données qui figurent dans l'unité centrale du système européen "Eurodac", telles qu'elles sont fournies par chaque Etat membre, ne sont pas accessibles aux autres États [...] ; la comparaison ainsi réalisée [...] n'est de nature à révéler aucune information relative au demandeur d'asile, mais permet exclusivement de déterminer si la personne dont les autorités françaises ont recueilli les empreintes digitales a déjà présenté une demande d'asile dans un autre État membre [...]. » (CE, juge des référés, 6 mars 2008, n° 313915).

B. Contestation d'une décision de transfert au titre de Dublin III

La Cour de justice de l'Union européenne estime que les demandeurs d'asile dublinés peuvent contester la décision de transfert en invoquant une mauvaise application d'un critère permettant de déterminer l'État responsable de la demande d'asile (CJUE, grande ch. 7 juin 2016, aff. C-63/15, M. Ghezelbash ; aff. C-155/15, G. Karim).

Relatif à un placement en rétention administrative avant réponse des autorités du pays de transfert

« [...] il résulte des dispositions précédemment citées de l'article L.742-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que le législateur n'a pas entendu que l'autorité administrative puisse placer en rétention administrative le demandeur d'asile faisant l'objet d'une procédure de transfert avant l'intervention de la décision de transfert. Dans ce cas, la loi n'a prévu que la possibilité d'assigner l'intéressé à résidence, un placement en rétention n'étant susceptible d'être prononcé, sur le fondement de l'article L.551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qu'après la notification de la décision de transfert ». (Avis CE, 2nde Ch.contentieux, 19 juillet 2017, Préfet du Pas-de-Calais c. M.Jamel, n° 408919).

« Reste que la décision de placement en rétention de Monsieur X. motivée par le fait qu'il n'offre pas de garanties de représentation effectives propres à prévenir le risque qu'il se soustrait à la décision de transfert aux autorités espagnoles responsables de sa demande d'asile dans la mesure où, même s'il est muni d'un document de voyage en cours de validité, il n'a pas déclaré le lieu de sa résidence effective ou permanente sur le territoire national et il a exprimé le souhait de ne pas vouloir être transféré en Espagne mais vouloir se maintenir en France pour y déposer sa demande d'asile en sollicitant pour ce faire l'application des clauses discrétionnaires, repose sur une motivation insuffisante en ce que Monsieur X. dont la situation de célibataire sans enfant ne lui permet pas d'espérer un hébergement prioritaire dans le cadre de sa demande d'asile, est contraint d'assumer par lui-même son hébergement chez des amis, qu'il s'est présenté à toutes les convocations préfectorales qui lui ont été adressées, à raison d'une tous les quinze jours, depuis le 30 novembre 2016 dans le cadre de la procédure de détermination de l'État membre responsable de l'examen de sa demande d'asile, bien qu'informé qu'il pourrait se voir notifier à ces occasions un arrêté de réadmission ainsi qu'un arrêté de placement en rétention, et que le fait d'exprimer sa préférence pour un maintien en France et d'invoquer des arguments en ce sens ne saurait être assimilé à un refus de transfert en Espagne. Cette décision ne peut donc qu'être annulée, rendant sans objet la demande de prolongation de la rétention administrative de Monsieur X. » (CA de Toulouse, ordonnance en date du 11 août 2017, affaire n° 2017/316).

La Cour de justice de l'Union Européenne quant à elle a considéré, dans un arrêt du 25 octobre 2017, que les Etats membres devaient prévoir une voie de recours permettant à un demandeur d'asile faisant l'objet d'une procédure de transfert de se prévaloir utilement de l'expiration du délai de six mois au terme duquel l'État requérant devient responsable de plein droit de l'examen de sa demande. Pour cette dernière, il n'est pas nécessaire, pour que cette responsabilité soit transférée, que l'État requis refuse de prendre ou reprendre en charge le demandeur.

A ce jour, le contrôle de légalité ne portant que sur la décision de transfert, et en l'absence de mesure de surveillance, seule la procédure de réfééré-liberté est mobilisable par les intéressés (CJUE, grande ch., 25 octobre 2017, n° C-201/16, Shiri).

VI. SORTIE DE ZONE D'ATTENTE

Au-delà du 20ème jour, toute décision de justice ne pourra que constater l'arrivée du terme quant au maintien de la zone d'attente (Cass. Civ. 2 e, 13 mai 2004, pourvoi n°03-50003 : « Attendu que le délai légal de maintien en zone d'attente est écoulé, il ne reste rien à juger. »).

§1. TRANSFERT A L'HOPITAL

La délivrance d'un sauf-conduit, y compris s'il a été établi en vu d'examens cliniques en hôpital, doit s'analyser comme une autorisation d'entrer sur le territoire qui empêche le placement ultérieur en ZA (en principe, nul besoin d'un tel sauf-conduit pour une personne maintenue hospitalisée).

« Attendu que Monsieur X a, en effet bénéficié d'un sauf-conduit qui a été établi le 15 mai 2013, lendemain de son maintien en ZA ; que si ce sauf-conduit mentionne qu'il est établi pour examen clinique et complémentaire aux urgences chirurgicales de l'hôpital BALLANGER, il précise qu'il l'est à destination du territoire national, de sorte que Monsieur X, qui a été autorisé à séjourner sur le territoire national ne pouvait plus ensuite être reconduit en ZA où il n'avait été maintenu qu'en raison du refus d'entrée qui lui avait été opposé 24 heures, auparavant, alors qu'il avait été autorisé à pénétrer sur le territoire national et qu'au terme de l'article L 221-2 du CESEDA, troisième alinéa, "la zone d'attente s'étend, sans qu'il soit besoin de prendre une décision particulière, aux lieux dans lesquels l'étranger doit se rendre dans le cadre de la procédure en cours, soit en cas de nécessité médicale", de sorte qu'aucun sauf-conduit n'était nécessaire pour son transfert à l'hôpital. Attendu qu'en conséquence il y a lieu de déclarer la procédure irrégulière » (TGI Bobigny, 17 mai 2013, N°13/03031).

§2. GARDE A VUE

Tout refus d'embarquer constitue, au sens de la loi, une soustraction à l'exécution d'une mesure de refus d'entrée, prohibée par l'article L. 624-1 du CESEDA. L'étranger peut alors être déféré au parquet et présenté devant le tribunal correctionnel, en pratique le plus fréquemment dans le cadre des comparutions immédiates. Il est possible de soulever auprès de lui l'exception d'illégalité de la mesure de refus d'entrée ainsi que de plaider la relaxe (CA Paris, 12e ch., 1er mars 1999, n° 99/00388).

L'étranger placé en garde-à-vue à l'issue de son maintien en zone d'attente peut faire l'objet d'une OQTF assortie d'un placement en rétention.

« 4. L'article L. 224-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, prévoyant qu'ils doivent être autorisés à entrer sur le territoire français ne concerne que les étrangers dont le maintien en zone d'attente n'a pas été prolongé au terme du délai fixé par la dernière décision de maintien et dont l'entrée en France n'a fait l'objet d'aucune décision. [...]

6. En second lieu, M. D...soutient qu'il est entré en France "sur ordre de l'autorité judiciaire" et donc régulièrement. S'il est vrai qu'il a quitté la zone d'attente pour être placé en garde à vue, son entrée en France dans ces conditions et alors qu'il avait fait l'objet d'une décision de refus d'entrée du ministre de l'intérieur, ne saurait avoir été régularisée par les actes de l'autorité judiciaire. Son entrée en France ne peut donc être regardée que comme irrégulière au sens de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Par suite, il pouvait faire l'objet d'une décision l'obligeant à quitter le territoire français et, pour l'exécution de celle-ci, d'un placement en rétention administrative après la fin de sa garde à vue, dont il ne saurait utilement contester la régularité devant la cour. » (CAA Bordeaux, 2e ch. formation à 3, 12 juillet 2016, n° 16BX00055).

§3. RESTITUTION DU PASSEPORT

L'article L.611-2 CESEDA dispose : « L'autorité administrative compétente, les services de police et les unités de gendarmerie sont habilités à retenir le passeport ou le document de voyage des personnes de nationalité étrangère en situation irrégulière. Ils leur remettent en échange un récépissé valant justification de leur identité et sur lequel sont mentionnées la date de retenue et les modalités de restitution du document retenu. ».

« Considérant que la conformité à la Constitution de l'article de la loi dont ces dernières dispositions sont issues n'a été admise par la décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 du Conseil Constitutionnel que sous réserve que ce texte ait «pour seul objet de garantir que l'étranger en situation irrégulière sera en possession du document permettant d'assurer son départ effectif du territoire national» et sans qu'il puisse «être fait obstacle à l'exercice par l'étranger du droit de quitter le territoire national et de ses autres libertés et droits fondamentaux»; qu'il s'ensuit notamment que la retenue du passeport ou du document de voyage «ne doit être opérée que pour une durée strictement proportionnée aux besoins de l'autorité administrative, sous le contrôle du juge administratif» auquel il appartiendra, le cas échéant, de prononcer une suspension » (CE, juge des référés, 26 juin 2006, N° 294505).

Le défaut de restitution des documents constitue une atteinte grave à la liberté d'aller et venir :

« Considérant que la retenue d'un passeport ou d'un document de voyage ne doit être opérée que pour une durée strictement proportionnée aux besoins de l'autorité administrative sous le contrôle du juge administratif ; qu'en tout état de cause, l'administration, qui n'a pas produit d'observation, ne justifie pas la durée pendant laquelle la mesure de rétention de ces documents aurait été nécessaire ; que, dès lors, le défaut de restitution à M. X, du passeport, du titre de séjour délivré par l'Etat espagnol, et des documents de voyage mentionnés au point 3, constitue une atteinte grave à la liberté d'aller et venir du requérant » (TA Montreuil, 24 février 2014, n° 1401470).

§4. RECOURS INDEMNITAIRE

L'étranger qui a été placé à tort en zone d'attente peut former un recours indemnitaire pour demander réparation du préjudice. Le recours contre le refus d'accorder une indemnisation se fait devant le juge administratif.

« Le placement irrégulier en zone d'attente pendant 48 heures a cependant causé à X un préjudice moral certain ; qu'il sera fait une juste appréciation de la réparation due à l'intéressé à ce titre en fixant le montant de l'indemnité due à ce titre à 1000 euros » (CAA Paris, 31 décembre 2012, n° 11PA00064).

En revanche, en ce qui concerne l'indemnisation du préjudice lié à la rétention indue des documents indemnitaire, le même arrêt considère qu'il s'agit là d'une voie de fait qui relève donc de la compétence du juge judiciaire.

« 9. Considérant que le ministre de l'intérieur, auquel incombe la charge de la preuve, n'apporte aucun élément matériel de nature à établir la falsification de la carte d'identité et du permis de séjour de M.A... et ne contredit pas celui-ci lorsqu'il affirme que ses documents ne lui ont été restitués qu'en début d'année 2007 ; que, contrairement à ce que soutient le ministre, il résulte de l'instruction que M. A... a accompli promptement les diligences nécessaires auprès des autorités italiennes pour se procurer de nouveaux documents d'identité et de séjour ; qu'il résulte notamment du document émanant de la questure de Milan en date du 15 juillet 2003 produit au dossier et non contesté par le ministre que les autorités italiennes avaient à plusieurs reprises sollicité les autorités françaises qui n'ont, toutefois, retourné ni les originaux ni même les copies des documents retenus se bornant à préciser que des altérations avaient été constatées sur les documents en cause, empêchant, dans ces conditions, les autorités italiennes de lever les doutes qu'elles pouvaient légitimement concevoir sur une fraude éventuelle ; que M. A... n'a pu obtenir une nouvelle carte d'identité de la commune de Milan que le 28 septembre 2004 et un nouveau titre de séjour que le 18 février 2005 ; que, dès lors, la rétention de ces documents doit être regardée comme manifestement excessive de la part de l'administration française et comme constitutive d'une voie de fait commise à l'encontre de M. A...;

10. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le litige introduit par M. A...pour obtenir l'indemnisation des conséquences dommageables de la confiscation et de la rétention de ses documents d'identité et de séjour relève de la juridiction judiciaire » (CAA Paris, 31 décembre 2012, n° 11PA00064).

VII. CIRCONSTANCES EXCEPTIONNELLES : ETAT D'URGENCE & RETABLISSEMENT DU CONTROLE AUX FRONTIERES INTERNES

§1. L'ETAT D'URGENCE

Conformément aux stipulations de l'article 15 de la Conv. EDH, la France a notifié sa volonté de déroger à certains droits et libertés conventionnellement garantis. Cette notification auprès du Conseil de l'Europe a pour objet d'activer la clause de dérogation de l'article 15. La France prévient que les mesures qui pourront être adoptées sous l'empire de l'état d'urgence vont déroger à certains droits et libertés. La dérogation ne peut pas s'analyser en une « suspension » de l'application de la Convention. La loi de 1955, révisée à plusieurs reprises, en 2015 et 2016, ne concerne, en principe, pas le droit des étrangers. Néanmoins, des juridictions ont rendu des décisions en se fondant de manière douteuse sur l'état d'urgence :

« Attendu que l'application de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme est suspendue en France par l'effet combiné des dispositions de l'article 15 de cette convention et de l'article 1er de la loi n°2015-1501 du 20 novembre 2015 prorogeant l'état d'urgence sur le territoire national, le gouvernement français ayant notifié cet état d'urgence exceptionnel au secrétariat général du Conseil de l'Europe ; [...] dès lors, le moyen soulevé par le conseil de Monsieur X. tendant au contrôle de conventionnalité de la procédure ne peut qu'être rejeté » (TGI de Bobigny, ordonnance sur demande de prolongation du maintien en zone d'attente, 5 janvier 2016 ; voir aussi TGI de Bobigny, Ordinance JLD, 16 mars 2016, n°16/1464).

L'état d'urgence a pu être invoqué, de manière indirecte, pour justifier et valider certaines pratiques. Exemple : sur l'absence d'escorte pour un rendez-vous consulaire (concerne un CRA mais applicable aux ZA).

« Attendu que la préfecture de Seine-et-Marne justifie l'annulation du rendez-vous consulaire pris pour M. par le fait que l'état d'urgence actuellement en vigueur constitue un cas de force majeure entraînant une insuffisance d'effectifs ; qu'elle joint aussi deux comptes-rendus d'incidents survenus au centre de rétention administrative du Mesnil-Amelot le 14 janvier 2016 vers 10h30' et 16h45' pouvant expliquer cette carence d'effectifs ;

Attendu que si, compte-tenu de l'heure de convocation de retenu au consulat de Côte d'Ivoire à Paris le 14 janvier 2016 à 11h, les comptes-rendus précités concernant des faits apparus à 10h30' et 16h45' ne peuvent pas constituer des justificatifs suffisants puisque l'escorte utile devait nécessairement avoir quitté Le Mesnil-Amelot avant ces horaires, l'argument tiré de l'état d'urgence en vigueur depuis le 13 novembre 2015 auquel il faut ajouter celui du plan vigipirate renforcé déjà antérieur à cette date constitue un ensemble de circonstances insurmontables pour l'administration qui ne lui permettent effectivement pas de disposer d'effectifs utiles pour constituer les escortes nécessaires » (TGI de Meaux, ordonnance du JLD, 15 janvier 2016, n°16/00175).

« Attendu que le retenu soutient vainement que l'administration aurait méconnu l'article L.554-1 du CESEDA en annulant un rendez-vous consulaire pour défaut d'escorte prévu le 26 février 2016 aux motifs que l'élévation du plan vigipirate et la seconde prolongation de l'état d'urgence depuis le 13 novembre 2015 ne présentent plus de caractère exceptionnel et qu'elle ne détaille pas les motifs qui l'ont conduit à cette annulation dès lors, d'une part, que la fourniture contradictoire de tels détails pourrait affecter la sécurité publique et, d'autre part, qu'une première annulation de rendez-vous consulaire pour un tel motif n'est pas de nature à prolonger abusivement la rétention administrative du retenu » (TGI de Meaux, ordonnance du JLD, 27 février 2016).

D'autres juridictions ont néanmoins recadré l'action de l'administration. Exemple : nullité de la procédure pour absence de PV justifié par l'état d'urgence :

« Attendu que la procédure présentée au JLD ne lui permet pas d'apprécier la régularité de celle-ci ; qu'en particulier sont ignorés la date d'interpellation, le cadre juridique de la privation de liberté, le respect de l'exercice des droits de la personne ; que l'état d'urgence n'emporte pas pour conséquences la possibilité de présenter un dossier sans procès-verbal d'interpellation ni procès-verbal de placement en garde-à-vue ni procès-verbal de durée de la garde à vue ; qu'ainsi la requête sera dite irrecevable » (TGI Paris, ordonnance du JLD, 26 novembre 2015, n°15/03928).

« Ce contrôle est effectué en l'absence de réquisitions écrites du Procureur de la République dans le cadre de l'article 78-2 du code de procédure pénale, en l'absence d'un comportement suspect de M. X ni de la constatation que ce dernier ait commis une infraction telle que non port de ceinture de sécurité. Seul est visé "l'état d'urgence", lequel ne permet pas aux forces de l'ordre de procéder aux contrôles d'identité de toutes personnes présentes sur le territoire national en l'absence d'éléments objectifs de suspicion de commission d'une infraction » (procédure irrégulière) (TGI Toulouse, ordonnance JLD, 24 novembre 2015, n°15/00906 et (TGI Toulouse, ordonnance JLD, 25 novembre 2015, n°15/00907).

§2. LE RETABLISSEMENT DES CONTROLES AUX FRONTIERES INTERNES

Focus sur la situation à la frontière franco-italienne

« 6. Considérant qu'il résulte des dispositions citées ci-dessus que des contrôles d'identité peuvent, sous certaines conditions, être organisés entre la frontière terrestre de la France avec l'Italie et une ligne tracée 20 kilomètres en deçà ainsi que notamment dans les zones accessibles au public des gares ferroviaires et routières ouvertes au trafic international et désignées par arrêté ; que des contrôles peuvent également procéder de réquisitions écrites du procureur ; qu'indépendamment de ces contrôles d'identité, peuvent être également opérés, dans certaines conditions, des contrôles des pièces ou documents sous le couvert desquels les personnes de nationalité étrangère sont autorisées à circuler ou à séjourner en France ; que si l'article 20 du règlement européen du 15 mars 2006 supprime le contrôle aux frontières intérieures des États membres en interdisant les vérifications d'identité, quelle que soit la nationalité des personnes souhaitant les franchir, son article 21 réserve l'exercice des compétences de police par les autorités compétentes de l'État membre en vertu du droit national sous réserve que l'exercice de ces compétences n'ait pas d'effet équivalent à un rétablissement de ce contrôle ; que ce rétablissement, temporaire, ne peut en effet résulter que de la mise en œuvre des dispositions des articles 23 et suivants de ce règlement ; 7. Considérant, en premier lieu, qu'il n'est pas sérieusement contesté que les contrôles litigieux sont opérés, sur décisions du préfet des Alpes-Maritimes et du procureur près le tribunal de grande instance de Nice, en application et sur le fondement des dispositions du code de procédure pénale et du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile qui ont été citées ci-dessus ; qu'en l'état de l'instruction, il ne ressort ni des pièces des dossiers, ni des informations données au cours de l'audience que ces contrôles, par leur ampleur, leur fréquence et leurs modalités de mise en œuvre, excéderaient manifestement le cadre défini par ces dispositions et procéderaient ainsi d'une décision du ministre de l'intérieur ou d'une autre autorité nationale, de rétablir à la frontière franco-italienne un contrôle permanent et systématique, dont le Conseil d'Etat pourrait connaître en premier et dernier ressort » (CE, 29 juin 2015, GISTI et autres, n°391192, 391275, 391276, 391278, 391279).

« Attendu que, pour mettre fin à cette rétention, l'ordonnance retient que les contrôles n'ont pas été effectués dans l'ensemble de la gare mais, au contraire, sur un quai précis, en fonction d'informations préalablement recueillies portant sur l'arrivée de migrants clandestins, et que le caractère aléatoire, exigé par l'article 78-2, alinéa 8, du code de procédure pénale, implique non seulement que le contrôle ne soit pas systématique mais encore que seul le hasard préside au choix des personnes contrôlées ; Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait du procès-verbal de police que le contrôle, circonscrit à la partie de la gare où circulait un train utilisé par des filières d'immigration irrégulière, avait été réalisé pour la prévention et la recherche des infractions liées à la criminalité transfrontalière, pendant une durée n'excédant pas six heures, d'une manière ciblée, dans le temps et l'espace, suffisant à garantir le caractère non systématique des opérations, le premier président a violé les textes susvisés » (Cass., 1ère civ., 25 mai 2016, n° 15-50063).

« 8. Considérant que les requérants soutiennent que l'arrêté attaqué et, par voie d'exception, les dispositions des premier et huitième alinéas de l'article 78-2 du code de procédure pénale, méconnaissent la liberté d'aller et venir garantie par l'article 2 du quatrième protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, pris isolément et combiné aux stipulations de l'article 14 de cette convention, ainsi que par l'article 12 du pacte international relatif aux droits civils et politiques ; que, toutefois, il résulte des termes mêmes des dispositions litigieuses que les contrôles d'identité qu'elles prévoient, qui ne peuvent être pratiqués que par des officiers de police judiciaire ou sous leur autorité, doivent répondre à des motifs précis d'ordre public tirés de la prévention et de la recherche des auteurs d'infraction liées à la criminalité transfrontalière ; qu'ils sont limités à des zones géographique déterminées en fonction de ces motifs et qu'ils ne peuvent excéder six heures consécutive dans un même lieu ; que, dans ces conditions, ces dispositions doivent être regardées comme ne portant à la liberté d'aller et venir que des atteintes justifiées par l'intérêt public, nécessaires et proportionnées au regard des objectifs de maintien de l'ordre public et de la prévention des infractions pénales » (CE, 13 juin 2016, n° 372721).

Impact sur les demandeurs d'asile

« Le requérant est fondé à soutenir que dès lors qu'il se trouvait à l'intérieur du territoire français et non à la frontière, alors même qu'il aurait transité par l'Italie, il appartenait au préfet des Alpes-Maritimes, qui avait été informé de sa volonté de solliciter l'asile en France, d'enregistrer sa demande d'asile avant de mettre en œuvre la procédure de détermination de l'Etat responsable de l'examen de cette demande, qu'il bénéficiait du droit de se maintenir sur le territoire français jusqu'à la fin de cette procédure et qu'il ne pouvait pas faire l'objet d'une décision lui refusant l'entrée en France.

Monsieur X. qui affirme être venu sur le territoire national, fait valoir qu'il souhaite y solliciter l'asile, mais qu'il redoute que sa demande d'asile ne soit pas enregistrée et qu'il soit, à nouveau, directement remis aux autorités italiennes à l'issue d'une procédure irrégulière. **Dans ces conditions, le requérant doit être regardé comme étant illégalement empêché de présenter une demande d'asile en France. Il est, par suite, fondé à soutenir que l'administration porte une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté fondamentale que constitue le droit d'asile.**

D'autre part, le refus illégal d'enregistrer une demande d'asile, qui fait obstacle à l'examen de cette dernière et prive donc l'étranger du droit d'être autorisé à demeurer sur le territoire jusqu'à ce qu'il ait été statué sur sa demande, **porte par lui-même une atteinte suffisamment grave et immédiate à la situation du demandeur pour que la condition d'urgence soit, sauf circonstances particulières, satisfaite**. Or, le préfet des Alpes-Maritimes n'a fait valoir aucune circonstance particulière dans la présente instance.

Eut égard à ses motifs, la présente ordonnance implique seulement qu'il soit enjoint au préfet des Alpes-Maritimes d'enregistrer la demande d'asile de Monsieur X. dans un délai de trois jours à compter de la notification de la présente ordonnance et de délivrer à l'intéressé, un dossier de demande d'asile. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, d'assortir cette injonction de l'astreinte demandée. » (TA de Nice, ordonnance référé-libertés du 1^{er} septembre 2017).

La criminalisation des aidants (en application de l'article L 622-1 du CESEDA incriminant l'aide directe ou indirecte à l'entrée, à la circulation et au séjour irréguliers d'un étranger en France.)

Une distinction est opérée par le juge entre la prise en charge sur « le sol français » et celle résultant de l'action de l'aidant ayant permis aux personnes de se trouver sur le territoire français.

« En l'espèce, la matérialité et l'intentionnalité des faits reprochés ne sont pas contestés par Monsieur. Elles sont d'ailleurs revendiquées et pleinement assumées par ce dernier qui reconnaît avoir transporté des migrants d'Italie jusqu'à son domicile en France situé à Breil sur Roya, les y avoir hébergés puis transportés dans un établissement de la SNCF situé sur la commune de Saint Dalmas de Tende. Il affirme que son action

s'inscrit dans un cadre humanitaire, a pour objet d'apporter une aide matérielle et morale à une population isolée, fragile, en situation de danger, et a été réalisée sans aucune contrepartie directe ou indirecte.

La question de l'absence de contrepartie directe ou indirecte ne saurait faire débat tant elle est évidente au regard des motivations affichées par le prévenu. Le dossier n'établit pas la preuve d'une quelconque contrepartie qu'elle soit directe ou indirecte. Dès lors soutenir que l'aide apportée sert une cause militante désormais fortement médiatisée et peut dès lors être considérée comme une contrepartie au sens de l'article L 622-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile relève d'une construction intellectuelle qui ne saurait emporter la conviction du tribunal.

Il n'appartient pas d'ailleurs au tribunal de s'interroger sur le cadre d'action du prévenu, humanitaire comme ce dernier le revendique ou militant s'inscrivant dans une contestation globale de la loi sur les étrangers comme a pu le soutenir le procureur de la République. Le tribunal note en effet que la définition de l'infraction reprochée et des cas d'exemption ne reprend aucune de ces notions, le tribunal devant uniquement se poser la question de savoir si les infractions reprochées sont constituées et si elles peuvent s'inscrire à la lumière du dossier dans le champ de l'un des cas d'exemption limitativement énuméré par la loi.

Enfin, et contrairement à ce qui a été indiqué par le conseil du prévenu, ce dernier ne peut soutenir ne pas avoir eu conscience de la situation irrégulière des migrants transportés et hébergés alors qu'il résulte des pièces du dossier et notamment de son propre aveu en garde-à-vue mais également des différentes interviews auxquelles il a participé et qui ont fait l'objet d'une exploitation en procédure que Monsieur revendique l'octroi de l'asile à chacun des migrants majeurs, rapportant ainsi la preuve de sa pleine conscience de leur situation irrégulière.

[...]

Si l'immunité prévue par l'article L 622-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile porte sur l'aide au séjour et non la circulation d'un étranger en situation irrégulière en France, alors même que l'article L 622-1 du même code distingue les faits d'aide à l'entrée, d'aide à la circulation et d'aide au séjour, il convient de noter que pour apporter l'aide qu'il recherchait, consistant à proposer un hébergement provisoire, Monsieur a nécessairement dû véhiculer les migrants pris en charge sur le sol français.

Dès lors force est de constater que l'aide à la circulation mise en œuvre par le prévenu n'était que le préalable indispensable à l'aide à leur séjour, couvert par l'immunité prévue à l'article L 622-4 pour les raisons précitées. En conséquence, s'agissant des **migrants pris en compte par le prévenu alors qu'ils se trouvaient sur le sol français**, Monsieur a agi dans des circonstances telles qu'il a recherché, conformément aux dispositions de l'article L 622-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile à **préserver la dignité et l'intégrité de ces personnes**, mettant en œuvre tout moyen, et en l'espèce en leur permettant de rejoindre son domicile puis un bâtiment offrant une capacité d'accueil plus importante, leur offrant une sécurité matérielle qu'ils n'auraient pas trouvé s'ils étaient restés dans la rue.

L'immunité pénale doit donc recevoir application en l'espèce.

Concernant la situation des migrants pris en charge par Monsieur à Vintimille, le prévenu reconnaît la matérialité des faits d'entrée sur le territoire national.

Au soutien de son action, il décrit la situation de grande fragilité dans laquelle se trouvent les migrants, en atteste à la frontière sur le sol italien. Certains des témoins entendus à l'audience ont d'ailleurs expliqué apporter des repas en Italie en raison de l'insuffisance des rations distribuées par la Croix-Rouge. Le conseil du prévenu a également produit un document émanant d'Amnesty International alertant sur les conditions de prise en charge des migrants en Italie.

Il n'appartient cependant pas au tribunal de procéder à une évaluation des capacités d'accueil et de soins mises en place par les autorités italiennes qui ont développé des dispositifs de prise en charge.

En revanche, le tribunal constate, à l'instar de ce qui a été indiqué par le procureur de la République, que la pression migratoire demeure constante et les passages quotidiens. [...]

Il se prévaut des dispositions de l'article 122-7 du code pénal dont il résulte que n'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel et imminent, qui menace elle-même ou autrui ou un bien accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace.

Si la sincérité des propos de Monsieur et des témoins ayant déposé n'est pas remise en cause, il appartient, en droit, au prévenu de rapporter la preuve au cas par cas du fait justificatif qu'il invoque et notamment que

chaque passage de la frontière a été organisé et mis en œuvre pour secourir des personnes déterminées se trouvant dans une situation de danger réelle et constatée.

Monsieur ne rapporte pas la preuve d'une action de sauvegarde individualisée pour chaque migrant dont il a facilité l'entrée sur le territoire national, alors qu'il ne peut indiquer leurs noms, les circonstances de leur venue en Europe, et fournir la preuve au cas par cas d'un franchissement de la frontière qui aurait été réalisé dans des circonstances matérialisant un péril.

Dans ce contexte, les dispositions de l'article 122-7 du code pénal ne peuvent recevoir application.

En conséquence, Monsieur ne peut non plus invoquer les cas d'exemption prévus à l'article L 622-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans la mesure où les étrangers dont il a facilité le séjour et la circulation en les prenant en charge en Italie puis en les transportant à son domicile en France se trouvent sur le sol français du fait de sa propre action.

En conséquence, il doit être jugé que Monsieur est coupable de faits d'aide à l'entrée, à la circulation et au séjour des étrangers qu'il a pris en charge alors qu'ils se trouvaient sur le territoire italien de Vintimille, conformément à la qualification retenue par le ministère public laquelle n'opère aucune distinction quant au lieu de la prise en charge des migrants selon qu'ils aient été en France ou en Italie. » (Tribunal correctionnel de Nice, 10 février 2017, n° 534/17).

La distinction évoquée ci-dessus est battue en brèche par le juge en appel, ce dernier n'opérant aucune distinction.

« Il ressort des déclarations mêmes du prévenu faites tant devant les enquêteurs que devant les journalistes, qu'il a revendiqué avoir, à plusieurs reprises dans la période de prévention, particulièrement en septembre et octobre 2016, hébergé à son domicile des étrangers -la présence de documents de la Croix-Rouge italienne, de tentes et de caravanes à l'extérieur de son habitation en témoignant- ceux-ci s'étant soit présentés spontanément chez lui, soit y ayant été conduits par lui à l'occasion de voyages professionnels à Vintimille.

La matérialité de l'aide à l'entrée, au séjour, et à la circulation d'étrangers est ainsi caractérisée.

Monsieur a, à plusieurs reprises convenu qu'il n'ignorait pas que les personnes accueillies et transportées se trouvaient démunies de titre de séjour.

S'agissant de l'immunité tirée des dispositions de l'article L. 622-4 du CESEDA dont Monsieur se prévaut, sans que soient remis en cause l'absence de contrepartie directe ou indirecte ainsi que le mobile du prévenu d'agir selon sa conscience et ses valeurs, il ressort de la procédure, des débats et des éléments ci-dessus rappelés, que l'hébergement de nombreux étrangers en situation irrégulière par Monsieur, d'abord à son domicile puis ensuite à l'intérieur d'un local appartenant à la SNCF ; dans des conditions particulièrement précaires, n'avait pas pour but de leur fournir des conseils juridiques, des prestations de restauration, d'hébergement ou de soins ni de préserver leur intégrité physique, aucune atteinte d'une telle gravité n'étant objectivée.

Les actions de Monsieur s'inscrivaient de manière plus générale, comme il l'a lui-même revendiqué et affirmé clairement à plusieurs reprises, dans une démarche d'action militante en vue de soustraire des étrangers aux contrôles mis en œuvre par les autorités pour appliquer les dispositions légales relatives à l'immigration.

Monsieur ne peut en conséquence bénéficier des dispositions protectrices de l'article 622-4 du CESEDA et l'infraction d'aide à l'entrée, à la circulation et au séjour illicites est établie à son encontre.

Le jugement sera confirmé sur ce point » (CA d'Aix-en-Provence, 08 août 2017, n° 2017/568).

