



HAL
open science

Référé asile-frontière : présomption d'urgence en faveur des étrangers maintenus en zone d'attente

Serge Slama

► **To cite this version:**

Serge Slama. Référé asile-frontière : présomption d'urgence en faveur des étrangers maintenus en zone d'attente. *Actualité juridique Droit administratif*, 2006, 9, pp.496. hal-04034408

HAL Id: hal-04034408

<https://hal.science/hal-04034408v1>

Submitted on 17 Mar 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Copyright

Serge Slama, « Référé asile-frontière : présomption d'urgence en faveur des étrangers maintenus en zone d'attente », *AJDA* 2006 p.496

Seule la version publiée fait foi

AJDA 2006 p.496

Référé asile-frontière : présomption d'urgence en faveur des étrangers maintenus en zone d'attente

Serge Slama, *Maître de conférences en droit public à l'université Evry-Val-d'Essonne, CREDOF-Université Paris X*

En appel d'une ordonnance de référé-liberté, le Conseil d'Etat accorde aux demandeurs d'asile à la frontière, maintenus pour une durée limitée en zone d'attente et difficilement admissibles dans un autre pays que celui qu'ils fuient, une présomption sur la condition d'urgence pour le prononcé du référé et rappelle le mode opératoire d'examen de ces demandes d'admission sur le territoire au titre de l'asile.

Dans cette ordonnance de référé, rendue par le président Genevois, sur un appel du ministère de l'Intérieur contre une ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Cergy-Pontoise du 4 octobre 2005 lui ayant enjoint, sur le fondement de la jurisprudence Sulaimanov (CE réf. 25 mars 2003, *Ministre de l'Intérieur c/ M. et Mme Sulaimanov*, Lebon p. 146 ; *AJDA* 2003, p.1662, note O. Lecucq), d'admettre sur le territoire français un demandeur d'asile dont la demande n'était pas manifestement infondée, le Conseil d'Etat apporte une intéressante précision sur la condition d'urgence permettant l'octroi de mesures en référé, dans le cadre de l'article L. 521-2 du code de la justice administrative.

En effet, pour rejeter le moyen du ministère de l'Intérieur contestant l'urgence du prononcé de la mesure dès lors que l'intéressé n'avait pas démontré son « impossibilité de solliciter un visa préalablement à son entrée sur le territoire français », le Conseil d'Etat relève « qu'en raison tout à la fois de la situation du demandeur d'asile placé pour une durée limitée en zone d'attente et de la difficulté pour l'intéressé d'être admis au séjour dans un pays autre que son pays d'origine » la condition d'urgence est « en l'espèce » réputée remplie.

Au-delà de cette avancée sur la condition d'urgence, l'ordonnance du juge des référés du Conseil d'Etat du 24 octobre 2005 a une grande valeur pédagogique car elle rappelle, à point nommé, le *modus operandi* de l'examen d'une demande d'asile à la frontière, qui doit reposer sur la recevabilité manifeste de la demande et non sur l'examen de son bien fondé et qui ne peut être écartée du seul fait que le demandeur a transité par un pays tiers sûr.

Condition d'urgence : une ordonnance dans la continuité de la jurisprudence du Conseil d'Etat
A l'impossible nul n'est tenu ! Comme cela avait déjà été rappelé dans l'affaire Hyacinthe, « l'admission au séjour au titre de l'asile ne peut être refusée au seul motif que l'étranger démuné des documents et des visas mentionnés à l'article 5 de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 [devenu art. L. 211-1 du CESEDA] » (CE réf. 12 janvier 2001, *Hyacinthe*, Lebon p. 12 ; *AJDA* 2001, p. 589, note J. Morri et S. Slama ; D. 2001, IR p. 526 ; v., aussi, CE 27 septembre 1985, *FTDA*, Lebon p. 263 ; *JDI* 1986, p. 347, note F. Julien-Laferrière) et, ce, en conformité avec l'article

Serge Slama, « Référé asile-frontière : présomption d'urgence en faveur des étrangers maintenus en zone d'attente », *AJDA* 2006 p.496

Seule la version publiée fait foi

31 de la convention de Genève (1). Il est en effet rare qu'une personne persécutée dans son pays ou en fuite dans un pays tiers puisse le quitter en ayant eu le loisir de solliciter un visa pour entrer en France... Cet argument est d'autant plus valable, en l'espèce, compte tenu du fait que l'intéressé était en provenance de Côte-d'Ivoire, où, étant donné la situation actuelle, l'accès aux services consulaires français pour solliciter un visa n'est pas des plus aisés. Dès lors le ministre de l'Intérieur ne peut valablement, pour contester la condition d'urgence, opposer que l'étranger n'avait pas démontré « l'impossibilité » de solliciter un visa pour entrer en France.

S'agissant de l'urgence, l'ordonnance du 24 octobre 2005 peut aussi valablement être rapprochée de l'appréhension de cette condition par le juge administratif des référés (liberté ou suspension), concernant le séjour ou les mesures d'éloignement des étrangers. Compte tenu des conséquences graves et immédiates portées par la mesure sur la situation du requérant, le Conseil d'Etat a en effet estimé qu'en référé la condition d'urgence sera en principe constatée « dans le cas d'un refus de renouvellement du titre de séjour, comme d'ailleurs d'un retrait de celui-ci » (CE Sect. 14 mars 2001, *Ministre de l'Intérieur c/ Mme Aueur*, Lebon p. 123 ; RFDA 2001, p. 673, concl. I. de Silva). C'est aussi le cas pour l'expulsion d'un étranger du territoire français (CE réf. 26 septembre 2001, *Ministre de l'Intérieur c/ Mesbahi*, Lebon p. 428 ; RFDA 2001, p. 1326 ; CE réf. 7 mai 2002, *Ministre de l'Intérieur c/ Ouakid*, req. n° 245659) ou encore pour une décision de réadmission (CE réf. 25 novembre 2003, *Ministre de l'Intérieur c/ Nikoghosyan*, AJDA 2004, p. 1198, note S. Glogowski). L'urgence est alors appréciée in concreto, compte tenu de l'incidence immédiate de la mesure sur la situation du requérant (v. J. Raymond, *L'urgence, condition essentielle du référé suspension*, JCP A, 2003, n° 1935, p. 1369 ; v. Ogier-Bernaud, *Le référé-suspension et la condition d'urgence*, RFDA 2002, p. 284).

Le tribunal administratif de Cergy-Pontoise avait d'ailleurs déjà enjoint au ministre de l'Intérieur de délivrer un visa de régularisation pour permettre à un demandeur d'asile maintenu en zone d'attente d'être admis sur le territoire eu égard au « préjudice susceptible d'être porté de manière suffisamment grave, immédiate et irréversible aux intérêts invoqués par le requérant, au premier rang desquels se trouve son intégrité physique » (TA Cergy-Pontoise réf. 5 février 2003, *Aldamov*, req. n° 0300451). Le Conseil d'Etat s'était, quant à lui, contenté de relever, au titre de l'urgence, les « difficultés rencontrées par les intéressés pour être admis au séjour dans un pays autre que leur pays d'origine » (CE réf. 25 mars 2003, *Ministre de l'Intérieur c/ Sulaimanov*, préc.).

Désormais l'urgence est donc aussi corrélée à « la situation du demandeur d'asile placé pour une durée limitée en zone d'attente ». Certes l'ordonnance indique incidemment que c'est « en l'espèce » que la condition d'urgence est remplie. Mais, dans la mesure où cette situation est commune à tous les demandeurs d'asile maintenus en zone d'attente - le maintien est nécessairement limité dans le temps (20 jours) et le maintenu est exposé à être réacheminé à tout moment vers son pays de provenance et, en tout cas, d'origine - cette condition est désormais réputée lorsque ceux-ci saisissent le juge des référés.

Par extension, on peut augurer que la même présomption d'urgence sera consacrée pour les autres catégories d'étrangers maintenus en zone d'attente (2) faisant recours à l'office du juge des référés : en particulier ceux faisant l'objet d'une interruption de transit vers un autre Etat de l'espace

Serge Slama, « Référé asile-frontière : présomption d'urgence en faveur des étrangers maintenus en zone d'attente », *AJDA* 2006 p.496

Seule la version publiée fait foi

Schengen ou vers un Etat tiers (sur le fondement de l'article L. 213-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et de l'article 5 de la Convention d'application des accords de Schengen) ou qui se voient opposer un refus d'admission sur le territoire français (art. L. 211-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile) parce qu'ils ne remplissent pas toutes les exigences pour entrer sur le territoire « Schengen », en sus du visa (moyens d'existence suffisants, attestation d'accueil, réservation hôtelière, assurance médicale, etc.) (3).

L'hostilité persistante du Conseil d'Etat à l'égard de la notion de pays tiers sûr

Par ailleurs, en écartant, comme sans incidence, l'argument selon lequel l'intéressé ne pouvait solliciter l'admission au séjour au titre de l'asile car il ne s'est pas vu reconnaître le statut de réfugié en Côte-d'Ivoire, le Conseil d'Etat tient ferme sa jurisprudence traditionnellement hostile à la notion de pays d'origine sûr (CE 16 janvier 1981, Condé, Lebon p. 238 ; CE 18 décembre 1996, Ministre de l'Intérieur c/ Rogers, Lebon p. 509 ; RFDA 1997, p. 281, concl. J.-M. Delarue ; D. 1997, Jur. p. 393, note F. Julien-Laferrière et X. Créach ; RGDIP 1997, p. 784, note D. Alland) et ce, alors même qu'elle a récemment été incorporée dans le droit français (4).

Consacrée dans le protocole « Aznar » annexé au traité d'Amsterdam, cette notion a en effet été introduite en droit interne par la loi n° 2003-1176 du 10 décembre 2003 en anticipant l'adoption d'une directive communautaire (5). Ainsi, jusqu'à l'adoption de ces dispositions communautaires, le législateur a donné compétence à l'OFPRA pour fixer « la liste des pays considérés comme des pays d'origine sûrs [...] » (art. 3 de la loi n° 52-893 du 25 juillet 1952 relative au droit d'asile, devenu L. 722-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile) (6).

Au demeurant, selon la jurisprudence de la Commission de recours des réfugiés, la décision de rejet d'une demande d'asile par un Etat tiers est sans incidence sur l'examen de la demande en France (CRR Sect. réunies 13 janvier 1997, Rohan Narenthiran, req. n° 292751). Ainsi, appliquant cette jurisprudence, le juge des référés avait déjà relevé dans l'arrêt Sulaimanov que la demande d'asile à la frontière présentée par un couple tchéchène ne pouvait être rejetée du seul fait que les intéressés sont « demeurés plusieurs mois en Jordanie avant de demander l'asile en France ». Une telle circonstance ne permet en effet « pas par elle-même de leur refuser le statut de réfugié » (CE réf. 25 mars 2003, préc.).

Vraisemblances et invraisemblances de la demande d'asile-frontière

Sur le fond, la demande d'admission sur le territoire français n'était guère contestable. Arrivé le 27 septembre 2005 à l'aéroport de Roissy-Charles-de-Gaulle, l'intéressé, de nationalité congolaise (Brazzaville), avait sollicité à sa descente d'avion cette admission au titre de l'asile en faisant valoir son appartenance au principal parti politique d'opposition et ses liens de parenté avec les fondateurs de ce parti (son père, qui a obtenu le statut de réfugié en Grande-Bretagne, et son oncle, Bernard K., un ancien premier ministre et ancien maire de Brazzaville).

Pourtant, par décision du 29 septembre 2005, suivant l'avis de l'agent de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA), le ministre de l'Intérieur lui avait refusé l'admission au séjour au titre de l'asile en estimant cette demande « manifestement infondée » au motif qu'il

Serge Slama, « Référé asile-frontière : présomption d'urgence en faveur des étrangers maintenus en zone d'attente », *AJDA* 2006 p.496

Seule la version publiée fait foi

n'apportait « aucun élément permettant de tenir pour exacts les faits qu'il dit avoir vécus [...] et pour fondées ses craintes d'être persécuté par les autorités congolaises ».

Mais, compte tenu de l'instruction menée par le juge de première instance en audience publique, les doutes exprimés par l'administration quant à la réalité des liens de parenté et la véracité des attestations produites ne « semblent nullement fondés », aux yeux du juge des référés du Conseil d'Etat. Celui-ci considère donc que l'intéressé n'était pas « dans une situation permettant de regarder comme manifestement infondée sa demande d'admission au statut de réfugié (7) ».

Doit-on voir dans l'assouplissement de la condition d'urgence dans le prononcé du référé et de l'appréhension du caractère « manifestement infondé » d'une demande d'admission sur le territoire au titre de l'asile un signal adressé par le président de la Section du contentieux au juge des référés de première instance suite à la mesure provisoire prononcée par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire du journaliste érythréen (v. CE réf. 11 août 2005, A. G., *AJDA* 2005, p. 2134, note S. Slama (8)) ? En tout cas, l'ordonnance du 24 octobre 2005 témoigne de la volonté du Conseil d'Etat de ne plus laisser durcir l'accès au « référé-asile » et, au-delà, rappelle aux intervenants dans la procédure d'asile à la frontière que l'examen d'une demande d'admission sur le territoire au titre de l'asile doit reposer sur des vraisemblances - ou des invraisemblances - et non des certitudes.

(1) V., sur « l'immunité pénale » des demandeurs d'asile pour pénétrer sur le territoire français, CE 27 mai 1977, Pagaoga Gallastegui, Lebon p. 244, concl. B. Genevois ; *AJDA* 1977, p. 488, chron. Nauwelaers et O. Dutheillet de Lamothe ; CE 22 janvier 1993, Mamoka, Lebon p. 773 ; *AJDA* 1993, p. 376, obs. V. Haïm .

(2) Le nombre de personnes maintenues en zone d'attente en 2004 était de 14 291, contre 15 498 en 2003 et 20 800 en 2002. En 2004, 2 548 demandes d'asile ont été enregistrées à la frontière, soit moins de 18 % des personnes maintenues.

(3) V., notamment, La mise à l'écart des étrangers : la logique du visa Schengen, spéc. Gérard Beaudu, La politique européenne des visas de court séjour, et Virginie Guiraudon, Garanties financières exigées pour les demandeurs indiens de visas de court séjour (visite et tourisme) : quelques exemples européens, *Culture & conflits*, n° 49 et 50, L'Harmattan, septembre 2003 (<http://www.conflits.org/sommaire.32.html><http://www.conflits.org/sommaire.32.html>).

(4) Significativement, dans de récentes conclusions sur l'arrêt du 12 octobre 2005, Gisti, Asti d'Orléans et alii, (req. n° 273198), la commissaire du gouvernement Emmanuelle Prada-Bordenave a rappelé cette hostilité du Conseil à l'égard de la notion de pays d'origine sûr, alors même que les décrets contrôlés (décret n° 2004-813 et 814 du 14 août 2004) n'y avaient pas trait.

(5) Cette proposition de directive (COM[2002] 326 final/ directive n° 64 du Conseil du 26 novembre 2002) a fait l'objet d'un laborieux accord politique du Conseil des ministres mais rencontre actuellement la réticence du Parlement européen (v. la position adoptée par la Commission des libertés civiles du Parlement le 21 juin 2005, http://www.europarl.eu.int/meetdocs/2004_2009/documents/PR/566/566614/566614fr.pdfhttp://www.europarl.eu.int/meetdocs/2004_2009/documents/PR/566/566614/566614fr.pdf)

(6) Une demande d'asile est examinée en procédure prioritaire (c'est-à-dire en 96 heures) si le demandeur a la nationalité d'un de ces pays « considéré » comme « sûr » et il ne bénéficie ni du droit au séjour ni de l'accès au dispositif national d'accueil des demandeurs d'asile (hébergement, allocation, etc.).

Par délibération de son Conseil d'administration du 30 juin 2005, l'OFPRA a fixé une liste - critiquée et critiquable - de douze pays considérés comme « pays d'origine sûrs » (NOR : MAEC0500031S, JO 2 juillet 2005, p. 10962, texte n° 6). Des associations, membres de la Confédération française pour le droit d'asile (CFDA), ont annoncé avoir saisi le Conseil d'Etat d'une demande en annulation de cette décision (<http://cfda.rezo.net/procedures/com-30-06-05-2.html>).

(7) En application de l'article L. 221-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et de l'article 12 du décret n° 82-442 du 27 mai 1982 modifié, l'étranger qui se présente à la frontière sollicite formellement son admission sur le territoire « au titre de l'asile » et demande à bénéficier du « droit d'asile » et non - stricto sensu - du statut de réfugié (v., sur cette distinction, François Julien-Laferrière, *Droit des étrangers*, PUF, 2000, n° 281 et s.).

Significativement, le juge des référés du Conseil vise pourtant dans cette ordonnance, à la fois, les lois de ratification de la convention de Genève de 1951 et de son protocole additionnel de 1967 sur le statut de réfugié et la Constitution (art. 53-1) et « notamment » son Préambule, fondements du droit d'asile.

(8) Ce journaliste érythréen, qui avait pu être admis sur le territoire français grâce à la mesure provisoire prononcée par la Cour européenne a, moins de deux mois après le dépôt de sa demande, obtenu de l'OFPRA la reconnaissance de son statut de réfugié.