

**Conseil d'État**  
**N° 395105**  
Inédit au recueil Lebon  
**2ème et 7ème chambres réunies**

M. Clément Malverti, rapporteur  
M. Xavier Domino, rapporteur public  
SCP SPINOSI, SUREAU, avocats

**lecture du jeudi 20 octobre 2016**

**REPUBLIQUE FRANCAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire en réplique, enregistrés les 8 décembre 2015 et 5 octobre 2016 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la Cimade, l'association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers, le Groupe accueil et solidarité, le Groupe d'information et soutien des immigrés et l'association Dom'asile demandent au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir le décret n° 2015-1364 du 28 octobre 2015 pris pour l'application des articles 13, 16 et 20 de la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile et modifiant le code de justice administrative ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 ;
- la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 ;
- le règlement n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 ;
- le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;
- la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 ;
- le code de justice administrative.

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Clément Malverti, auditeur,
- les conclusions de M. Xavier Domino, rapporteur public.

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Spinosi, Sureau, avocat de la Cimade et autres.

1. Considérant que les articles 13, 16 et 20 de la loi du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile ont modifié les dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ainsi que celles du code de justice administrative relatives à l'examen des demandes d'asile à la frontière, à l'examen des demandes d'asile en rétention et à l'examen des demandes d'asile relevant de la compétence d'un autre Etat ; que le décret du 28 octobre 2015, pris pour l'application de ces dispositions, modifie les dispositions réglementaires du code de justice administrative relatives au contentieux des refus d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile et des décisions de transfert prononcées à la frontière, au contentieux des décisions de maintien en rétention en cas de demande d'asile et au contentieux des décisions de transfert vers l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile ; que la Cimade, l'association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers, le Groupe accueil et solidarité, le Groupe d'information et soutien des immigrés et l'association Dom'asile demandent l'annulation de ce décret ;

*Sur le régime contentieux des décisions de maintien en zone d'attente des étrangers qui demandent à entrer en France :*

2. Considérant que la compatibilité d'une disposition législative aux stipulations d'un traité international ne peut être utilement invoquée à l'appui de conclusions dirigées contre un acte réglementaire que si ce dernier a été pris pour son application ou si en elle constitue la base légale ; qu'il suit de là que les associations requérantes ne peuvent, à l'appui de leurs conclusions, utilement contester, par la voie de l'exception, que les dispositions des articles L. 221-1 et L. 222-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile relatives aux conditions du maintien en zone d'attente des étrangers méconnaîtraient les objectifs de la directive 2013/33/UE du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, le décret attaqué n'étant pas pris pour l'application de ces dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, lesquelles n'en constituent pas la base légale ;

*Sur le régime contentieux des décisions de refus d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile :*

3. Considérant qu'en vertu du paragraphe 1 de l'article 43 de la directive 2013/32/UE du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale, les Etats membres peuvent prévoir des procédures conformes aux principes de base et aux garanties fondamentales visés par la directive pour se prononcer à la frontière sur une demande manifestement infondée correspondant à l'une des situations énumérées au paragraphe 8 de l'article 31 de la directive ou sur la recevabilité d'une demande d'asile ; qu'en vertu du paragraphe 1 de l'article 46 de cette directive, les demandeurs doivent disposer d'un recours effectif devant une juridiction contre les décisions prises à la frontière en application du paragraphe 1 de l'article 43 ; qu'aux termes du paragraphe 5 de ce même article : " Sans préjudice du paragraphe 6, les Etats membres autorisent les demandeurs à rester sur leur territoire jusqu'à l'expiration du délai pour l'exercice de leur droit à un recours effectif et, si ce droit a été exercé dans le délai prévu, dans l'attente de l'issue du recours " ; que le paragraphe 6 de cet article prévoit la possibilité pour les Etats membres, pour les décisions considérant une demande comme manifestement infondée ou comme irrecevable, de déroger à ce principe sous réserve qu'une juridiction soit compétente pour décider si le demandeur peut rester sur le territoire de l'Etat membre ; que s'agissant des décisions prises dans le cadre des procédures à la frontière visées à l'article 43, le paragraphe 7 prévoit en outre, que le demandeur " se voit accorder au moins une semaine pour préparer sa demande et présenter à la juridiction les arguments qui justifient que lui soit accordé le droit de rester sur le territoire dans l'attente de

l'issue du recours " ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article L. 213-8-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : " La décision de refuser l'entrée en France à un étranger qui se présente à la frontière et demande à bénéficier du droit d'asile ne peut être prise par le ministre chargé de l'immigration que si : 1° L'examen de la demande d'asile relève de la compétence d'un autre Etat (...) ; / 2° La demande d'asile est irrecevable (...) ; / 3° Ou la demande d'asile est manifestement infondée " ; que le septième alinéa de l'article L. 213-9 de ce code prévoit que le recours contre la décision de refus d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile, qui constitue une décision prise à la frontière au sens du paragraphe 1 de la directive 2013/32/UE, revêt un caractère suspensif ; que, dès lors qu'il permet au demandeur de rester sur le territoire national jusqu'à l'issue de son recours sur la décision prise sur sa demande d'asile à la frontière, conformément au paragraphe 5 de l'article 46 de la directive, le décret contesté n'avait pas à reprendre les conditions prévues aux paragraphes 6 et 7 de l'article 46 de la directive 2013/32/UE qui ne s'appliquent qu'en l'absence d'un tel recours suspensif ; que, par suite, le moyen tiré de ce que les dispositions de l'article L. 213-9 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile seraient incompatibles avec les objectifs de l'article 46 de la directive 2013/32/UE ne peut qu'être écarté ;

*Sur le régime contentieux des décisions de maintien en rétention des demandeurs d'asile :*

5. Considérant que le d) du paragraphe 2 de l'article 8 de la directive 2013/33/UE du 26 juin 2013 permet aux Etats membres de placer un demandeur d'asile en rétention " dans le cadre d'une procédure de retour au titre de 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, pour préparer le retour et/ou procéder à l'éloignement, et lorsque l'État membre concerné peut justifier sur la base de critères objectifs, tels que le fait que le demandeur a déjà eu la possibilité d'accéder à la procédure d'asile, qu'il existe des motifs raisonnables de penser que le demandeur a présenté la demande de protection internationale à seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour " ; que le paragraphe 3 de l'article 9 de cette directive dispose que : " Lorsque le placement en rétention est ordonné par les autorités administratives, les États membres prévoient un contrôle juridictionnel accéléré de la légalité du placement en rétention d'office et/ou à la demande du demandeur " ;

6. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article L. 552-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : " Quand un délai de cinq jours s'est écoulé depuis la décision de placement en rétention, le juge des libertés et de la détention est saisi aux fins de prolongation de la rétention. Le juge statue dans les vingt-quatre heures de sa saisine (...) " ; qu'aux termes de l'article L. 556-1 du même code : " Lorsqu'un étranger placé en rétention en application de l'article L. 551-1 présente une demande d'asile, l'autorité administrative peut, si elle estime, sur le fondement de critères objectifs, que cette demande est présentée dans le seul but de faire échec à l'exécution de la mesure d'éloignement, maintenir l'intéressé en rétention le temps strictement nécessaire à l'examen de sa demande d'asile par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides et, en cas de décision de rejet ou d'irrecevabilité de celui-ci, dans l'attente de son départ, sans préjudice de l'intervention du juge des libertés et de la détention (...). / L'étranger peut demander au président du tribunal administratif l'annulation de la décision de maintien en rétention dans les quarante-huit heures suivant sa notification. Le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il désigne à cette fin parmi les membres de sa juridiction ou les magistrats honoraires inscrits sur la liste mentionnée à l'article L. 222-2-1 du code de justice administrative statue après la notification de la décision de l'office relative au

demandeur, dans un délai qui ne peut excéder soixante-douze heures, dans les conditions prévues au III de l'article L. 512-1 du présent code (...) / La demande d'asile est examinée selon la procédure accélérée prévue à l'article L. 723-2 " ;

7. Considérant que l'intervention de la décision du juge des libertés et de la détention qui a autorisé la prolongation de la rétention ne prive pas d'objet les conclusions, présentées devant le juge administratif, tendant à l'annulation de la décision de maintien en rétention ; que, dès lors, et en tout état de cause, contrairement à ce que soutiennent les associations requérantes, les termes du paragraphe 3 de l'article 9 de la directive 2013/33/UE ne font pas obstacle à ce que le juge administratif statue sur la décision de maintien en rétention postérieurement à l'autorisation par le juge judiciaire de la prolongation de la détention ;

8. Considérant, en deuxième lieu, que la directive 2013/32/UE prévoit la possibilité pour les autorités nationales compétentes d'examiner une demande d'asile dans le cadre d'une procédure accélérée dès lors que les motifs qui ont conduit cette autorité à examiner le bien-fondé de ladite demande dans le cadre d'une telle procédure peuvent être effectivement soumis à un contrôle juridictionnel dans le cadre du recours dont la décision finale de rejet est susceptible de faire l'objet et dans le respect du droit à un recours juridictionnel effectif garanti par l'article 46 de la directive ; que cette directive n'implique nullement que le choix de l'autorité nationale compétente de recourir à une procédure accélérée s'exerce devant une juridiction distincte de celle appelée à se prononcer, en qualité de juge de plein contentieux, sur la décision de rejet de la demande d'asile ; que, par suite, et en tout état de cause, les associations requérantes ne sont pas fondées à soutenir que l'article L. 556-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, en ne prévoyant pas la possibilité d'un recours contre la décision de placer en procédure accélérée la demande d'asile présentée en rétention, est incompatible avec les dispositions de l'article 46 de la directive 2013/32/UE ;

9. Considérant, en troisième lieu, que le paragraphe 6 de l'article 46 de la directive 2013/32/UE prévoit que lorsqu'une demande d'asile est considérée comme infondée et a été examinée en procédure accélérée au motif qu'elle n'a été présentée qu'afin de retarder ou d'empêcher l'exécution d'une décision antérieure ou imminente qui entraînerait l'éloignement du demandeur, " une juridiction est compétente pour décider si le demandeur peut rester sur le territoire de l'État membre, soit à la demande du demandeur ou de sa propre initiative, si cette décision a pour conséquence de mettre un terme au droit du demandeur de rester dans l'État membre et lorsque, dans ces cas, le droit de rester dans l'État membre dans l'attente de l'issue du recours n'est pas prévu par le droit national " ; que le quatrième alinéa de l'article L. 556-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoit qu'" en cas d'annulation de la décision de placement ou de maintien en rétention, il est immédiatement mis fin à la rétention et l'autorité administrative compétente délivre à l'intéressé [une] attestation [de demande d'asile] " ; que le cinquième alinéa de cet article L. 556-1 de cet article dispose que : " (...) la mesure d'éloignement ne peut être mise à exécution avant que l'Office français de protection des réfugiés et apatrides ait rendu sa décision ou, en cas de saisine du président du tribunal administratif, avant que ce dernier ou le magistrat désigné à cette fin ait statué " ; qu'il ressort de ces dispositions que, contrairement à ce que soutiennent les associations requérantes, l'issue du recours prévu par l'article L. 556-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui permet au juge administratif de se prononcer sur la décision de maintien en rétention, détermine la délivrance à l'intéressé de l'attestation de demande d'asile et donc, conformément aux dispositions du paragraphe 6 de l'article 46 de la directive 2013/32/UE, le droit du demandeur de se maintenir sur le territoire français jusqu'à ce qu'il soit statué sur la décision par laquelle sa demande d'asile a été rejetée ;

10. Considérant, en dernier lieu, que le délai de quarante-huit heures prévu par l'article L. 556-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile pour exercer un recours contre la décision de maintien en rétention n'est pas incompatible avec les dispositions de l'article 46 de la directive 2013/32/UE ;

*Sur le régime contentieux des décisions de maintien en rétention applicable en Guyane, en Guadeloupe et à Mayotte :*

11. Considérant qu'aux termes du cinquième alinéa de l'article L. 556-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : " (...) la mesure d'éloignement ne peut être mise à exécution avant que l'Office français de protection des réfugiés et apatrides ait rendu sa décision ou, en cas de saisine du président du tribunal administratif, avant que ce dernier ou le magistrat désigné à cette fin ait statué " ; que l'article L. 556-2 de ce code prévoit que ces dispositions ne sont pas applicables en Guyane, en Guadeloupe et à Mayotte ; que l'article L. 514-1 du même code prévoit seulement que " si l'autorité consulaire le demande, l'obligation de quitter sans délai le territoire français ne peut être mise à exécution avant l'expiration du délai d'un jour franc à compter de la notification de l'arrêté " et que " l'étranger qui a fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français et qui défère cet acte au tribunal administratif peut assortir son recours d'une demande de suspension de son exécution " ;

12. Considérant que les associations requérantes soutiennent que la possibilité pour l'autorité administrative, dans ces territoires, de mettre à exécution la mesure d'éloignement avant même que le tribunal administratif appelé à statuer sur la décision de maintien en rétention se soit prononcé sur le droit du demandeur de se maintenir sur le territoire français méconnaît les dispositions du paragraphe 8 de l'article 46 de la directive 2013/32/UE qui prévoit que " les Etats membres autorisent le demandeur à rester sur leur territoire dans l'attente de l'issue de la procédure visant à décider si le demandeur peut rester sur le territoire, visée aux paragraphes 6 et 7 " ;

13. Considérant que le décret attaqué et les dispositions de la loi du 29 juillet 2015 ne peuvent recevoir application que dans le respect des objectifs prévus par l'article 46 de la directive 2013/32/UE qui implique que la mise en oeuvre des mesures d'éloignement forcé soit différée dans le cas où l'étranger qui en fait l'objet a contesté la décision de maintien en rétention devant le juge des référés du tribunal administratif, jusqu'à ce que ce dernier ait informé les parties de la tenue ou non d'une audience ou, en cas de tenue d'une audience, jusqu'à ce qu'il ait statué, de telle sorte que les demandeurs d'asile placés en rétention faisant l'objet d'une mesure d'éloignement soient mis à même d'exercer utilement les voies de recours qui leur sont ouvertes ; que, dans ces conditions, l'ensemble des recours offerts aux demandeurs d'asile placés en rétention faisant l'objet d'une mesure d'éloignement forcé à Mayotte, en Guyane et en Guadeloupe garantit, contrairement à ce qui est soutenu, le droit d'exercer un recours effectif susceptible de permettre l'intervention du juge en temps utile, alors même que le recours dirigé contre la mesure de maintien en rétention ne fait pas, par lui-même, obstacle à l'exécution de la mesure d'éloignement ;

*Sur le régime contentieux des décisions de transfert vers l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile :*

14. Considérant que le délai de quarante-huit heures prévu au II de l'article L. 742-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile dont dispose le demandeur d'asile placé en rétention pour exercer un recours contre la décision de transfert n'est pas incompatible avec les dispositions de l'article 27 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du

Conseil du 26 juin 2013 ;

15. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les associations requérantes ne sont pas fondées à demander l'annulation du décret qu'elles attaquent ; que leurs conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ne peuvent, par suite, qu'être rejetées ;

D E C I D E :

-----

Article 1er : La requête de la Cimade, de l'association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers, du Groupe accueil et solidarité, du Groupe d'information et soutien des immigrés et de l'association Dom'asile est rejetée.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à la Cimade, à l'association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers, au Groupe accueil et solidarité, au Groupe d'information et soutien des immigrés, à l'association Dom'asile, au ministre de l'intérieur et au Premier ministre.