

« RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

COUR D ' A P P E L D E B O R D E A U X

N° 16/00140

ORDONNANCE

Le DIX SEPT DECEMBRE DEUX MILLE SEIZE à 13 H 00

Nous, Elisabeth LARSABAL, président de chambre à la Cour d'appel de Bordeaux, agissant par délégation du premier président de ladite Cour, assisté de Véronique SAIGE, Greffier,

En l'absence du Ministère Public, dûment avisé,

En présence de M. X, représentant du Préfet de la Gironde,

En présence de Monsieur A B

né le XXX à XXX

de nationalité Malienne, et de son conseil Me Aurélie AUTEF,

assisté de Mme Aitshatou MARIKO, interprète en langue BAMBARA, qui a régulièrement prêté serment,

Vu la procédure suivie contre Monsieur A B

né le XXX à SEGOU

de nationalité Malienne , et l'arrêté préfectoral de reconduite à la frontière du 13 décembre 2016 du préfet de la Vienne visant l'intéressé,

Vu l'ordonnance rendue le 15 décembre 2016 à 17 heures 34 par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Bordeaux, ordonnant la prolongation de la rétention administrative de Monsieur A B à compter du 15 décembre 2016 à 10 heures 45, pour une durée de 28 jours,

Vu l'appel interjeté par le conseil de M. Monsieur A B

né le XXX à XXX, le XXX à

17 heures 11,

Vu l'avis de la date et de l'heure de l'audience prévue pour les débats donné aux parties,

Avons rendu l'ordonnance suivante :

Vu la procédure suivie contre M. A B, et l'arrêté du Préfet de la Vienne en date du 13 décembre 2016 à 10 h 45 notifié le même jour à 16 heures, décidant, en application du règlement (UE) n° 604/2013 son transfert aux autorités espagnoles qui sont saisies de la demande d'asile qu'il a formée dans ce pays le 2011 donnant obligation à M. A B de quitter le territoire français, Vu l'arrêté

du 13 décembre 2016 notifié le même jour pris par le préfet de la Vienne, décidant de son maintien dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire pendant le temps strictement nécessaire au départ de l'intéressé,

Vu la requête déposée le 15 septembre 2016 à 15 heures 15 par le préfet de la Gironde, sollicitant une prolongation de ce maintien pour une durée maximale de vingt jours,

Vu l'ordonnance rendue le 15 décembre 2016 à 17 heures 34 par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Bordeaux, ordonnant la jonction des dossiers RG 16/12112 et RG 16/12110, statuant en une seule et même ordonnance, déclarant la requête en prolongation de la rétention administrative recevable, déclarant la procédure diligentée à l'encontre de bb régulière, et ordonnant la prolongation de la rétention de M. A B pour une durée de 28 jours à compter du 15 décembre 2016 à 10 h 45 ,

Vu la notification de cette décision à le 15 décembre 2016 à 17 heures 53 à maître Y Z , avocat de bb ;

Vu l'appel motivé formé par celui-ci le XXX à 17 heures 08 par télécopie adressée à monsieur le premier président par maître AUTEF, avocat de bb ;

Vu la convocation à l'audience du samedi 17 décembre à 10 h au palais de justice tribunal de grande instance de Bordeaux adressée le 16 décembre à 18 h 50 ;

Vu les observations de Maître Autef , avocat de M. A B, déposées le XXX à 17 h 08 et soutenues à l'audience .

RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

Le préfet de la Vienne a pris le 13 décembre 2016 un arrêté de transfert de M. A B, de nationalité malienne, en application du règlement (UE) n° 604/2013, aux autorités espagnoles qui sont saisies de la demande d'asile qu'il a formée dans ce pays le 20 octobre 2011, et l'intéressé, interpellé alors qu'il se trouvait au service des étrangers de la préfecture, a été placé en rétention administrative le jour-même.

Par ordonnance du 15 décembre 2016, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Bordeaux a constaté la régularité de la procédure d'interpellation, et a ordonné la prolongation de la rétention administrative de M. A B pour une durée maximale de 28 jours à compter du 15 décembre 2016 à 10 h 45.

Le juge des libertés et de la détention a retenu la régularité de la procédure et que l'erreur relative à l'existence d'un passeport était sans incidence, et que M. A B comprenait suffisamment le français pour comprendre la notification des décisions administratives du 13 décembre 2016 du Préfet de la Vienne.

Maître Autef avocat de M. A B, a adressé ses observations par télécopie réceptionnée le XXX .
L'avocat de M. A B conclut:

— à l'infirmité de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, à la constatation de l'irrégularité de la convocation en préfecture de A B, à l'irrégularité de la notification des droits de son placement en détention et à la remise en liberté de M. A B

— à l'irrégularité du placement en détention pour violation de l'article 28 du règlement dit de

DUBLIN III et pour erreur manifeste d'appréciation rendant cette décision irrégulière et en conséquence à la remise en liberté de A B

— à l'octroi à A B de l'aide juridictionnelle provisoire et à la condamnation du préfet de la Gironde au paiement d'une somme de 1000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile et de l'article 37 de la loi du 20 juillet 1991 sur l'aide juridictionnelle .

A l'audience de la cour, M. A B a confirmé qu'il comprenait le dialecte bambara.

Monsieur le représentant de la préfecture a expressément soutenu que les dispositions du CESEDA et de la Convention européenne des droits de l'Homme n'avaient en aucun cas été violées, que l'évaluation individuelle préalable avait bien été faite et que l'erreur relative à l'existence d'un passeport n'était pas dirimante ; il a précisé que le transfert de M. A B vers l'Espagne, pays où sa vie n'est pas en danger, est prévu pour le 21 décembre 2016.

Maître Autef, avocat de M. A B, a développé les observations de son mémoire.

Nous avons recueilli la position des parties sur le fait que la notification faite à A B le 13 décembre 2016 à 10 h 30 sans l'assistance d'un interprète de l'arrêté du même jour portant sur le transfert d'une demandeur d'asile aux autorités responsables de l'examen de sa demande d'asile fait référence à trois reprises aux autorités tchèques, alors que la pays de destination de A B est l'Espagne et non la Tchéquie.

Le représentant de la préfecture de la Vienne a indiqué qu'il s'agissait d'une erreur purement matérielle sans incidence sur la validité de la décision et la régularité de la procédure.

L'avocat de A B a souligné que cette erreur allait au delà de l'erreur matérielle et soulignait la difficulté de la notification concomitante de plusieurs décisions.

M. A B a eu la parole en dernier et a indiqué qu'il s'était rendu loyalement aux convocations du centre de rétention administrative, qu'il n'était pas en possession de son sac resté à son domicile à Poitiers et souhaitait le récupérer s'il devait être reconduit en Espagne. MOTIFS DE LA DÉCISION

Sans qu'il soit besoin d'examiner l'intégralité des contestations soulevées par l'avocat de A B, il apparaît que la procédure est irrégulière et que la décision de placement en rétention est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation sur la nécessité de faire usage de cette mesure, qui doit rester exceptionnelle et ne peut intervenir que dans l'hypothèse d'un risque de fuite.

Le Règlement (UE) 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, prévoit en son article 5 qu'"afin de faciliter le processus de détermination de l'État membre responsable, l'État membre procédant à cette détermination mène un entretien individuel avec le demandeur et que cet entretien permet également de veiller à ce que le demandeur comprenne correctement les informations qui lui sont fournies conformément à l'article 4", lequel traite du droit du demandeur à être informé sur l'application du règlement. Cet entretien individuel répond à l'objectif fixé par le considérant 18 du même Règlement, selon lequel "un entretien individuel avec le demandeur devrait être organisé pour faciliter la détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale. Dès que la demande de protection internationale est introduite, le demandeur devrait être informé de l'application du présent règlement ainsi que de la possibilité, lors de l'entretien, de fournir des informations sur la

présence de membres de sa famille, de proches ou de tout autre parent dans les États membres afin de faciliter la procédure de détermination de l'État membre responsable".

Par ailleurs, l'article 28-2 du règlement édicte que "les États membres peuvent placer les personnes concernées en rétention en vue de garantir les procédures de transfert conformément au présent règlement lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite de ces personnes, sur la base d'une évaluation individuelle et uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées". Il résulte de ces dispositions que l'entretien individuel dont a bénéficié A B le 13 décembre 2016 ne saurait être confondu avec l'évaluation individuelle prévue à l'article 28-2 du Règlement, laquelle a pour but non plus de faciliter la détermination de l'Etat responsable, mais de déterminer si le ressortissant de pays tiers ayant formé une demande de protection internationale, présente un risque non négligeable de fuite, si le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées.

Le procès-verbal établi par un fonctionnaire de police le 13 décembre 2016, ne saurait constituer l'évaluation individuelle préalable exigée par l'article 28-2 du Règlement, puisque celle-ci doit être préalable à la décision de placement en rétention, alors que ce procès-verbal a été établi postérieurement à la décision du préfet, au moment de sa notification.

En effet, il ressort de la demande adressée par le Préfet de la Vienne le 13 décembre 2016 au directeur départemental de la sécurité publique de la Vienne que sont requises en même temps la notification de l'arrêté de réadmission et de l'arrêté de placement en rétention administrative, ce qui démontre que la décision de placement en rétention était prise avant évaluation préalable individuelle actualisée de la situation de A B.

Cette évaluation devait pourtant permettre de déterminer si la rétention administrative de A B était nécessaire au regard des critères de l'article 28-2 ou si la préfète ne devait pas lui préférer une mesure non privative de liberté, de sorte que son absence préalablement à la décision de placement en rétention entache celle-ci d'irrégularité et justifie que soit infirmée l'ordonnance du juge de la détention et des libertés relative à cette décision de placement en rétention, étant observé que A B était hébergé en foyer et titulaire d'un passeport .

En outre, l'illégalité de cette décision administrative prive de tout support juridique la demande de rétention.

Par ailleurs, la décision est fondée sur l'absence de détention par A B d'un passeport valable, ce qui est matériellement inexact, comme le reconnaît le représentant de la préfecture, et va au delà de l'erreur matérielle, puisque la détention d'un passeport est le premier élément requis pour apprécier l'éventualité d'une assignation à résidence; il est observé que la rubrique relative au passeport n'a pas été renseignée lors de l'audition de A B le 12 octobre 2016.

Enfin, ne saurait davantage être considérée comme une simple erreur matérielle ne faisant pas grief la mention, dans l'arrêté du 13 décembre 2016 portant sur le transfert d'une demandeur d'asile aux autorités responsables de l'examen de sa demande d'asile fait référence à trois reprises aux autorités tchèques, alors que la pays de destination de A B est l'Espagne, pays dans lequel il a présenté une demande d'asile, et non la Tchéquie, étant souligné que A B n'était pas assisté d'un interprète lors de cette notification et n'a ainsi pas été en mesure de constater cette erreur de fond. Il est de plus observé que la demande du Préfet de la Vienne au juge des libertés et de la détention est adressée au président du tribunal de grande instance de Toulouse, qui n'avait en cette matière aucune compétence territoriale, ce qui constitue une erreur supplémentaire dans la procédure menée par la préfecture.

Il y a lieu en conséquence d'infirmen l'ordonnance du juge des libertés et de la détention déferée du tribunal de grande instance de Bordeaux en date du 15 décembre 2016 et d'ordonner la mainlevée de la mesure de rétention administrative prononcée par arrêté du Préfet de la Vienne du 13 décembre 2016 et d'ordonner la mise en liberté de M. A B.

Il sera fait droit à la demande d'aide juridictionnelle provisoire formée par A B, mais il n'y a pas lieu à octroi d'un indemnité, la situation irrégulière dans laquelle se maintient A B étant à l'origine de la présente procédure.

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, par ordonnance contradictoire mise à disposition au greffe, après avis aux parties ;

Accordons à A B le bénéfice de l'aide juridictionnelle provisoire ;

Déclarons l'appel recevable ;

Infirmen l'ordonnance déferée ;

Ordonnons la mainlevée de la mesure de rétention prise par arrêté du Préfet de la Vienne du 13 décembre 2016 à l'encontre de A B ;

Disons n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Disons que la présente ordonnance sera notifiée par le Greffe en application de l'article 10 du décret n° 2004-1215 du 17 novembre 2004.

Le Greffier Le Président »

CA Bordeaux, c.e.s.e.d.a., 17 déc. 2016, n° 16/00140. Lire en ligne :
<https://www.doctrine.fr/d/CA/Bordeaux/2016/C885B5D82B7D6CDE6DB6A>