

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LILLE**

N°1609141

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

M.

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Frédéric Lesigne
Magistrat désigné

Le tribunal administratif de Lille

Audience du 1^{er} décembre 2016
Lecture du 1^{er} décembre 2016

Le magistrat désigné

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 26 novembre 2016, M. _____ représenté par
Me Alsac, avocate, demande au Tribunal :

1°) d'annuler l'arrêté du 26 novembre 2016 par lequel le préfet du Pas-de-Calais a ordonné son transfert vers l'Allemagne et son placement en rétention administrative, en tant que cet arrêté décide son transfert ;

2°) de verser aux débats l'ensemble de la procédure judiciaire ;

3°) de reconnaître la France comme responsable de sa demande d'asile ou à tout le moins de réexaminer sa situation.

Il soutient que :

En ce qui concerne la décision de transfert auprès des autorités allemandes :

- elle est entachée d'incompétence ;
- elle est insuffisamment motivée ;
- elle est entachée de vices de procédure dès lors que les articles 4, relatif aux informations qui doivent être délivrées au demandeur d'asile, et 5, relatif à l'obligation d'entretien individuel, du règlement n° 604/2013 du 26 juin 2013 ont été méconnus ;
- elle est entachée d'erreur de droit dès lors que le préfet n'établit pas qu'il a été identifié comme demandeur d'asile en Allemagne ;
- elle méconnaît l'article 26 du règlement n°604/2013, dès lors que le préfet a pris la décision attaquée avant d'avoir obtenu l'accord de l'Etat requis.

Le préfet du Pas-de-Calais, auquel la requête a été communiquée, n'a pas produit de mémoire en défense.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le traité sur l'Union européenne et le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

- le règlement (UE) n° 604/2013 du parlement européen et du conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride ;

- la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ;

- le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

- la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et le décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991 pris pour son application ;

- le code de justice administrative.

Le président du Tribunal a délégué les pouvoirs qui lui sont attribués par l'article L. 512-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile à M. Lesigne, en application des dispositions de l'article R. 776-15 du code de justice administrative.

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

Ont été entendus, au cours de l'audience publique du 1^{er} décembre 2016 :

- le rapport de M. Lesigne, magistrat désigné ;

- les observations de Me Alsac, pour M. _____ qui conclut aux mêmes fins que la requête par les mêmes moyens ;

- et les observations de Me Rizzo, pour le préfet du Pas-de-Calais, qui conclut au rejet de la requête en faisant valoir qu'aucun des moyens soulevés par M. _____ n'est fondé.

M. _____ n'étant pas présent à l'audience.

Considérant ce qui suit :

1. M. _____ a été interpellé par les services de la police de l'air et des frontières du Pas-de-Calais le 26 novembre 2016 alors qu'il se trouvait dans la zone d'accès restreint du terminal du port de Calais. La consultation du fichier Eurodac a montré que ses empreintes ont été relevées par les autorités allemandes les 7 novembre et 14 décembre 2015 en tant que demandeur d'asile, sous les n° DE 1 151107MED00291 et DE 1 151214BE203826, ce dernier numéro correspondant à l'identité du requérant selon l'extrait du fichier national des étrangers produit en cours d'instance. Le jour même de cette interpellation et de cette consultation du fichier

Eurodac, le préfet du Pas-de-Calais a saisi les autorités allemandes d'une demande de reprise en charge, ainsi qu'en atteste l'accusé de réception du formulaire « Dublinet » produit en cours d'instance. Concomitamment, il a décidé de transférer M. _____ vers l'Allemagne et de le placer en rétention administrative. M. _____ à qui cette décision a été notifiée le jour même, a, sur le fondement des dispositions du III de l'article L. 512-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, d'une part, contesté son placement en rétention administrative auprès du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Lille et, d'autre part, par la présente requête, sollicité auprès du tribunal administratif de Lille l'annulation de la décision du 26 novembre 2016 en tant qu'elle ordonne son transfert vers l'Allemagne.

2. Par jugement en date du 29 novembre 2016, le juge de la liberté et de la détention du tribunal de grande instance de Lille a ordonné la mainlevée de la mesure de rétention visant M. _____. Dans ces conditions, en application des dispositions du I de l'article L. 742-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, le délai dont dispose le magistrat désigné par le président du tribunal administratif pour statuer sur la légalité de la décision de transfert est de quinze jours, ce délai n'étant toutefois pas prescrit à peine de nullité. Ce recours est suspensif.

Sur les conclusions à fin d'annulation :

3. Aux termes de l'article L. 742-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : *« Lorsque l'autorité administrative estime que l'examen d'une demande d'asile relève de la compétence d'un autre Etat qu'elle entend requérir, l'étranger bénéficie du droit de se maintenir sur le territoire français jusqu'à la fin de la procédure de détermination de l'Etat responsable de l'examen de sa demande et, le cas échéant, jusqu'à son transfert effectif à destination de cet Etat. L'attestation délivrée en application de l'article L. 741-1 mentionne la procédure dont il fait l'objet. Elle est renouvelable durant la procédure de détermination de l'Etat responsable et, le cas échéant, jusqu'à son transfert effectif à destination de cet Etat. / Le présent article ne fait pas obstacle au droit souverain de l'Etat d'accorder l'asile à toute personne dont l'examen de la demande relève de la compétence d'un autre Etat. »*. Aux termes de l'article L. 742-3 du même code : *« Sous réserve du second alinéa de l'article L. 742-1, l'étranger dont l'examen de la demande d'asile relève de la responsabilité d'un autre Etat peut faire l'objet d'un transfert vers l'Etat responsable de cet examen. / Toute décision de transfert fait l'objet d'une décision écrite motivée prise par l'autorité administrative. / Cette décision est notifiée à l'intéressé. Elle mentionne les voies et délais de recours ainsi que le droit d'avertir ou de faire avertir son consulat, un conseil ou toute personne de son choix. Lorsque l'intéressé n'est pas assisté d'un conseil, les principaux éléments de la décision lui sont communiqués dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de penser qu'il la comprend. »*.

Sur le moyen tiré de l'incompétence du signataire de l'arrêté du 29 novembre 2016 :

4. Par un arrêté n°2016-10-223 en date du 28 octobre 2016, régulièrement publié au recueil spécial n° 76 du 28 octobre 2016, le préfet du Pas-de-Calais a donné délégation à M. Philippe Dieudonné, sous-préfet de Boulogne-sur-Mer, lorsqu'il assure les permanences des membres du corps préfectoral, à l'effet de signer notamment les décisions relatives aux mesures d'éloignement dans le cadre de l'Union européenne et de la convention de Schengen. Par suite, le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte attaqué manque en fait et doit être écarté.

Sur le moyen tiré du défaut de motivation :

5. L'arrêté attaqué comporte l'énoncé des circonstances de fait et des motifs de droit qui ont justifié son édicton, conformément aux exigences de l'article L. 742-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. En particulier, il mentionne que les empreintes de M. ont été enregistrées au fichier Eurodac par les autorités allemandes le 7 novembre 2015 et le 14 décembre 2015 en qualité de demandeur d'asile, qu'il avait donc sollicité l'asile en Allemagne et entré à ce titre dans le champ d'application des dispositions du premier alinéa de l'article L. 742-3 précité. Par ailleurs, M. n'ayant formé aucune demande d'asile en France, le préfet du Pas-de-Calais n'était pas tenu d'examiner sa situation au regard des dispositions du 1er paragraphe de l'article 17 du règlement (UE) n° 604/2013 susvisé. Enfin, la circonstance que la décision attaquée n'énonce pas le cas dans lequel se situe le requérant au regard des dispositions de l'article 18 du règlement n° 604/2013 ne permet pas de regarder cette décision comme insuffisamment motivée. Par suite, le moyen tiré du défaut de motivation manque en fait et doit être écarté.

Sur le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 4 du règlement n° 604/2013 :

6. Le requérant ne peut utilement invoquer la méconnaissance des dispositions de l'article 4 du règlement n° 604/2013 relatif au « droit à l'information » d'un demandeur d'asile, dès lors qu'il n'allègue pas avoir demandé l'asile en France ni, en tout état de cause, que l'information correspondante ne lui aurait pas été correctement délivrée en Allemagne. Le moyen doit ainsi être écarté comme inopérant.

Sur le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 5 du règlement n° 604/2013 :

7. En vertu des dispositions de l'article 5 du règlement n° 604/2013, l'Etat membre procédant à la détermination de l'Etat responsable mène un entretien individuel avec le demandeur. Toutefois, en tout état de cause, le requérant entre dans le cas visé au b) du 2. du même article, dès lors qu'il a fourni les informations pertinentes sur sa situation personnelle et son parcours lors d'un entretien avec les services de la police aux frontières le 26 novembre 2016 à 10 h 30 et que le « hit » Eurodac montre qu'il a demandé l'asile en Allemagne. Le moyen doit donc être écarté.

Sur le moyen tiré de l'erreur de droit :

8. Le préfet n'a commis aucune erreur de droit au regard des dispositions du 2. de l'article 3 du règlement (UE) n° 604/2013 susvisé, dès lors que l'Allemagne constitue dans le cas d'espèce le premier Etat membre auprès duquel la demande de protection internationale de M. a été introduite, ainsi qu'il ressort du « hit » Eurodac obtenu à partir du relevé dactyloscopique électronique de l'intéressé. Le moyen doit donc être écarté.

Sur le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 26 du règlement (UE) n° 604/2013 du 26 juin 2013 :

9. Le règlement (UE) n° 603/2013 du 26 juin 2013 pose en principe dans le paragraphe 1 de son article 3 qu'une demande d'asile est examinée par un seul Etat membre. Cet Etat est déterminé par application des critères fixés par son chapitre III, dans l'ordre énoncé par ce chapitre. Le chapitre VI du règlement décrit les procédures selon lesquelles,

d'une part, une demande de prise en charge ou de reprise en charge est présentée par l'Etat membre requérant et, d'autre part, l'Etat membre requis y répond. L'article 26 du règlement dispose que « 1. Lorsque l'État membre requis accepte la prise en charge ou la reprise en charge d'un demandeur ou d'une autre personne visée à l'article 18, paragraphe 1, point c) ou d), l'État membre requérant notifie à la personne concernée la décision de le transférer vers l'État membre responsable et, le cas échéant, la décision de ne pas examiner sa demande de protection internationale (...). Par ailleurs, selon l'article 28 du règlement, la personne concernée par la procédure de transfert peut être placée en rétention, dans certaines conditions, lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite de cette personne. Le 3. de cet article précise que « le placement en rétention est d'une durée aussi brève que possible et ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour accomplir les modalités des procédures administratives requises avec toute la diligence voulue jusqu'à l'exécution du transfert (...) ».

10. M. soutient que la décision de transfert dont il fait l'objet méconnaît les dispositions de l'article 26 du règlement n° 604/2013 dès lors que cette décision a été prise et lui a été notifiée avant même que l'Etat requis, en l'occurrence l'Allemagne, n'ait expressément ou implicitement répondu à la requête des autorités françaises. En défense, le préfet du Pas-de-Calais soutient que ni l'article 26 du règlement ni l'article L. 742-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ne s'opposent à ce qu'il prenne, dès le placement en rétention, une décision de transfert et qu'il la notifie à l'intéressé, qui est en mesure d'exercer les voies de recours qui lui sont ouvertes, conformément à l'article 27 du règlement. En tout état de cause, le transfert ne pourra pas être exécuté tant que l'Etat membre requis n'aura pas accepté de prendre ou de reprendre en charge la personne concernée.

11. Il ressort de la motivation de la décision du 26 novembre 2016 que la base légale retenue par le préfet du Pas-de-Calais pour ordonner le placement en rétention de M. n'est pas l'article 28 du règlement n° 604/2013, qui est pourtant d'application directe, mais l'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, lu en combinaison avec l'article L. 561-2 relatif aux assignations à résidence, en vertu duquel - si les autres conditions sont par ailleurs remplies - ce qui est le cas en l'espèce - peut être placé en rétention « l'étranger [qui] doit être (...) transféré vers l'Etat responsable de sa demande d'asile en application de l'article L. 742-3 » précité (point 2). Autrement dit, le préfet du Pas-de-Calais a considéré, d'une part, qu'au regard du droit national applicable, il devait nécessairement, pour pouvoir procéder au placement en rétention de M., prendre préalablement une décision de transfert, sans attendre, donc, la réponse de l'Etat membre requis et, d'autre part, comme indiqué au point 10, que cela n'était pas contraire à l'article 26 du règlement n° 604/2013.

12. Le règlement n° 604/2013 étant d'application directe, l'article 28 du règlement pouvait constituer la base légale du placement en rétention administrative de M. en l'absence même de décision de transfert préalablement édictée et notifiée. Contrairement à ce que soutient le préfet du Pas-de-Calais, les dispositions précitées des articles L. 551-1 et de l'article L. 742-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui n'ont pas et ne sauraient avoir eu pour objet de « transposer » un texte qui n'a pas à l'être, ne l'obligeaient pas à prendre une telle décision de transfert pour pouvoir légalement ordonner le placement en rétention. Ceci dit, elles ne l'interdisent pas non plus. Reste à savoir si ce qui constitue donc non pas une obligation légale pour les autorités françaises compétentes mais une pratique de ces autorités est compatible avec le droit de l'Union.

13. Dans des cas similaires à celui en cause ici, les tribunaux administratifs, appelés à connaître de la légalité des décisions de transfert par la voie de l'action, ont adopté des jurisprudences divergentes. Certains ont considéré que l'article 26 du règlement n° 604/2013 ne faisait pas obstacle à ce que les autorités françaises prennent une décision et la notifie à la personne concernée avant la réponse de l'Etat membre requis à la demande de prise en charge ou de reprise en charge formulée par l'Etat membre requérant (voir notamment tribunal administratif de Rouen, 5 octobre 2016, n° 1603199 ou 19 novembre 2016, n° 1603674 ; tribunal administratif de Lille, 26 août 2016, n° 1606297 ou 23 septembre 2016, n°1607048). Les jugements en cause opèrent, expressément ou implicitement, une distinction entre deux « phases » successives de la procédure de détermination de l'Etat membre responsable : la première serait la phase de détermination de l'Etat membre responsable au sens strict, pendant laquelle les autorités de l'Etat membre requérant recherchent, par application des critères définis par le règlement et en fonction des éléments de fait dont elles disposent, notamment ceux issus de l'entretien individuel mené avec la personne concernée et de la consultation du fichier Eurodac, l'Etat membre auquel elles vont envoyer une requête aux fins de prise ou de reprise en charge. A l'issue de cette première phase de la procédure, la décision de transfert pourrait déjà être prise et notifiée à la personne concernée. La seconde phase de la procédure serait celle pendant laquelle la requête de prise ou de reprise en charge est formulée par l'Etat membre requérant et la réponse de l'Etat membre requis intervient.

14. A l'inverse, d'autres tribunaux administratifs ont annulé la décision de transfert attaquée devant eux pour erreur de droit du préfet à avoir pris une telle décision et à l'avoir notifiée à la personne concernée avant l'intervention de l'acceptation de l'Etat membre requis (voir par exemple TA Rouen, 23 septembre 2016, n° 1603104). Dans ce cas, les juridictions concernées ont considéré qu'en application de l'article 26 du règlement, les autorités de l'Etat membre requérant devaient nécessairement attendre l'issue de la procédure de détermination de l'Etat membre responsable telle qu'exposée aux articles 20 à 25 du règlement avant de prendre et de notifier une décision de transfert.

15. De la même façon, dans une ordonnance du 10 novembre 2016, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Lille, examinant la légalité d'une décision de transfert par la voie de l'exception, a estimé que cette décision ne satisfaisait pas à l'article 26 du règlement n° 604/2013, dès lors que les autorités préfectorales n'avaient pas attendu l'accord explicite ou le constat d'accord implicite de l'Etat requis pour édicter la décision de transfert. En conséquence, le juge a estimé que la décision de placement en rétention était irrégulière.

16. Tant la lecture littérale de l'article 26 du règlement n° 604/2013, dans ses différentes versions linguistiques (notamment, outre la version française, les versions anglaise, allemande et espagnole) qu'une lecture téléologique des dispositions dans lesquelles il s'insère vont dans le sens d'une lecture selon laquelle une décision de transfert ne peut être prise par les autorités de l'Etat membre requérant et notifiée à la personne concernée qu'après acceptation, expresse ou implicite, de l'Etat membre requis. La procédure de détermination de l'Etat membre responsable est entendue comme englobant l'ensemble des étapes décrites, dans un ordre chronologique, aux articles 20 à 25 du règlement. Ce n'est d'ailleurs qu'à l'issue de cette procédure qu'il sera possible de savoir si la personne concernée pourra être effectivement transférée vers l'Etat membre requis, celui-ci pouvant en tout état de cause rejeter la requête de prise ou de reprise en charge. L'article 28 du règlement permet que la personne concernée soit, si besoin est, maintenue en rétention jusqu'à la réponse de l'Etat membre requis, le délai maximal de rétention à ce titre ne pouvant pas dépasser six semaines.

17. Cette logique ressort très clairement de l'examen des travaux qui ont précédé l'adoption du règlement n° 604/2013. Ainsi, dans le projet adopté par la Commission européenne (COM/2008/0820 final), il était expressément prévu que la motivation de la décision de transfert devait comprendre les différentes étapes de la procédure qui l'a précédée et que cette décision devait être notifiée dans un délai de quinze jours à compter de l'acceptation de la date de réception de la réponse de l'Etat membre requis. Si ces dispositions n'ont finalement pas été adoptées, il ne ressort pas des débats devant le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne que la logique « chronologique » décrite ci-dessus aurait été remise en cause. En revanche, il apparaît que l'article 28 du règlement a été modifié afin de permettre un placement en rétention avant la notification de la décision de transfert, contrairement à ce qui avait été initialement proposé par la Commission européenne. La position commune adoptée par le Conseil en deuxième lecture sur ce point a été acceptée par la Commission européenne sous réserve que « *soient établis des délais précis pour chaque étape de la procédure de Dublin, de façon à garantir qu'une personne ne puisse pas être placée en rétention pendant plus de trois mois au total (sinon, la procédure de Dublin dans son intégralité peut durer jusqu'à onze mois), à défaut de quoi la personne est libérée* » (COM/2013/0416 final).

18. Ceci dit, la notification d'une décision de transfert avant la réponse de l'Etat membre requis n'empêche pas la personne concernée de contester utilement cette décision devant le juge compétent, conformément à ce qui est prévu à l'article 27 du règlement n° 604/2013, dès lors que cette décision identifie précisément l'Etat membre considéré par les autorités françaises comme responsable, par application des critères fixés par le règlement, et celui de ces critères qui a été retenu pour ce faire. S'il devait s'avérer que l'Etat membre requis n'est, au regard des critères fixés par le règlement, pas l'Etat membre responsable, la décision de transfert pourra ainsi être annulée, la circonstance que l'Etat membre requis a accepté ou non la prise ou la reprise en charge étant sans incidence à cet égard.

19. Dans ces conditions, il y a lieu de se demander si l'article 26 du règlement n° 604/2013 s'oppose à ce qu'une décision de transfert d'un demandeur ou d'une autre personne visée à l'article 18, paragraphe 1, point c) ou d) du règlement, de l'Etat membre requérant vers l'Etat membre responsable, puisse être édictée et notifiée à la personne concernée avant que l'Etat requis ait expressément ou implicitement accepté la prise ou la reprise en charge de l'intéressé.

20. Cette question, qui est déterminante pour la solution du litige, présente une difficulté sérieuse. Par suite, il y a lieu, en application de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, d'en saisir la Cour de justice de l'Union européenne et, jusqu'à ce que celle-ci se soit prononcée, de surseoir à statuer sur la requête présentée par M.

21. Compte tenu, d'une part, du délai, rappelé au point 2, dans lequel il doit en principe être statué sur la requête de M. - délai qui n'est toutefois pas prescrit à peine de nullité - et, d'autre part et de façon générale, de l'intérêt qui s'attache à ce que la situation de M. demandeur d'asile, soit examinée rapidement, il y a lieu de demander à la Cour

de justice de se prononcer selon la procédure préjudicielle accélérée prévue à l'article 105 de son règlement de procédure.

DECIDE :

Article 1^{er} : Il est sursis à statuer sur la requête de M. jusqu'à ce que la Cour de justice de l'Union européenne se soit prononcée sur la question préjudicielle suivante :

- les dispositions de l'article 26 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement et du Conseil du 26 juin 2013 font-elles obstacle à ce que les autorités compétentes de l'Etat membre qui a formulé, auprès d'un autre Etat membre qu'il considère comme étant l'Etat responsable par application des critères fixés par le règlement, une demande de prise en charge ou de reprise en charge d'un ressortissant d'un pays tiers ou d'un apatride qui a présenté une demande de protection internationale sur laquelle il n'a pas encore été statué définitivement ou d'une autre personne visée à l'article 18, paragraphe 1, point c) ou d) du règlement, prenne une décision de transfert et la notifie à l'intéressé avant que l'Etat requis ait accepté cette prise ou cette reprise en charge ?

Article 2 : Le présent jugement sera notifié à M. et au préfet du Pas-de-Calais.

Prononcé en audience publique le 1^{er} décembre 2016.

Le magistrat désigné,

signé

F. LESIGNE

La République mande et ordonne au préfet du Pas-de-Calais en ce qui le concerne et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution du présent jugement.

Pour expédition conforme,
Le greffier,