



ELENA-France

EUROPEAN LEGAL NETWORK ON ASYLUM

Association des Avocats du Droit d'Asile

(Membre du Conseil Européen pour les Réfugiés et les Exilés)

2-4 rue de Harlay – 75001 PARIS

PROPOSITION D'AMENDEMENTS

**AU PROJET DE LOI N° 714 POUR UNE IMMIGRATION MAITRISEE
ET UN DROIT D'ASILE EFFECTIF**

ENREGISTRE A L'ASSEMBLEE NATIONALE LE 21 FEVRIER 2018

TABLE DES MATIERES

I Introduction

- 1) Réaction de l'Association Elena France à l'exposé des motifs du projet de loi **P 4**
- 2) Rappel historique **P 7**
- 3) Etat des lieux des défaillances du système issu de la loi du 29 juillet 2015 **P 9**
- 4) Principales dispositions du projet de loi contestées par l'Association Elena **P 13**

II Propositions d'amendements

- **Page 14** : Article 4 du PJJ sur les enquêtes administratives
- **Page 19** : Article 5 du PJJ sur la réduction du délai pour introduire une demande d'asile
- **Page 20** : Article 5 du PJJ sur la convocation à l'OFPPRA par « tout moyen »
- **Page 21** : Article 5 du PJJ sur la notification de la décision OFPPRA par « tout moyen »
- **Page 23** : Article 5 du PJJ sur le choix de la langue
- **Page 24** : Article L733-1 du CESEDA, amendement de rattachement sur la désignation à l'aide juridictionnelle d'un traducteur-interprète
- **Page 25** : Article L723-6 al 6 du CESEDA, amendement de rattachement sur les modalités de l'intervention de l'avocat à l'OFPPRA
- **Page 26** : Article 6 du PJJ sur le délai de recours devant la CNDA
- **Page 28** : Article 6 du PJJ sur la visioconférence

- **Page 31** : Article 6 du P JL sur la fin de la protection
- **Page 39** : Article L 733-2 al 2 du CESEDA, amendement de rattachement sur les ordonnances dites « nouvelles »
- **Page 42** : Article 7 du P JL sur le choix de la langue
- **Page 47** : Article 8 du P JL sur le caractère suspensif du recours devant la CNDA
- **Page 55** : Article L722-1 du CESEDA, amendement de rattachement sur la liste des pays d'origine sûrs
- **Page 57** : Article L723-II-1 du CESEDA, amendement de rattachement sur la procédure accélérée
- **Page 58** : Article L 723-II 3 du CESEDA, amendement de rattachement sur la procédure accélérée
- **Page 59** : Article L723-2 III 2 du CESEDA, amendement de rattachement sur la procédure accélérée
- **Page 60** : Article L723-16 du CESEDA, amendement de rattachement sur les irrecevabilités
- **Page 61** : Article L723-2 IV du CESEDA, amendement de rattachement sur les mineurs isolés
- **Page 62** : Article 723-2 V du CESEDA, amendement de rattachement sur le renvoi en procédure normale
- **Page 64** : Article 23 du P JL sur les déboutés de la procédure d'asile et l'admission au séjour

REACTION DE L'ASSOCIATION ELENA A L'EXPOSE DES MOTIFS DU PROJET DE LOI

« Puisqu'ils sont trop nombreux »...

Qu'on le veuille ou non, au regard de son histoire, la France garde à l'étranger, et chez les demandeurs d'asile en particulier, l'image de « patrie des droits de l'Homme ».

Pour combien de temps encore ?

Car il est peu de dire que le projet de loi présenté acte concrètement la fin du droit d'asile dans notre pays.

En 1951, la Convention de Genève, ratifiée par la France, était adoptée en réaction aux horreurs de la seconde guerre mondiale. Elle reposait sur un paradigme fondamental : la *notion de crainte*. La protection doit être reconnue aux personnes qui craignent des persécutions, et non pas seulement à celles qui les ont déjà endurées : on affirmait solennellement qu'il n'était pas nécessaire d'être monté dans un train de la mort pour craindre de devoir y monter. Que l'on doit protéger préventivement.

Et précisément parce que les enjeux des demandes de protection étaient essentiels, la Convention de Genève, véritable point de croix, avait tout prévu : la mise en place d'un dispositif d'accueil, le principe de non-refoulement, l'immunité pénale en cas de franchissement irrégulier d'une frontière, les critères à appliquer... et le bénéfice du doute, qui doit profiter au réfugié.

Depuis quelques années, le législateur français n'a cessé de chercher à revenir sur ces acquis. L'une des mesures symboliques est probablement l'adoption de la notion de « pays d'origine sûr », permettant à l'origine de contester le droit au séjour en France même en cas de recours devant la Cour Nationale du Droit d'Asile (CNDA), et aujourd'hui de soumettre les demandeurs d'asile à la procédure accélérée, laquelle n'est pas, loin s'en faut, un traitement privilégié...

Il était ainsi clairement affirmé que certains pays du monde n'étaient pas censés « produire » de réfugiés, suggérant par ailleurs l'idée fantasmée d'une fraude massive parmi les demandeurs d'asile...

Difficile de faire plus éloigné de l'esprit de la Convention de Genève : celle-ci ne vise pas à déterminer s'il y a de bons ou de mauvais Etats sur la planète, mais s'attache à garantir les individus qui ont besoin d'une protection, indépendamment de leur provenance géographique. Un homosexuel albanais, une mineure victime de traite en Kosovo, ne peuvent en aucun cas être considérés comme n'ayant pas vocation à bénéficier d'une protection... Ils sont pourtant originaires de pays que le Conseil d'administration de l'OFPRA continue de considérer comme « sûrs ».

La loi du 29 juillet 2015 instaurait ainsi la procédure accélérée (l'OFPRA se voyant imposer un délai de 15 jours pour traiter la demande, ce qui est incompatible avec un examen approfondi d'un dossier) et donnait compétence au juge unique de la CNDA, à charge pour celui-ci de statuer dans les cinq semaines.

La brèche était ouverte et légitimait dès lors la logique de tri. Le message était ainsi clair : certains dossiers ne valent rien par hypothèse et vous avez le droit de les considérer comme tels... et le principe de suspicion allait en conséquence contaminer tous les dossiers.

A ce jour, aucune évaluation de cette législation n'a été opérée, mais l'exécutif actuel, contrairement à l'avis du Conseil d'Etat, entend à nouveau modifier la loi, mélangeant d'ailleurs allègrement (volontairement ?) dans un même texte les questions d'asile et les questions d'immigration.

Pourquoi donc vouloir à nouveau légiférer ?

C'est bien là que les choses deviennent inquiétantes.

L'exposé des motifs du projet de loi ne peut qu'interroger. Le constat de base du ministère est particulièrement simple, si on lit entre les lignes : les demandeurs d'asile seraient trop nombreux, il s'agirait donc de les dissuader de venir chez nous...

La référence régulière à la « pratique allemande » a, au demeurant, été explicitée par le Ministre de l'intérieur lui-même lors d'une récente émission radiophonique : accueillir trop de demandeurs d'asile, ce serait s'exposer, selon lui, à une menace « *d'extrémisation des esprits* », illustrée politiquement par l'élection de 92 députés de l'AFD chez notre voisin...

On se pince... Le positionnement politique qui est ici adopté se résume donc ainsi : pour éviter l'élection de députés d'extrême droite, efforçons-nous de plaire à son électorat ! Adressons aux réfugiés le signal clair qu'ils ne sont pas les bienvenus. Débarrassons-nous du problème, nous n'aurons que des solutions... Une telle logique laisse sans voix.

Et cette réforme nous est vendue avec un numéro classique de duettistes, mettant en scène un président qui se voudrait humaniste et un ministre de l'intérieur, conscient, lui, des réalités, qui affiche sa fermeté parce que c'est ce que l'opinion attendrait de lui...

L'argument massue est celui de la réduction des délais : le demandeur d'asile aurait d'abord besoin d'une réponse rapide... Au risque qu'elle soit bâclée ? Cette volonté de célérité n'est qu'un prétexte à la réduction des droits des intéressés. Le demandeur d'asile n'attend pas en premier lieu une réponse rapide, mais une réponse juste et adaptée à sa demande. Compte tenu des enjeux d'une demande d'asile, alors que la vie ou la liberté des personnes sont en jeu, on n'a tout simplement pas le droit d'être médiocre ou d'apporter une réponse erronée. Un demandeur doit bénéficier de sécurité juridique. Autoriser la notification des décisions de l'OFPRA par « tout moyen » (sms ??) est incompatible avec cet impératif. La fixation du délai de recours à 15 jours n'a qu'un but : empêcher les demandeurs de pouvoir utilement faire valoir leurs droits... Et que dire du recours non suspensif pour les ressortissants des pays sûrs, encore eux, alors que la France ne connaît même pas de double degré de juridiction en matière d'asile ?

Inévitablement, une telle réforme, si elle devait voir le jour, serait source d'un contentieux particulièrement abondant, tant devant nos tribunaux (notamment par le biais de la QPC) que devant les juridictions internationales.

A titre d'exemple, interdire à un demandeur d'asile débouté de solliciter sa régularisation à un autre titre paraît très peu conforme au droit...

Le coût financier ne manquera pas de rebuter le ministère des comptes publics : placer un étranger en rétention pour 90 jours voire davantage (c'est la logique de l'enfermement), alors que toutes les associations constatent qu'un éloignement intervient en règle générale dans les 12 jours ou jamais, revient à déployer quantité de moyens au service de très peu d'« efficacité ».

Toutes les conditions sont donc réunies pour que le droit d'asile dans notre pays soit réduit à peau de chagrin. Et ce sous prétexte que 60 % de français considérerait qu'il y a trop d'étrangers en France ? La « pédagogie » déployée pour expliquer à l'opinion les ordonnances travail ne pourrait-elle pas être employée au soutien de convictions humanistes ?

L'esprit de la Convention de Genève doit se rappeler à nous de manière forte : cette idée du « *plus jamais ça* »... En mettant en application un mécanisme de protection des individus, notre pays se souvient des horreurs du passé et contribue à ce qu'elles ne se reproduisent jamais.

Ne nous y trompons pas : en protégeant les réfugiés, nous nous protégeons nous-mêmes. Et nous protégeons la qualité de notre démocratie.

RAPPEL HISTORIQUE ET CHIFFRES

La Convention de Genève de 1951 a pour titre officiel "Convention relative au statut des réfugiés" et a été signée à Genève le 28 juillet 1951. Elle met en œuvre, à la suite des persécutions de l'entre-deux-guerres et de la Shoah, les préoccupations proclamées par la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 :

Article 13 : 1) Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un État. 2) Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays.

Article 14 : 1) Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays. 2) Ce droit ne peut être invoqué dans le cas de poursuites réellement fondées sur un crime de droit commun ou sur des agissements contraires aux buts et aux principes des Nations unies.

Au sortir de la seconde guerre mondiale, l'Europe comptait plusieurs millions de personnes déplacées sur l'ensemble du continent.

La France a été l'un des pays initiateurs de la déclaration universelle de 1948 et de la Convention de Genève de 1951.

Membre du gouvernement de la France libre pendant la seconde Guerre mondiale, René Cassin est l'un des auteurs de la Déclaration universelle des droits de l'homme en 1948, vice-président du Conseil d'État de 1944 à 1959, et président de la Cour européenne des droits de l'homme de 1965 à 1968. En 1968, il reçoit à la fois le prix Nobel de la paix et le prix des droits de l'homme des Nations unies.

Les dernières statistiques présentées par le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (HCR) montrent qu'en 2016, dans le monde entier, 65,6 millions de personnes ont été forcées de fuir leur foyer, soit un chiffre sans précédent. Un nombre de 22,5 millions sont des réfugiés, dont 17,2 millions relevant de la compétence du HCR et 5,3 millions de palestiniens enregistrés auprès de l'UNRWA. Il existe aussi 10 millions de personnes apatrides qui ont été privées de nationalité et d'accès aux droits élémentaires comme l'éducation, les soins de santé, l'emploi et la liberté de circulation. La plupart d'entre elles sont accueillies en Afrique (30%), Moyen Orient et Afrique de Nord (26%), Asie et Pacifique (11%), et seulement 17% en Europe et 16% en Amériques. En pourcentage, 55% des réfugiés à travers le monde sont originaires de trois pays : Syrie - 5,5 millions, Afghanistan - 2,5 millions et Soudan du Sud - 1,4 millions.

Les principaux pays d'accueil sont : Turquie - 2,9 millions, Pakistan - 1,4 millions, Liban - 1 million, Iran - 979.400, Ouganda - 940.800, Ethiopie - 791.600.

D'après l'Eurostat, dans l'Union Européenne (28 membres), un nombre de 1,2 million de personnes ont déposé une première demande d'asile en 2016. Les données sur les décisions

relatives aux demandes d'asile sont disponibles à deux niveaux d'instance, à savoir pour les décisions en première instance et pour les décisions définitives en appel ou après réexamen.

Environ 1,1 million de décisions en première instance ont été rendues dans tous les États membres de l'UE. L'Allemagne a enregistré de loin le plus grand nombre de décisions.

Environ 61% des décisions en première instance ont été positives et ont conduit à une protection (366.000 personnes se sont vu accorder un statut de réfugié, 258.000 une protection subsidiaire et 48.000 une autorisation de séjour pour raisons humanitaires).

La part la plus élevée de décisions positives en première instance relatives aux demandes d'asile a été enregistrée en Slovaquie (84 %) et à Malte (83 %). À l'inverse, la Grèce, l'Irlande, la Pologne et la Hongrie ont enregistré des taux de refus en première instance supérieurs à 75 %.

Un nombre de 37.800 personnes ont bénéficié de décisions définitives positives en appel ou après réexamen, dont 23.200 se sont vu accorder un statut de réfugié, 5.900 une protection subsidiaire et 8.700 une autorisation de séjour pour raison humanitaires.

La Bulgarie (65 %), les Pays-Bas (58 %) et le Royaume-Uni (52 %) étaient les seuls États membres de l'Union à avoir enregistré plus de 50 % de décisions définitives positives en matière d'asile.

En France, les statistiques pour l'année 2016 présentées par l'OFPPRA et la CNDA ne respectent pas la même méthodologie qu'applique l'Eurostat, en vertu de l'article 4 du règlement (CE) n° 862/2007, dans tous les pays de l'UE. Conformément à l'Eurostat, le nombre des premières demandes d'asile en France pour 2016 était d'environ 75.000, et non 85.000 comme présenté dans le rapport OFPPRA (qui mélange les primo-demandeurs avec les demandes de réexamens). Sur un seul sujet les données de l'OFPPRA coïncident avec celles de l'Eurostat : alors que la demande de protection au titre de l'asile et de l'apatridie en France - réexamens et mineurs accompagnants inclus - avait connu une forte hausse de 24 % entre 2014 et 2015, l'évolution entre 2015 et 2016 a montré une moindre hausse, la demande ayant augmenté de 7,1%.

ETAT DES LIEUX DES DEFAILLANCES DU SYSTEME ISSU DE LA LOI DU 29 JUILLET 2015

Moins de trois ans après la loi du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile, le gouvernement présente un nouveau projet de loi englobant droit au séjour et droit d'asile.

L'Association Elena-France entend, deux ans après l'entrée en vigueur de la loi du 29 juillet 2015, revenir sur les défaillances observées du système actuel qui, loin d'être corrigées par le projet de loi, justifient des modifications.

C'est au terme d'une analyse fondée sur une expérience quotidienne du contentieux de l'asile que l'Association Elena dresse cet état des lieux.

La loi du 29 juillet 2015 devait répondre à deux objectifs : transposer les directives européennes de refonte du droit européen de l'asile de 2011 et 2013 et réformer un dispositif « à bout de souffle ».

Pourtant, la situation des demandeurs d'asile, tant devant l'OFPRA que la CNDA, reste problématique.

- L'assistance des demandeurs d'asile est insuffisante au stade de l'OFPRA

Depuis la loi du 29 juillet 2015, les demandeurs ont la possibilité de se faire accompagner lors de l'entretien à l'OFPRA par un représentant d'une association agréé ou un avocat.

En 2016, seulement 873 demandeurs d'asile ont été accompagnés. L'accompagnant était un avocat dans 36% des cas.

Les accompagnements restent donc très exceptionnels.

D'abord, parce que l'aide juridictionnelle n'a pas été prévue au stade de l'OFPRA.

Ensuite, parce que le rôle de l'avocat se cantonne à formuler quelques observations en fin d'entretien sans pouvoir véritablement participer au déroulement de l'entretien.

- Le placement des demandeurs d'asile en procédure accélérée handicape sérieusement leur défense devant la Cour Nationale du droit d'asile

Le nombre de procédures accélérées a fortement augmenté en 2016 puisque près de 28 000 demandes (20 060 premières demandes et 7 294 réexamens) ont été examinées selon cette procédure, soit 39 % du total des demandes d'asile.

En 2017, cette augmentation s'est confirmée puisque près de 46 % des demandes sont instruites selon cette procédure.

Les demandes de réexamen et celles émanant de ressortissants de pays considérés comme « sûrs » sont quasiment toutes instruites selon cette procédure et représentent, en 2016, 58 % des procédures accélérées.

La procédure accélérée est donc loin d'être une procédure d'exception.

Surtout, si l'OFPRA se décide à utiliser davantage les trois cas de placement en procédure accélérée laissés à son appréciation, la procédure accélérée risque de s'imposer comme la norme.

Or, le placement en procédure accélérée prive le justiciable de la collégialité devant la CNDA et raccourcit le délai de préparation du dossier au détriment de la qualité de l'instruction.

L'accélération des procédures devient en réalité l'obstacle principal auquel se heurtent les demandeurs d'asile pour présenter leurs demandes de protection dans de bonnes conditions.

La loi n'a pas été pensée pour protéger mais pour accélérer. Nous sommes bien loin ici du principe de protection de la Convention de Genève.

Cette accélération « à tout prix » est contraire au droit à un recours effectif consacré par le droit européen (article 47 de la Charte des Droits Fondamentaux, article 46 de la directive « procédures » du 26 juin 2013, articles 13 et 3 combinés de la CESDH).

En effet, si les délais de jugement ne doivent pas être excessifs, ils ne doivent pas non plus être expéditifs. Le raccourcissement des délais ne doit pas empêcher un demandeur d'asile d'assurer convenablement sa défense, et une juridiction de mener une instruction satisfaisante.

En outre, l'OFPRA et la CNDA n'utilisent pas la possibilité qui leur est donnée de déclasser la demande en procédure normale. En 2016, seuls 0,25% des dossiers placés en procédure accélérée ont été déclassés par l'OFPRA, et 5 % des recours examinés par les juges uniques dans le cadre de la procédure accélérée ont été renvoyés en formation collégiale. Il n'y a donc aucune sanction contre un classement en procédure accélérée injustifié.

- L'absence de désignation d'un traducteur-interprète au titre de l'aide juridictionnelle est un obstacle majeur à la défense des demandeurs d'asile

Aucun dispositif n'a été prévu pour permettre la désignation d'un traducteur-interprète au titre de l'aide juridictionnelle devant la CNDA.

Il s'agit pourtant d'une carence qui porte gravement préjudice aux demandeurs d'asile non francophones.

En effet, comment l'avocat peut-il s'entretenir avec son client non francophone pour préparer son recours sans l'assistance d'un traducteur-interprète ?

Comment satisfaire à l'exigence posée par la loi selon laquelle tous les documents produits doivent être traduits en langue française, et même par un traducteur assermenté s'agissant des documents judiciaires et d'état civil ?

L'assistance par un interprète au cours de l'audience n'est pas suffisante. Il faut rappeler qu'il s'agit d'une procédure écrite et que c'est d'abord au stade de la rédaction du recours que la barrière de la langue constitue un obstacle majeur.

Surtout, cette carence est contraire à l'article 24 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, qui prévoit que lorsqu'elle est accordée pour une procédure, l'aide juridictionnelle couvre l'ensemble des dépenses qui incomberaient au bénéficiaire de l'aide juridictionnelle s'il n'avait pas eu cette aide.

C'est d'ailleurs en application de ce principe qu'en matière pénale l'octroi de l'aide juridictionnelle permet la désignation non seulement d'un avocat, mais aussi la désignation d'un traducteur-interprète ou, de manière générale, d'un expert dès lors qu'il intervient dans le cadre de la procédure pour laquelle l'aide a été accordée.

Pourquoi l'étendue de l'aide juridictionnelle ne serait-elle pas la même en matière pénale et en droit des réfugiés ?

Les enjeux en termes de droits fondamentaux sont pourtant de taille.

La précision et l'exhaustivité ne sauraient être attendues du demandeur d'asile si on ne lui permet pas d'être assisté tout au long de la procédure par un traducteur-interprète.

- Les rejets par ordonnances portent atteinte au droit des demandeurs d'asile d'être entendus par un juge

En 2017, 25,9 % des requérants ont été rejetés sans avoir été entendus par la Cour.

Le nombre des dossiers rejetés par ordonnances a plus que doublé depuis 2010 (12,4 %).

Le rejet par ordonnance n'a donc plus rien d'exceptionnel.

Or, cela soulève évidemment une difficulté majeure puisque c'est l'accès au juge qui est ici refusé aux demandeurs d'asile en violation de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux qui dispose que « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable ».

- La vulnérabilité des demandeurs d'asile n'est pas prise en compte

La notion de vulnérabilité, qui devait être un outil pour adapter la procédure des personnes concernées, et notamment des mineurs isolés, n'est utilisée dans les faits que pour gérer la pénurie de places d'hébergement.

Rien ne protège les personnes vulnérables, et notamment les mineurs isolés, d'un placement en procédure accélérée.

La notion de vulnérabilité introduite dans la loi du 29 juillet 2015, loin d'avoir des implications effectives sur le traitement des demandes d'asile, reste purement incantatoire.

- La liste des pays d'origine « sûrs » est dévoyée à des fins de gestion migratoire

La notion de pays d'origine sûr est dévoyée à des fins de gestion des flux migratoires sans que cette liste soit réexaminée régulièrement (Le rapport d'information du Sénat n°130 du 14 novembre 2012 sur la procédure de demande d'asile constatait déjà « *la notion de pays d'origine sûr dévoyée à des fins de gestion des flux migratoires* » - pages 31 à 34)

- La possibilité pour les demandeurs d'asile de présenter une demande de réexamen se réduit à une peau de chagrin.

La loi du 29 juillet 2015 a fait disparaître la possibilité de voir instruite convenablement une demande de réexamen par le double jeu de l'irrecevabilité et de la procédure accélérée. En effet, les demandes de réexamen bénéficient d'un examen préliminaire à la suite duquel l'OFPRA prend une décision d'irrecevabilité, sans entretien personnel, si les « *faits ou éléments nouveaux n'augmentent pas de manière significative la probabilité que le demandeur justifie des conditions requises pour prétendre à une protection* ».

Or, cette notion « d'augmentation significative de la probabilité » est non seulement incompréhensible mais aussi totalement subjective. Elle permet en réalité de rejeter pour irrecevabilité toutes les demandes de réexamen.

C'est en définitive un état des lieux peu satisfaisant qui est dressé deux ans après l'entrée en vigueur de la loi.

L'association ELENA souhaite donc profiter du nouveau projet de loi pour que soient corrigées les défaillances du système actuel en proposant une série d'amendements.

PRINCIPALES DISPOSITIONS DU PROJET DE LOI CONTESTEES PAR L'ASSOCIATION ELENA FRANCE

C'est en notre qualité de praticiens et techniciens du droit des réfugiés que nous contestons plusieurs dispositions du projet de loi contraires à l'esprit et la vocation de la Convention de Genève.

Au nom d'un meilleur traitement de la demande d'asile, ce projet préconise une accélération de la procédure. Or, la célérité est, en matière de justice, rarement gage de respect des droits.

Nous avocats, défenseurs des demandeurs d'asile, souhaitons rappeler avec force que c'est le principe de protection qui doit guider toute réforme en matière d'asile et non la suspicion.

Nous contestons :

- la diminution du délai, après l'entrée sur le territoire français, pour déposer une demande d'asile ;
- la réduction du délai pour exercer un recours devant la CNDA ;
- l'absence de caractère suspensif de certains recours devant la CNDA ;
- la possibilité d'imposer au demandeur d'asile, tout au long de la procédure, une langue qui n'est pas la sienne ;
- la fin de la notification des convocations et décisions par lettre recommandée ;
- le recours à la visioconférence ;
- l'interdiction pour le demandeur d'asile débouté de solliciter un titre de séjour sur un autre fondement.

Nous souhaitons, dans un esprit constructif, participer aux débats à travers des propositions d'amendements au projet de loi.

PROPOSITIONS D'AMENDEMENTS

ARTICLE 4

Sur les enquêtes administratives

L'alinéa 3 est complété avec la phrase suivante :

« Lorsque le statut de réfugié est refusé ou retiré en raison d'une condamnation intervenue dans un Etat membre de l'Union européenne, la décision étrangère traduite par un expert assermenté est versée au dossier du demandeur.

Lorsque l'Office a connaissance d'une décision de condamnation intervenue dans un Etat membre de l'Union européenne, il en informe, sans délai, le demandeur et le cas échéant son conseil afin de recueillir ses observations.

Les observations ainsi recueillies sont consignées dans le dossier du demandeur ».

L'alinéa 5 est complété avec la phrase suivante :

« Le demandeur, et le cas échéant, son conseil, est informé de ce que cette enquête donne lieu à la consultation des traitements automatisés des données personnelles mentionnés à l'article 230-6 du code de procédure pénale.

Le résultat de l'enquête administrative est communiqué au demandeur et le cas échéant à son conseil afin de recueillir ses observations »

Le résultat de l'enquête administrative ainsi que les observations du demandeur et/ou de son conseil sont versés au dossier de ce dernier. »

EXPOSE DES MOTIFS

1. Sur le refus ou le retrait du statut de réfugié en raison d'une condamnation intervenue dans un Etat membre de l'Union européenne et la nécessité de garantir les droits de la défense

La pratique du refus ou du retrait de statut de réfugié en raison d'une condamnation intervenue dans un Etat membre de l'Union européenne existe déjà de manière informelle, il s'agit donc de l'encadrer afin de préserver les droits du demandeur d'asile.

En pratique, et faute d'un encadrement légal, il est trop souvent courant de voir opposer à un demandeur d'asile une décision de condamnation intervenue dans un pays européen sans l'avoir avisé ne serait-ce que de son existence.

Le demandeur d'asile peut donc se voir, lors de son entretien, interroger sur une décision dont le contenu lui est inconnu voire même rejeter sur la base d'une décision dont il apprendra l'existence le jour de la notification de la décision rendue par l'Office.

Aussi, afin de respecter les droits de la défense parmi lesquels figurent le principe du contradictoire, il apparaît nécessaire que le demandeur et/ou son conseil soit avisé de l'existence de cette décision de condamnation et invité à formuler des observations concernant cette décision de condamnation.

En effet, certains demandeurs ignorent avoir fait l'objet d'une procédure pénale ayant conduit à une condamnation.

La condamnation en l'absence du demandeur ainsi intervenue le prive du droit de faire valoir son innocence. Il serait donc inique de lui opposer une instance intervenue en violation de ses droits et ce d'autant plus qu'il existe une grande disparité dans les systèmes judiciaires européens.

La réception, dans notre ordre judiciaire, d'une décision étrangère, fût-elle européenne, ne peut donc se faire de manière automatique.

Le demandeur et/ ou son conseil doivent être en mesure de faire valoir tous éléments utiles sur les conditions dans lesquelles cette décision est intervenue.

Les observations ainsi formulées doivent être consignées dans le dossier du demandeur d'asile et ce afin de garantir un recours effectif.

Cette information serait vide de sens si on ne pose pas comme obligation pour l'Office et la Cour Nationale du droit d'asile de transmettre à l'intéressé et à son conseil la décision européenne traduite par un interprète assermenté.

Cette traduction doit incomber aux autorités en charge de l'examen des demandes d'asile. Il convient, sur ce point, de se référer aux règles communautaires en matière de reconnaissance mutuelle des décisions finales en matière pénale.

En effet, refuser ou rejeter le bénéfice du statut de réfugié ou de la protection subsidiaire en raison d'une condamnation intervenue dans un autre pays européen revient donc à lui faire produire des effets juridiques dans notre ordre.

La Commission européenne, dans sa communication (Comm (2000) 495) à destination du Conseil et du Parlement européen, a, s'agissant de la procédure de validation, rappelé :

*« Bien que, théoriquement, la validation d'une décision prise dans un autre Etat membre ne devrait pas être nécessaire, l'application directe et automatique du principe de reconnaissance mutuelle semble en pratique impossible dans la plupart des cas. **Un Etat membre souhaitant appliquer une décision prise dans un autre Etat membre devra au moins traduire cette décision** et vérifier qu'elle émane d'une autorité compétente en la matière ».*

Voir également dans ce sens un arrêt de la Cour de cassation du 22 septembre 2016 n°15-21.176 rappelant, en se fondant sur l'ordonnance de VILLERS COTTERETS, l'obligation de traduire des documents étrangers produits devant les juridictions françaises.

S'agissant d'un document judiciaire, la traduction ne peut être qu'assermentée ainsi que notre droit interne le prescrit.

En outre, la dimension pénale de ce point autorise un parallèle avec l'article 803-5 du Code pénal relatif au droit d'une personne poursuivie ou suspectée à un interprète ou à une traduction (lequel article n'est que le résultat de la transposition de la directive 2010/64/UE).

Cet article érige le droit d'une personne poursuivie ou suspectée de se voir traduire les pièces essentielles de la procédure parmi lesquelles figurent d'office le jugement de condamnation (voir en ce sens le décret d'application du 27 octobre 2013).

2. Sur les garanties devant entourer les enquêtes administratives

La présente loi entend modifier l'article 114-1 du code de la sécurité intérieure en insérant un V autorisant, désormais, la consultation de traitements automatisés de données à caractère personnel relevant de l'article 26 de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978.

Cette nouvelle disposition s'inscrit, très clairement, dans le contexte sécuritaire actuel. Cependant, on ne saurait s'affranchir de toutes garanties procédurales destinées, là encore, à assurer l'effectivité des droits de la défense.

Cet équilibre entre sécurité publique et défense des droits est d'autant plus impérieux en matière de droit des étrangers et d'asile en particulier.

Il n'est pas inintéressant de rappeler qu'il s'agit là d'une problématique ancienne.

Ainsi dès 1992, relativement au projet de décret portant sur la création d'un système informatisé de gestions des dossiers des ressortissants étrangers en France, la Commission Nationale consultative des droits de l'homme demandait notamment à ce qu'aucune décision administrative, surtout lorsqu'elle porte sur une reconduite à la frontière puisse être prononcée sur la base de la seule consultation du fichier informatisé et sans que l'administration ait procédé à des vérifications supplémentaires excluant les risques d'erreur technique. (Voir en ce sens procès-verbal de la réunion plénière du 11 juin 1992)

Le Conseil constitutionnel a, quant à lui, rappelé les termes de l'article 2 de la loi informatique et libertés de 1978 « aucune décision administrative ou privée impliquant une appréciation sur un comportement humain ne peut avoir pour seul fondement un traitement automatisé d'information donnant une définition du profil ou de la personnalité de l'intéressé » en soulignant que les « données recueillies dans les fichiers ne constitueront donc, dans chaque cas, qu'un élément de la décision prise, sous le contrôle du juge, par l'autorité administrative » (Conseil Constitutionnel, décision du 13 mars 2003 n°2003-476 DC, JO 19 mars).

A la lumière de cette décision, on peut donc déduire :

- Le retrait ou le refus de statut de réfugié/ protection subsidiaire ne peut reposer sur la seule consultation du dossier ;
- L'administration est tenue d'apprécier le comportement de l'individu dans sa globalité.

Or, pour apprécier le comportement de l'individu dans sa globalité, l'administration doit être tenue de recueillir ses observations.

Autrement, il s'agit d'imposer aux autorités chargées de l'instruction des demandes d'asile de veiller au respect du contradictoire.

Cet amendement s'inscrit donc dans la lignée des dernières solutions retenues par le Conseil d'Etat en matière d'enquête administrative.

Ainsi, par exemple, dans le cas des enquêtes menée par l'inspection du travail saisi par un employeur d'une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé, le Conseil

d'Etat exige désormais de l'inspecteur du travail qu'il mette le salarié à même de prendre connaissance de l'ensemble des pièces produites par l'employeur à l'appui de sa demande, notamment des témoignages et attestations (voir en ce sens CE 16 juillet 2014, n°355201).

Plus récemment, le Conseil d'Etat a sanctionné l'administration de ne pas avoir communiqué à l'agent sanctionné les témoignages recueillis au cours de l'enquête administrative (CE 23 novembre 2016, n°397733).

Sauf à venir consacrer une rupture d'égalité entre les justiciables, le respect du contradictoire doit être ici consacré.

En outre, les normes communautaires veillent à cet équilibre délicat entre protection de l'ordre public et respect des droits de la défense.

Ainsi, l'article 23 de la directive stipule :

« 1. Les États membres veillent à ce que le conseil juridique ou un autre conseiller reconnu en tant que tel ou autorisé à cette fin en vertu du droit national, qui assiste ou représente un demandeur en vertu du droit national, ait accès aux informations versées au dossier du demandeur sur la base duquel une décision est prise ou le sera.

Les États membres peuvent faire une exception lorsque la divulgation d'informations ou de leurs sources compromettrait la sécurité nationale, [...] En pareil cas, les États membres :

- a. *donnent accès à ces informations ou sources aux autorités visées au chapitre V; et*
- b. ***mettent en place dans leur droit national des procédures garantissant que les droits de la défense du demandeur sont respectés.***

Eu égard au point b), les États membres peuvent notamment accorder l'accès à ces informations ou sources au conseil juridique ou un autre conseiller ayant subi un contrôle de sécurité, pour autant que ces informations soient pertinentes aux fins de l'examen de la demande ou de la décision de retirer la protection internationale. »

Or, tel n'est pas le cas en l'état actuel du projet de loi.

Enfin, il convient de rappeler la réserve du Conseil d'Etat, dans son avis relatif au présent projet de loi :

« L'attention du Gouvernement est attirée sur l'élargissement constant des destinataires des informations de ces fichiers et des motifs de leur consultation qui remet en cause les finalités plus étroites conçues lors de leur création. Dans le cadre des nouvelles obligations que va faire peser le projet de loi - en cours de discussion parlementaire - qui tire les conséquences du règlement général sur la protection des données (UE) n° 2016/679 et transpose la directive (UE) n° 2016/680 du Parlement européen et du Conseil en date du 27 avril 2016, une étude d'impact de l'ensemble de ces fichiers sera sans doute nécessaire afin de

déterminer avec la CNIL les mesures qui s'imposeront dans le nouveau régime pour que la collecte et l'usage des informations soient entourées des garanties adéquates, qui devront être précisées par les textes réglementaires régissant les fichiers concernés. »

ARTICLE 5

Réduction de 120 à 90 jours du délai courant de l'entrée sur le territoire français et au-delà duquel le dépôt d'une demande d'asile peut entraîner, à la demande de l'autorité administrative, l'examen de celle-ci selon la procédure accélérée

Alinéa 2 :

Supprimer

EXPOSE DES MOTIFS

Les demandes d'asile placées en procédure accélérée sont présumées « moins pertinentes », pour différentes raisons, ce qui justifierait un traitement expéditif.

Or, pour placer un demandeur d'asile en procédure accélérée, le projet de loi réduit le délai de 120 jours pour introduire une demande d'asile à 90 jours alors même que la pertinence de ce critère pour juger de la crédibilité d'une demande d'asile est contestée.

D'une part, ce délai de 90 jours est trop restreint : la précarité de sa situation et la vulnérabilité du demandeur d'asile, le barrage de la langue, le défaut d'information et d'orientation, l'accès peu rapide à l'administration sont autant d'obstacles à la seule connaissance de la procédure. Doit ensuite être mise en place la demande d'asile en tant que telle (rédaction d'un écrit, traduction en français...) puis encore l'accès au dépôt de la demande qui reste difficile et variable d'une préfecture à l'autre.

L'accumulation de ces facteurs implique que beaucoup de demandeurs d'asile ne parviennent pas à faire enregistrer leur demande dans le délai de 120 jours suivant leur arrivée en France.

Il en résulte que, dans la très grande majorité des cas, ce délai n'est nullement imputable au demandeur d'asile et ne peut donc être considéré par l'administration comme l'indice d'un défaut de sérieux des motifs de sa demande. Sanctionner celui-ci par un placement en procédure accélérée ne repose donc sur aucune justification objective. Aussi, réduire de trente jours ce délai est d'autant plus attentatoire au droit du demandeur d'asile.

D'autre part, cette disposition est contraire à la notion de réfugié sur place, pourtant consacrée par la jurisprudence et explicitement prévue à l'article L. 713-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA).

Des craintes de persécutions peuvent en effet naître après l'arrivée en France pour des motifs divers : changement politique ou sécuritaire dans le pays d'origine, publication d'un ouvrage censuré dans le pays d'origine, naissance d'une fille risquant l'excision, possibilité de vivre librement son orientation sexuelle, militantisme politique ou engagement associatif en France, etc...

Convocation à l'OFPRA par tout moyen

Alinéa 4

Remplacer les mots « *par tout moyen* » par « *par lettre recommandée avec accusé de réception et en complément par tout autre moyen* ».

EXPOSE DES MOTIFS

Les convocations doivent être envoyées par courrier recommandé.

Aux termes du projet de loi :

« Le a du 2° du I, dans un objectif de simplification administrative et de célérité des procédures, autorise l'OFPRA à adresser la convocation à l'entretien individuel par tout moyen. »

La notification par tout moyen entraîne une insécurité juridique d'une part, en ce qu'elle ne définit pas le « par tout moyen », et d'autre part, ne permet pas le contrôle de l'envoi et de la réception de la convocation alors même que l'entretien à l'Office revêt le caractère d'une garantie essentielle à l'instruction d'une demande d'asile.

L'obligation d'audition des demandeurs est explicitement prévue par le CESEDA, les directives européennes 2004/83/CE et 2005/85/CE et les articles 41, 47 et 48 de la Charte des droits fondamentaux mais est également rappelée comme découlant du respect des droits de la défense par la CJUE dans un arrêt M.M. C/ Ministry for Justice, Equality and Law Reform, of Ireland du 22 novembre 2012 ou encore la CNDA dans la décision Yimer du 21 février 2012.

Le HCR dans son Guide des procédures et critères prévoit que les Etats signataires satisfassent à certaines exigences procédurales minimales tenant compte de la situation de particulière vulnérabilité du demandeur d'asile qui :

« Se trouve dans un milieu étranger et le fait de soumettre son cas aux autorités d'un pays étranger, souvent dans une langue qui n'est pas la sienne, peut présenter

pour elle de grandes difficultés, sur le plan à la fois pratique et psychologique. »
(Points 190 à 192)

L'importance est telle que la CNDA a ainsi élargi son office en annulant et renvoyant à l'OFPRA des demandes d'asile dont le défaut d'entretien n'était pas imputable à ce dernier.

À noter enfin que le système allemand, que le gouvernement prend souvent comme modèle, ne prévoit aucun autre mode de convocation des demandeurs d'asile pour leur entretien que celui par lettre recommandée avec accusé de réception.

Notification de la décision de l'OFPRA par tout moyen

Alinéa 13 et 14 :

Supprimer

EXPOSE DES MOTIFS

Jusqu'à présent, les décisions de l'OFPRA étaient notifiées exclusivement par lettre recommandée avec accusé de réception.

Comme pour les modalités proposées de convocation à l'entretien, et plus encore, la notification des décisions par tout moyen ne garantit pas un droit à un recours effectif. En effet, l'absence de preuve d'envoi et surtout de réception précise et effective ne garantit pas l'information du sens de la décision au demandeur et donc une saisine de la CNDA dans le délai imparti.

Sans définition précise du « *par tout moyen* » le respect du principe de confidentialité et de personnalité de la notification n'est pas non plus garanti.

Aujourd'hui, l'utilisation de plateformes électroniques par les juridictions administratives (télérecours, CNDém@t) est uniquement à l'usage des avocats **et non des particuliers**. L'utilisation d'un procédé dématérialisé est donc d'autant plus à exclure pour les demandeurs d'asile, lesquels sont par définition placés dans une situation de grande vulnérabilité matérielle et sont dépourvus pour la très grande majorité d'entre eux d'un accès permanent et certain aux outils de télécommunication.

Aussi, le Conseil d'Etat, dans son avis du 15 février 2018, considère que :

« Le plus grand soin devra toutefois être apporté aux choix des moyens techniques de sorte qu'une notification par voie dématérialisée ne puisse être opposée que la

mesure où il est démontré qu'elle a été opérée personnellement et qu'il est possible de garder une trace tant des opérations de notification que, le cas échéant, de la prise de connaissance par l'intéressé.

A défaut, la combinaison d'un délai très bref avec des modalités incertaines de notification pourrait être regardée comme portant atteinte au caractère équitable de la procédure »

Cette proposition est également contraire à de nombreuses dispositions de la **directive 2013/32/UE**.

Ainsi, le paragraphe 25 de son préambule dispose :

- « (25) Par ailleurs, la procédure d'examen de sa demande de protection internationale devrait, en principe, donner au demandeur au moins: le droit de rester sur le territoire dans l'attente de la décision de l'autorité responsable de la détermination, l'accès aux services d'un interprète pour présenter ses arguments s'il est interrogé par les autorités, la possibilité de communiquer avec un représentant du Haut- Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) et avec les organisations qui fournissent aux demandeurs d'une protection internationale des conseils ou des orientations, le droit à une notification correcte d'une décision et à une motivation de cette décision en fait et en droit, la possibilité de consulter un conseil juridique ou tout autre conseiller, le droit d'être informé de sa situation juridique aux stades décisifs de la procédure, dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend, et, en cas de décision négative, le droit à un recours effectif devant une juridiction. »

L'article 11 dispose :

« 1. Les États membres veillent à ce que les décisions portant sur les demandes de protection internationale soient communiquées par écrit.

2. Les États membres veillent en outre à ce que, lorsqu'une demande ayant trait au statut de réfugié et/ou au statut conféré par la protection subsidiaire est rejetée, la décision soit motivée en fait et en droit et que les possibilités de recours contre une décision négative soient communiquées par écrit. »

Enfin, l'article 12 dispose :

« f) ils sont informés du résultat de la décision prise par l'autorité responsable de la détermination dans une langue qu'ils comprennent ou dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent lorsqu'ils ne sont pas assistés ni représentés par un conseil juridique ou un autre conseiller. Les informations communiquées indiquent les possibilités de recours contre une décision négative, conformément aux dispositions de l'article 11, paragraphe 2. »

Dans le système allemand, les notifications des décisions de l'administration se font par Lettre

recommandée avec accusé réception, ce qui garantit une sécurité juridique pour le demandeur d'asile.

Sur la langue de son choix devant l'OFPRA

Alinéa 6

Remplacer la phrase suivante « Il est entendu, dans les conditions prévues à l'article L. 741-2, dans la langue de son choix ou dans une autre langue dont il a une connaissance suffisante. » ;

Par :

« Il est entendu, dans les conditions prévues à l'article L. 741-2, dans la langue de son choix ou dans une autre langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend. »

EXPOSE DES MOTIFS

Les bases juridiques européennes applicables au droit d'asile prévoient un droit à l'information du demandeur d'asile « dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend » (Article 12 a) f de la directive « procédures »¹.

¹ L'article 12 de la directive « procédures » 2013/32/UE entrée en vigueur en 2015 prévoit :

- a) Ils sont informés, dans une langue **qu'ils comprennent ou dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent**, de la procédure à suivre et de leurs droits et obligations au cours de la procédure ainsi que des conséquences que pourrait avoir le non-respect de leurs obligations ou le refus de coopérer avec les autorités. (...)
- f) ils sont informés du résultat de la décision prise par l'autorité responsable de la détermination **dans une langue qu'ils comprennent ou dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent** (...).

En outre la **directive « retour » 2008/115¹** relative aux procédures d'éloignement du demandeur d'asile débouté garantit aussi ce droit d'être informé dans une langue qu'il comprend, au titre des garanties procédurales.

Ainsi, l'article 10 dispose : « Sur demande, les États membres fournissent une traduction écrite ou orale des principaux éléments des décisions liées au retour visées au paragraphe 1, y compris des informations concernant les voies de recours disponibles, **dans une langue que le ressortissant d'un pays tiers comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend.** »

Contre toute attente, le projet de loi se contente d'une formule qui se situe en deçà des garanties procédurales européennes puisque désormais, le demandeur d'asile pourrait être entendu « *dans une autre langue dont il a une connaissance suffisante* ».

La formulation retenue par cet article est en deçà des garanties procédurales européennes. Le législateur ne peut prévoir des règles moins protectrices que la législation européenne. C'est pourquoi, il est nécessaire de l'amender.

**PROPOSITION D'AMENDEMENTS EN RELATION AVEC
CETTE PROBLEMATIQUE
ET QUI PEUVENT ETRE RATTACHES A L'ARTICLE 5**

Désignation au titre de l'aide juridictionnelle d'un interprète traducteur

Alinéa 18 à ajouter :

L'article L733-1 alinéa 1 est ainsi modifié :

Au premier alinéa après les mots « s'y faire assister d'un conseil et d'un interprète » est introduite la phrase suivante « *Le demandeur d'asile non francophone qui sollicite l'aide juridictionnelle devant la Cour Nationale du Droit d'Asile se voit désigner, dès la décision d'accord par le bureau d'aide juridictionnelle, un avocat et un interprète/traducteur* ».

EXPOSE DES MOTIFS

Si un demandeur d'asile peut bénéficier de l'assistance d'un avocat au titre de l'aide juridictionnelle devant la Cour Nationale du Droit d'Asile, aucun dispositif n'a été prévu pour permettre la désignation d'un interprète traducteur au titre de l'aide juridictionnelle.

Il s'agit pourtant d'une carence qui porte gravement préjudice aux demandeurs d'asile non francophones.

En effet, comment l'avocat peut-il s'entretenir avec son client non francophone pour préparer son recours sans l'assistance d'un traducteur-interprète ?

Comment satisfaire à l'exigence posée par la loi selon laquelle tous les documents produits doivent être traduits en langue française, et même par un traducteur assermenté s'agissant des documents judiciaires et d'état civil ?

L'assistance par un interprète au cours de l'audience n'est pas suffisante. Il faut rappeler qu'il s'agit d'une procédure écrite et que c'est d'abord au stade de la rédaction du recours que la barrière de la langue constitue un obstacle majeur.

Surtout, cette carence est contraire à l'article 24 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, qui prévoit que lorsqu'elle est accordée pour une procédure, l'aide juridictionnelle couvre l'ensemble des dépenses qui incomberaient au bénéficiaire de l'aide juridictionnelle s'il n'avait pas eu cette aide.

C'est d'ailleurs en application de ce principe qu'en matière pénale l'octroi de l'aide juridictionnelle permet la désignation non seulement d'un avocat, mais aussi la désignation d'un traducteur-interprète ou, de manière générale, d'un expert dès lors qu'il intervient dans le cadre de la procédure pour laquelle l'aide a été accordée.

Pourquoi l'étendue de l'aide juridictionnelle ne serait-elle pas la même en matière pénale et en droit des réfugiés ?

Les enjeux en termes de droits fondamentaux sont pourtant de taille.

La précision et l'exhaustivité ne sauraient être attendues du demandeur d'asile si on ne lui permet pas d'être assisté tout au long de la procédure par un traducteur-interprète.

Il est donc indispensable de remédier à cette carence en prévoyant l'intervention d'interprètes traducteurs au titre de l'aide juridictionnelle.

Prévoir l'intervention de l'avocat et de l'association tout au long de l'entretien afin d'améliorer la qualité de l'entretien

Ajouter un alinéa 6 :

A l'article L. 723-6, al. 6 du CESEDA

Remplacer la phrase : « L'avocat ou le représentant de l'association ne peut intervenir qu'à l'issue de l'entretien pour formuler des observations. »

Par : « L'avocat ou le représentant de l'association peut intervenir tout au long de l'entretien et formuler des observations à son issue. »

EXPOSE DES MOTIFS

Afin que l'assistance soit effective et permette d'améliorer la qualité de l'entretien et la compréhension de la demande de protection formulée, le texte doit permettre à l'avocat et

l'association d'intervenir tout au long de l'entretien et de formuler des observations à l'issue de cet entretien.

ARTICLE 6

Réduction du délai de recours devant la CNDA d'un mois à 15 jours

Alinéa 3 : remplacer les mots « de quinze jours » par « de deux mois »

Amendement de repli :

Alinéa 3 : supprimer

EXPOSE DES MOTIFS

Il est rappelé que le contentieux de l'asile en France se caractérise par un système dérogatoire au droit commun plaçant ainsi le demandeur d'asile dans une situation moins protectrice que celle d'autres justiciables.

En effet, d'une part, les demandeurs d'asile ne bénéficient pas des garanties procédurales offertes par un double degré de juridiction, la CNDA étant la seule juridiction à pouvoir statuer sur le fond du dossier.

D'autre part, ils ne bénéficient pas du délai de recours de droit commun en matière administrative qui est pourtant de deux mois.

Bien au contraire, le délai actuel de recours devant la CNDA, d'un seul mois, est un délai déjà très court, d'exception, alors même que les demandeurs d'asile sont des justiciables souvent non francophones, parfois peu scolarisés ou analphabètes, qui se trouvent dans des situations de précarité et de vulnérabilité particulières.

Si l'objectif du projet de loi est bien « *un droit d'asile effectif* », le délai de recours devrait à tout le moins être celui de droit commun, comme pour n'importe quel justiciable.

Or, son article 6 vise à réduire encore de moitié le délai dérogatoire d'un mois !

Cette disposition porte une atteinte disproportionnée au droit à un recours effectif (article 13 CESDH, article 47 de la Charte des Droits Fondamentaux de l'UE et article 46 de la directive 2013/32/UE du 26 juin 2013) et au procès équitable (article 6 CESDH).

L'article 46 de la directive susvisée précise notamment l'exigence d'un délai de recours « raisonnable », dans le cadre du respect du droit à un recours effectif :

« Les États membres prévoient des délais raisonnables et énoncent les autres règles nécessaires pour que le demandeur puisse exercer son droit à un recours effectif (...). Les délais prévus ne rendent pas cet exercice impossible ou excessivement difficile. »

Cette exigence de délai raisonnable est également rendue impérative par le HCR dans son guide des procédures et critère (IIème partie A.) :

« vi) Si l'on ne lui reconnaît pas cette qualité, il faudrait lui accorder un délai raisonnable pour demander le réexamen de la décision, soit à la même, soit à une autre autorité administrative ou judiciaire, selon le système existant. »

Or, ce délai de 15 jours rend l'accès effectif au juge quasi impossible.

En effet, les demandeurs d'asile se retrouvent très souvent dans des situations d'hébergement précaire et confrontés à des problèmes de domiciliation (courrier ne pouvant être retiré qu'une fois par semaine/fermeture de domiciliation/changement de domiciliation...) si bien que le délai de 15 jours peut facilement être déjà dépassé lorsqu'ils ont en main la décision de rejet de l'OFPRA à contester. Ils doivent par ailleurs être en mesure de comprendre la décision de rejet (délai de traduction), réunir des pièces et les faire traduire en français, rédiger leur recours en français avec ou sans aide d'un intervenant social ou trouver un avocat dans un délai rapide et ce, sans compter le barrage de la langue et du niveau d'instruction, la fragilité liée à la détresse psychologique ainsi que les cas fréquents de personnes isolées.

En pratique, beaucoup de demandeurs d'asile n'auront pas assez de temps pour introduire leur recours dans un délai aussi restreint.

Enfin, la réduction du délai de recours va augmenter mécaniquement les forclusions et les rejets par ordonnance si bien que nombre de demandeurs d'asile ne pourront plus être entendus lors d'une audience.

Ainsi, et ce qu'omet de dire le Conseil d'Etat dans son avis, un recours non motivé, compte tenu du peu de temps laissé au demandeur d'asile et/ou à son conseil pour rédiger son recours, entrainera nécessairement un risque élevé de rejet par ordonnance. D'autant plus que, d'après les derniers rapports d'activités de la CNDA, l'usage de ce procédé a fortement augmenté puisqu'il a doublé en sept ans passant de 12,4% des dossiers en 2010¹ à 25,9% en 2017¹.

À ce titre, si dans le système allemand le délai d'appel est bien de 15 jours en procédure normale, le rejet par voie d'ordonnance n'existe pas. Un demandeur d'asile en Allemagne a donc 100% de chance de voir sa demande d'asile examinée en audience s'il respecte les conditions de forme et de saisine. Dès lors, l'incidence d'un délai de saisine particulièrement bref est moindre sur son droit au recours effectif, puisqu'un recours sommaire n'est pas exposé à un risque de rejet par ordonnance. Or, en France, et comme les statistiques le démontrent, la réduction du délai de recours entrainera mécaniquement un nombre croissant de recours sommaires avec pour corollaire l'augmentation toujours plus importante de rejets

par voie d'ordonnance.

Sur la Visioconférence :

Alinéa 6 :

Remplacer par :

« l'article L. 733-1, alinéa 2 du CESEDA est supprimé . »

Amendement de repli :

Alinéa 6 :

Remplacer par :

« remplacer l'article L. 733-1, alinéa 2 du CESEDA par :

A titre exceptionnel, le Président de la juridiction, après avoir informé le requérant et recueilli son consentement écrit, peut prévoir que la salle d'audience de la cour est reliée, en direct, par un moyen de communication audiovisuelle qui garantit la confidentialité de la transmission avec une salle d'audience spécialement aménagée à cet effet ouverte au public et située dans des locaux relevant du ministère de la justice plus aisément accessibles par le demandeur, dans des conditions respectant les droits de l'intéressé.

Une copie de l'intégralité du dossier est mise à sa disposition.

Le requérant et son avocat disposent du libre choix de la place de l'avocat et de l'interprète, au sein de la juridiction ou aux côtés du requérant.

Ces opérations donnent lieu à l'établissement d'un procès-verbal dans chacune des salles d'audience ou à un enregistrement audiovisuel ou sonore. »

EXPOSE DES MOTIFS

La visioconférence a été introduite en 2001 en procédure pénale. Mais une personne ne peut être jugée devant un tribunal correctionnel par visioconférence que si elle est détenue et avec l'accord de l'ensemble des parties au procès.

Ainsi, le jugement d'un prévenu par visioconférence n'est envisagé que pour pallier au coût et à la complexité des extractions de détenus et uniquement avec le consentement de la personne concernée.

En 2003, la visioconférence a été instaurée concernant les audiences aux fins de prolongation de la rétention, pour lesquelles se pose également la problématique de transfert de personnes privées de liberté. Le consentement de l'intéressé est également imposé par la loi.

L'article L.733-1 du CESEDA prévoit la possibilité du recours à la visioconférence devant la Cour Nationale du Droit d'Asile (CNDA).

Le texte actuel dispose toutefois que le requérant, résidant en France métropolitaine, peut s'opposer à la visioconférence et demander à être convoqué dans les locaux de la Cour.

La visioconférence est donc facultative et subordonnée au consentement du justiciable.

Le projet de loi supprime le caractère facultatif de la visioconférence en l'imposant au justiciable.

Cette généralisation de la visioconférence, sans le consentement du justiciable, est non seulement contraire à la jurisprudence du conseil constitutionnel, mais aussi critiquée par les acteurs du contentieux, à commencer par les juges. En outre, elle ne peut se justifier par une question de bonne administration de la justice ou bonne utilisation des deniers publics, s'agissant de justiciables qui ne sont pas privés de liberté.

- Une généralisation contraire à la jurisprudence du Conseil constitutionnel

Saisi notamment de la question du recours à la visioconférence pour les audiences de prolongation de rétention administrative, le Conseil constitutionnel a jugé dans une décision du 20 novembre 2003 (n°2003-484-DC) que cela était conforme à la constitution à condition qu'il soit subordonné au consentement de l'étranger.

Ainsi, le projet de loi ne saurait prévoir le recours obligatoire à la visioconférence sans méconnaître la constitution.

- Une généralisation critiquée par les acteurs de l'audience

Les juges qui ont fait l'expérience de la visioconférence s'opposent à sa généralisation.

C'est la mise à distance et la déshumanisation outre de nombreux problèmes pratiques qui sont mis en avant.

Dans son avis en date du 2 février 2018, le syndicat de la juridiction administrative indique :

*« Le projet vise à développer massivement le recours aux vidéo-audiences. **Le SJA s'oppose avec force à ce projet.** Si les apparences en termes de neutralité et d'impartialité de la justice sont sauvées (contrairement à ce qui est le cas pour les audiences délocalisées) ce dispositif a pour effet de mettre à distance le juge et les parties qui ne se côtoient plus physiquement. **Le principe pluriséculaire d'unité de temps et de lieu propre à tout procès se trouve mis à mal (...).***

*La retransmission faussera la perception qu'a le juge des personnes, de leurs récits et des plaidoiries de leur conseil. Sans parler des nombreux dysfonctionnements qui ont déjà cours dans les juridictions judiciaires qui pratiquent la télé-audience, **cette pratique fera du juge non plus un acteur à part entière du procès mais un simple spectateur.** Rendre un verdict en présence du requérant, qu'il soit d'ailleurs favorable ou défavorable, fait partie pleine et entière de la responsabilité et de la mission du juge. Pour bon nombre de nos collègues, l'absence du requérant dans la salle dans laquelle le procès se déroule sera vécue comme un biais susceptible d'affecter leur appréciation du litige qui leur est soumis, et donc le sens même de leur décision ».*

En pratique, pour tenir des audiences en visioconférence, la CNDA doit collaborer avec le tribunal administratif pour équiper les salles et les occuper durant plusieurs demi-journées par semaine. Le tribunal doit donc suspendre ses activités et mettre à la disposition de la CNDA ses locaux et personnels, ce qui a pour conséquence de désorganiser l'activité du tribunal.

En 2004, une étude a été réalisée au Canada concernant la position de différents professionnels sur le dispositif de la visioconférence : des avocats, juges, interprètes (<http://www.irb-cisr.gc.ca/Fra/transp/ReviewEval/Pages/Video.aspx#data>). Il ressort des différents échanges plusieurs inconvénients à ce dispositif, permettant de douter de son efficacité :

- Il met à mal l'évaluation de la crédibilité des demandeurs d'asile. En effet, il est plus difficile de voir les réactions du visage ou du corps à travers un écran.
- La moitié des personnes interrogées voient la visioconférence comme un moyen impersonnel, dégradant et humiliant pour des demandeurs d'asile qui ont un parcours de vie difficile.
- Les avocats insistent sur le fait que l'interaction avec le client, ainsi qu'avec le président d'audience est limitée.
- Le fait d'être filmé ajoute davantage d'appréhension chez le justiciable et le déstabilise.
- Des problèmes techniques ont été soulevés : images floues, son coupé, etc...

Ainsi, la visioconférence déshumanise la relation judiciaire : un entretien par caméra et micro interposés ne peut remplacer un contact direct avec un justiciable permettant une écoute réciproque et une prise de décision pleinement assumée.

L'introduction de la visioconférence pose également le problème de la position de l'avocat. S'il se place aux côtés de son client, les juges n'ont plus aucun contact humain avec le dossier. De même, si l'avocat n'est pas face aux juges, comment peut-il montrer en audience les originaux des pièces produites ?

Pour l'ensemble de ces raisons, la généralisation de la visioconférence ne saurait être retenue.

Sur la fin de protection en procédure accélérée

Alinéa 5

Supprimer

EXPOSE DES MOTIFS

L'article 6 ne respecte pas les exigences constitutionnelles et conventionnelles de la France et crée une disproportion entre la rigueur procédurale et l'exercice effectif des garanties.

1) Sur le délai raisonnable

L'article 46 de la directive 2013/32/UE dispose que :

« Les Etats membres prévoient des délais raisonnables et énoncent les autres règles nécessaires pour que le demandeur puisse exercer son droit à un recours effectif en application du §1. Les délais prévus ne rendent pas cet exercice impossible ou excessivement difficile ».

L'article 6-1 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales dispose que :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue [...] dans un délai raisonnable [...] et a droit notamment à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense ».

Aussi, le délai raisonnable doit également être entendu comme le délai accordé à une personne pour recevoir, analyser et répondre aux demandes adverses, avec tous les conseils juridiques et les documents adéquats.

Un court délai prévient la possibilité pour le défendeur de réunir les pièces à l'appui de sa demande – d'autant plus s'il doit les faire traduire – et de permettre à un éventuel conseil de les utiliser afin d'élaborer une défense.

Il convient de rappeler que le délai accordé pour effectuer un recours contre une décision de l'OFPPA est raccourci au regard des exigences de délai raisonnable posées par la loi.

En effet, les articles R. 421-1 et suivant du Code de justice administrative prévoient un délai de droit commun de deux mois pour exercer un recours contre une décision administrative.

Specialia generalibus derogant, le délai prévu pour contester une décision de l'OFPPRA est d'un mois à compter de la notification de ladite décision.

Le projet de loi a l'intention de raccourcir ce délai dérogatoire à 15 jours, s'éloignant d'autant plus de l'exigence de délai raisonnable et de l'exercice d'un droit de recours effectif.

La situation d'un étranger est différente d'un justiciable français souhaitant contester une décision de l'administration. Celui-ci dispose de documents en français, de l'usage de la langue, ainsi que d'un réseau professionnel facilitant l'accès à un avocat et à la compréhension de la procédure tout en bénéficiant d'un délai de deux mois pour exercer ses droits.

L'étranger est souvent isolé, ou vivant dans une communauté elle-même isolée, sans ressource, n'ayant que des documents nécessitant une traduction payante, ne parlant pas la langue afin de demander de l'aide ou des explications, et qui ne bénéficiera que de 15 jours pour faire un recours contre la décision de l'OFPPRA.

Il est probable que lors de la saisine d'un avocat, au titre de l'aide juridictionnelle ou non, le délai soit expiré ou sur le point d'expirer, compliquant la tâche de l'association ou de l'avocat dans l'étude du dossier et l'envoi du recours.

Ainsi, la situation devient paradoxale car une personne ayant la possibilité d'exercer ses droits – et *in fine* disposant de plus de garanties – dispose d'un délai quatre fois plus long qu'une personne en difficulté.

D'autant plus que la communication des décisions de l'OFPPRA peut être faite « *par tout moyen, y compris électronique* ». Or, il est inutile de rappeler la situation de grande précarité des demandeurs d'asile, qui n'ont souvent pas accès à une connexion internet rapide ou effective afin de vérifier l'envoi de la décision – dans l'hypothèse où ils bénéficieraient d'une adresse électronique – ni à une imprimante leur permettant de joindre la décision à leur recours, condition obligatoire de sa validité.

De facto, la personne visée par la décision de l'OFPPRA sera privée de son droit au recours.

Mais cette problématique s'accroît relativement à l'article L. 711-6 du CESEDA qui prévoit le retrait du statut de réfugié, sur le fondement de l'article 14 de la directive 2011/95/UE, lui-même un amalgame des articles 1FC et 32 et 33 de la convention de Genève.

En effet, une personne reconnue réfugiée, par acte déclaratif, et bénéficiant conséquemment du statut de réfugié sans lequel la qualité n'est pas effective, peut se voir retirer son statut s'il constitue une menace grave pour la sûreté de l'Etat ou bien s'il a été condamné en France pour un crime ou un délit constituant un acte de terrorisme ou punissable de 10 ans d'emprisonnement et que sa présence constitue une menace grave pour la société.

Or, une telle procédure est nécessairement complexe et nécessite un délai afin de comprendre les problématiques et réunir les éléments nécessaires, en fait et en droit, pour répondre à une décision de fin de protection.

Une telle décision, parce qu'elle autorise *in fine* le renvoi d'un réfugié dans son pays d'origine malgré la reconnaissance de cette qualité, doit être assortie – conformément aux articles 32 et 33 de la convention de Genève – de toutes les garanties prévues par la loi nationale et supranationale.

Le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (HCR) indique, relativement aux clauses d'exclusion, que « *étant donné les graves conséquences, il est essentiel que des garanties procédurales strictes soient incluses dans la procédure* » (Principe Directeur sur la protection internationale n°5, HCR/GIP/03/05).

Le Conseil d'Etat viendra préciser dans son avis rendu le 15 février 2018 « *d'une part, de la conformité du délai aux exigences constitutionnelles, aux engagements conventionnels de la France et aux marges d'appréciation que laisse le droit de l'Union, et, d'autre part, de l'équilibre atteint entre la rigueur procédurale et l'exercice effectif et complet des droits* ».

Dès lors, le raccourcissement des délais de recours, tant pour les procédures d'admission que de fin de protection, fortement dérogoratoire au délai de droit commun prévu par la loi, porte atteinte au principe du délai raisonnable en ce qu'il empêcherait les personnes concernées de faire valoir leur droit en temps utile.

2) Sur la procédure accélérée

Le projet de loi souhaite inclure dans le cadre de la procédure accélérée (*procédure instaurée par la loi du 27 juillet 2015 en contrepartie de la reconnaissance du caractère suspensif des recours des décisions de l'OFPPRA*) – la procédure de fin de protection prévue par l'article L. 711-6 du CESEDA.

Cette nouvelle procédure – dont il est aujourd'hui impossible d'en évaluer l'impact compte tenu de son caractère trop récent selon avis du Conseil d'Etat – permet de traiter une demande d'asile en l'espace de 7 semaines entre le dépôt de la demande et la décision de la CNDA, qui statue à juge unique, et non en formation collégiale.

Cette procédure avait été ouverte dans des situations laissant présumer que le demandeur d'asile ne s'exposait pas à de réelles craintes de persécutions et traitements dégradants ou bien ne se montrait pas suffisamment coopératif avec les autorités.

Elle vise à éviter l'encombrement des autres chambres pour des demandes prétendument fallacieuses et à sanctionner le demandeur d'asile.

Toutefois, l'article L. 732-2 alinéa 2 prévoyait au juge unique la possibilité de renvoyer l'affaire en formation collégiale « *s'il estime que celle-ci ne relève pas de l'un des cas prévus aux mêmes articles L. 723-2 et L. 723-11 ou qu'elle soulève une difficulté sérieuse* ».

Or, toute procédure de fin de protection sur le fondement de l'article L. 711-6 du CESEDA, par la gravité de la mesure et les manquements de l'article vis-à-vis des dispositions constitutionnelles et conventionnelles, est de nature à soulever une difficulté sérieuse.

- Tout d'abord, dans le cadre de cette procédure, la personne visée a été reconnue réfugiée, donc elle s'expose nécessairement à des risques de persécutions et de traitements physiques dégradants dans son pays d'origine.

Il convient de préciser que le résultat recherché par la procédure de fin de protection est l'expulsion du réfugié du territoire français. La difficulté sérieuse existe alors dans l'analyse de la proportionnalité d'une telle décision, entre les engagements internationaux et philosophiques de la France et la protection de la société.

En effet, l'article L. 711-6 du CESEDA crée un « *télescopage malheureux* » avec les articles 32 et 33 de la convention de Genève (Conseil du Contentieux des Etrangers, 10 février 2017, n°182109, point 7.4.7) car les conditions de fin de protection sont calquées sur l'exception au principe de non-refoulement du réfugié.

Si la protection accordée au réfugié est retirée, il remplira nécessairement les conditions du refoulement.

- Ensuite, il existe une difficulté sérieuse sur l'article L. 711-6 du CESEDA et ses conditions d'application, difficultés qui n'ont toujours pas été purgées par la CNDA.
- D'une part, une difficulté se pose sur son champ d'application, tant procédural que sur le fond, notamment vis-à-vis des clauses d'exclusions classiques prévues par l'article 1 F c de la Convention de Genève et L. 711-4 du CESEDA :

L'article L. 711-6 du CESEDA reprend les stipulations de la Convention de Genève, mais celles qui concernent l'exception au principe de non-refoulement prévu à l'article 33.2 – le seul article défavorable à un réfugié – qui prévoit le refoulement d'un réfugié s'il y a des raisons sérieuses de le considérer comme un danger pour la sécurité du pays ou qui, ayant été condamné pour un crime ou un délit particulièrement grave, constitue une menace pour la sécurité du pays.

Ce sont donc **deux nouveaux cas de cessation** qui sont prévus en sus de ceux déjà établis par la Convention de Genève, qui ont vocation à s'appliquer à tous faits ou comportement **postérieurs** à la reconnaissance de la qualité de réfugié.

Considérant que la Convention de Genève constitue « *la pierre angulaire du régime juridique de la protection internationale des réfugiés* » (Considérant 4 de la Directive 2011/95/UE), de nouvelles clauses d'exclusion et de cessation sont ambiguës vis-à-vis des objectifs poursuivis.

Or, le considérant 14 et l'article 3 de la Directive 2011/95/UE prévoient que « *les États membres peuvent adopter ou maintenir des normes plus favorables* » que les normes énoncées dans la présente directive pour les ressortissants de pays tiers ou les apatrides qui demandent à un État membre une protection internationale.

En ajoutant des cas de cessation qui n'étaient pas prévus, ce qui est en contradiction flagrante avec l'esprit et le texte de la Convention et de la Directive, le législateur a posé une condition défavorable au réfugié et se trouve être plus restrictif que le minimum prévu pour tous les Etats membres.

Ces clauses d'exclusion et de cessation ne sont pas présentes dans la Convention de Genève et leur validité est donc sujette à cautionnement ; il est donc nécessaire que ce point soit étudié par une formation collégiale au regard des points de droit soulevés et de la question de la conventionnalité de l'article L. 711-6.

- D'autre part, cet article entraîne une confusion entre la qualité de réfugié et le statut de réfugié, distinction qui n'a pas lieu d'être :

Cette distinction se fonde sur l'article 1.A.2 de la Convention de Genève et les interprétations subséquentes que la qualité de réfugié existe indépendamment de toute reconnaissance par un Etat dès lors que les conditions sont réunies. Toute reconnaissance serait superfétatoire car la qualité y serait préexistante.

En revanche, le statut de réfugié dériverait de la directive 2011/95/UE et il serait octroyé par les Etats Membres par la reconnaissance de la qualité de réfugié.

Le statut de réfugié découlerait nécessairement de la qualité de réfugié et celui-ci pourrait en être exclu ou le statut être cessé sans que cela n'implique l'exclusion ou la cessation de la qualité de réfugié qui obéit à des règles plus strictes édictées par la Convention de Genève.

Cette interprétation montre toutefois une confusion dans le vocabulaire utilisé et dans le sens des mots, ce qui entraîne des conséquences drastiques dans la compréhension de la loi et son application à tous les demandeurs d'asile ainsi que les réfugiés.

Les articles L. 711-4 et L. 711-6 du CESEDA font état de nouvelles clauses d'exclusion et de clauses de cessation, et feraient état d'une distinction subtile entre qualité et statut de réfugié.

Ces notions doivent être définies sous peine de créer une application de la loi qui porte préjudice aux demandeurs d'asile, aux réfugiés ainsi qu'à tous les intervenants en justice.

Tant dans la Convention de Genève, que dans la directive 2011/95/UE et dans la loi française, les notions de qualité et de statut sont utilisées indifféremment, renvoyant toutes deux aux droits conférés par sa reconnaissance.

Ces textes nationaux et internationaux établissent l'idée qu'il ne peut y avoir de statut de réfugié sans reconnaissance préalable de la qualité de réfugié, ni d'existence de cette qualité sans bénéfice de ce statut.

Aussi, la tentative de distinguer ces deux notions *in concreto* dans la loi contrevient à « *la pierre angulaire du régime juridique international de protection des réfugiés* ».

Aussi, lorsqu'est reconnu la qualité de réfugié, cela octroie automatiquement le statut de réfugié car ils sont indissociables et ils ne peuvent être révoqués qu'ensemble. La dichotomie est uniquement sémantique et ne peut avoir de conséquences juridiques.

Cette interprétation est confirmée par la loi et par le Conseil d'Etat.

La Convention installe donc un régime juridique pour les personnes reconnues réfugiées que la Directive et la loi française se doivent de respecter en vertu des règles internationales.

Il est dès lors étrange que la Directive restreint les droits accordés au réfugié en les associant à un statut qui serait indépendant de sa qualité tandis que la Convention les accorde de manière inconditionnelle au réfugié ; d'autant plus que l'article 78 du TFUE prévoit la conformité du droit dérivé de l'Union à la Convention de Genève.

En conséquence, cette distinction artificielle entre la qualité de réfugié et le statut de réfugié entraînée par l'article L. 711-6 du CESEDA crée un état de fait engendrant confusion, décisions arbitraires, abus de droit et contentieux généralisé, qu'il est nécessaire de purger.

Or, la procédure accélérée et devant un juge unique empêche d'étudier avec sérieux de telles difficultés d'interprétation qui, de surcroît, porte atteinte au principe de sécurité juridique.

A ce sujet, il convient de préciser qu'un litige sur l'application de cet article est en cours devant le Conseil d'Etat, après avoir été jugé devant la CNDA **en grande formation – soit la formation la plus solennelle de la Cour, à l'opposé du juge unique et d'un examen de moins de cinq semaines du dossier – et que ce litige est susceptible d'être renvoyé devant la CJUE et de faire l'objet d'un recours devant la CourEDH.**

Enfin, une difficulté sérieuse existe relative à ses conditions d'application, et notamment le sens de « *menace grave pour la société* ».

En préambule, il sera précisé que ces difficultés ont fait l'objet de questions posées par la CNDA dans le cadre du litige précédemment énoncé et qui n'ont pas donné lieu à réponse par la Cour dans sa décision.

Aussi, elles ne sont toujours pas purgées.

L'article 33 de la Convention de Genève autorise l'Etat d'accueil à expulser ou refouler un réfugié s'il y a des raisons sérieuses de le considérer comme un danger pour la sécurité du pays ou qui, ayant été condamné pour un crime ou un délit particulièrement grave, constitue une menace pour la sécurité du pays.

Ces conditions ont été adaptées en droit de l'Union par la Directive 2011/95/UE à l'article 21 – qui permet le refoulement et la révocation du titre de séjour d'un réfugié – et à l'article 14.4, reprises par l'article L. 711-6 du CESEDA.

Au même titre que le trouble à l'ordre public, la notion de menace grave pour la sécurité de l'Etat n'est pas définie en droit de l'Union, ni en droit français.

Plusieurs conceptions et formulations existent de l'ordre public et des troubles à celui-ci en fonction des objectifs poursuivis par la loi ou la jurisprudence.

Le considérant 14 de la directive 2003/86/CE relative au regroupement familial indique que la personne à l'origine de la demande ne doit pas constituer une menace pour l'ordre public.

L'article 6 prévoit que l'entrée ou le séjour d'un membre de la famille pourra être refusée pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique.

La directive « Retour » 2008/115/CE précise qu'une décision de retour à l'encontre d'un étranger en situation régulière est possible pour des motifs relevant de l'ordre public et le prononcé d'une interdiction de retour d'une durée de cinq ans est envisageable en cas de menace grave pour l'ordre public.

La directive 2003/109/CE accorde le statut de résident de longue durée à des ressortissants de pays tiers en l'absence de menace pour l'ordre public ou la sécurité publique tandis que l'article 27 de la directive 2004/38/CE sur la libre circulation des ressortissants de l'Union reprend les termes de l'article 18 du TFUE et dispose que les États membres peuvent restreindre la liberté de circulation et de séjour d'un citoyen de l'Union, pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique.

La CJUE rappelle toutefois que « *pour l'essentiel, les Etats Membres restent libres de déterminer les exigences de l'ordre public* » (CJUE, 11 juin 2015, C-554/13, *Z. Zh. c/ Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie*).

L'article L. 521-1 du CESEDA prévoit l'expulsion d'un étranger du territoire français si celui-ci constitue une menace grave pour l'ordre public.

Néanmoins, aucune de ces formulations ne correspond avec précision au libellé de la Directive 2011/95/UE et de l'article L. 711-6 2° du CESEDA.

La notion d'ordre public est remplacée par la notion de société, qui doit être menacée de manière grave.

Eu égard à la profusion de l'utilisation du terme « ordre public » par le Droit de l'Union européenne et le droit français, l'utilisation d'un terme différent montre que le législateur a souhaité pointer une différence.

Aux articles 23, 24, 25 de la Directive 2011/95/UE, la notion d'ordre public est également utilisée – et non pas celle de menace grave pour la société – ce qui signifie que ces deux notions sont différentes.

De surcroît, le Droit de l'Union précise que le trouble à l'ordre public suppose l'existence, en dehors du trouble social qu'engendre toute infraction à la loi, « *d'une menace réelle, actuelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société* » (article 27 de la directive 2004/38/CE ; CJUE, *Byankov*, C-249/11).

Il ressort que la notion de société et sa protection est une composante de l'ordre public qui – en raison de son caractère spécifique et de ses conséquences drastiques sur le réfugié – a donc une portée plus restreinte que la notion d'ordre public.

Ainsi, certains comportements susceptibles de troubler l'ordre public, justifiant la condamnation ou l'expulsion d'un ressortissant étranger en situation régulière, ne seront pas suffisants pour pouvoir être qualifiés de menace grave pour la société et révoquer le statut d'un réfugié.

Aussi, il est nécessaire de définir les termes de cette notion afin de circonscrire ce qui peut constituer une menace grave pour la société.

Par conséquent, il apparaît que toute procédure de fin de protection sur le fondement de l'article L. 711-6 du CESEDA soulève une difficulté sérieuse qui nécessite l'examen du dossier en formation collégiale, voire en grande formation.

Le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (HCR) indique que les décisions d'exclusion, *a fortiori* des décisions de fin de protection car elles poursuivent le même but, « *doivent être prises dans le cadre de la **procédure normale de détermination du statut de réfugié** et non au cours de procédures d'admissibilité ou de procédures accélérées afin qu'une évaluation complète en droit et en fait puisse avoir lieu* » (Principe Directeur sur la protection internationale n°5, HCR/GIP/03/05).

**PROPOSITION D'AMENDEMENTS EN RELATION AVEC
CETTE PROBLEMATIQUE
ET QUI PEUVENT ETRE RATTACHES A L'ARTICLE 6**

Encadrer l'utilisation trop importante des ordonnances dites « nouvelles »
(Plus d'un quart du contentieux de la CNDA)

Ajouter un alinéa 6 bis :

A l'article L. 733-2, alinéa 2 du CESEDA, remplacer la phrase suivante :

« Il précise les conditions dans lesquelles le président et les présidents de section, de chambre ou de formation de jugement peuvent, après instruction, statuer par ordonnance sur les demandes qui ne présentent aucun élément sérieux susceptible de remettre en cause la décision d'irrecevabilité ou de rejet du directeur général de l'office. »

Par :

« Il précise les conditions dans lesquelles le président et les présidents de section, de chambre ou de formation de jugement peuvent, après instruction, statuer par ordonnance sur les recours, qui dans le cadre d'une première demande d'asile, n'entrent manifestement pas dans le champ d'application des articles L. 711-1 et L. 712-1 ou, dans le cadre d'une demande de réexamen, sont manifestement irrecevables conformément à l'article L. 723-16 ».

EXPOSE DES MOTIFS

Le projet de loi maintient la possibilité pour le président et les présidents de formation de jugement de la CNDA de rejeter par voie d'ordonnances dites « nouvelles », sans audience, « les demandes qui ne présentent aucun élément sérieux susceptible de remettre en cause la décision d'irrecevabilité ou de rejet du directeur général de l'office ».

Or, les avocats, comme les rapporteurs de la CNDA, constatent une utilisation exponentielle et abusive des ordonnances « nouvelles », qui représentaient en 2017 25,9 % du contentieux devant la CNDA.

Plus d'un quart des demandeurs d'asile voient donc leurs dossiers rejetés sans avoir été entendus par un juge.

Loin d'être une exception, le rejet par ordonnance est aujourd'hui devant la CNDA un moyen de « gestion des flux des dossiers ».

Les ordonnances concernent ainsi un grand nombre de premières demandes d'asile, tout à fait « sérieuses » puisqu'elles entrent dans le champ d'application de la convention de Genève ou de la protection subsidiaire (ex : femme mère isolée victime de violences graves dans son pays, homosexuels victimes de persécutions dans le pays d'origine, famille victime de vendetta, etc...).

Pourtant, cette procédure qui permet à la CNDA de rejeter sans audience un recours selon des critères subjectifs et aléatoires, est contraire à la spécificité du contentieux de l'asile et au droit européen.

M. Jean-Marie DELARUE, Conseiller d'Etat honoraire, estimait dans son rapport du 29 novembre 2012 :

« On doit admettre que la notion d'absence « d'élément sérieux » de l'article R. 733-16 est délicate à caractériser (...). Elle paraît presque antinomique de l'idée selon laquelle l'oralité est un élément important de la procédure conduisant à la décision de la Cour. »

De même, le rapport du Président Vigouroux sur la procédure devant la CNDA a rappelé l'importance de l'oralité des débats en matière d'asile.²

L'audience vient compléter nécessairement la partie écrite de la procédure et apparaît décisive.

En effet, en raison notamment des conditions précaires dans lesquelles les recours sont rédigés (demandeurs souvent non francophones, rédaction de recours en urgence au vu du délai restreint, absence d'hébergement et de suivi social...), les seuls éléments écrits du dossier sont souvent insuffisants pour appréhender le besoin de protection.

Surtout, ce droit d'être entendu par la CNDA est consacré par le droit européen.

Le droit à un recours effectif en matière d'asile est garanti tant par la directive européenne du 26 juin 2013 relative aux procédures communes en matière de protection internationale

² Le rapport indique ainsi que « l'audition du demandeur d'asile pendant l'audience et les réponses qu'il apporte aux questions qui lui sont alors posées par les membres de la formation de jugement constituent de fait, une incontestable prolongation de l'instruction du dossier. Et cette phase s'avère, du reste, dans la quasi-totalité des cas, tout à fait décisive sur l'issue qui est donnée au recours. Une part essentielle de la recherche de la vérité propre au contentieux de l'asile repose, en effet, sur le recueil de la parole du demandeur d'asile et celle-ci apparaît le plus souvent déterminante pour asseoir au contraire ou mettre en doute la crédibilité de son récit » (Rapport définitif, p. 10). Le groupe de travail « estime que le demandeur d'asile comme, le cas échéant, le représentant de l'office lorsqu'il vient à l'audience, doivent être en mesure d'apporter tout complément par rapport aux éléments qui figurent au dossier qu'il s'agisse du dossier de l'Office ou de celui de la cour ».

(article 25³ du préambule et article 46) que par la Charte des droits fondamentaux (articles 41 et 47).

Le droit plus spécifique d'être entendu devant une juridiction en matière d'asile est protégé par la Charte des droits fondamentaux et fait partie intégrante des droits de la défense (articles 18, 41 et 47 de la Charte des droits fondamentaux). Ce principe est rappelé par la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE, n° C-277/11 du 22 novembre 2012, M.M c/ Minister for Justice, Equality and law reform).

Il en va de même pour la Cour EDH qui a condamné la France à plusieurs reprises sur le fondement des article 13 et 3 combinés de la CESDH, en cas de reconduite de demandeurs d'asile n'ayant pas eu la possibilité d'accéder à une audience pour faire valoir leurs droits (I.M c France Cour EDH 5ème section, 14 décembre 2011 requête n°9152/09).

Il est donc inconcevable de maintenir la procédure d'ordonnances dites « nouvelles » sans méconnaître le droit européen et nier la spécificité du contentieux qui nécessite l'oralité.

Ce d'autant plus que les ordonnances interviennent généralement à un stade précoce de la procédure et sans délai de prévenance. Cela prive donc les demandeurs d'asile de toute possibilité concrète d'étayer utilement leurs recours.

³ « Afin de pouvoir déterminer correctement les personnes qui ont besoin d'une protection en tant que réfugiés au sens de l'article 1^{er} de la convention de Genève ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, chaque demandeur devrait avoir un accès effectif aux procédures, pouvoir coopérer et communiquer de façon appropriée avec les autorités compétentes afin de présenter les faits pertinents le concernant, et disposer de garanties de procédure suffisantes pour faire valoir sa demande à tous les stades de la procédure. Par ailleurs, la procédure d'examen de sa demande de protection internationale devrait, en principe, donner au demandeur au moins: le droit de rester sur le territoire dans l'attente de la décision de l'autorité responsable de la détermination, l'accès aux services d'un interprète pour présenter ses arguments s'il est interrogé par les autorités, la possibilité de communiquer avec un représentant du Haut- Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) et avec les organisations qui fournissent aux demandeurs d'une protection internationale des conseils ou des orientations, le droit à une notification correcte d'une décision et à une motivation de cette décision en fait et en droit, la possibilité de consulter un conseil juridique ou tout autre conseiller, le droit d'être informé de sa situation juridique aux stades décisifs de la procédure, dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend, et, en cas de décision négative, le droit à un recours effectif devant une juridiction. »

ARTICLE 7

Sur le choix de la langue

Alinéa 8

Remplacer par :

« Art. L. 741-2. – Lors de l’enregistrement de sa demande d’asile, l’étranger est informé, dans une langue qu’il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu’il la comprenne, des langues dans lesquelles il peut être entendu lors de l’entretien personnel mené par l’office prévu à l’article L. 723-6. Il indique celle dans laquelle il préfère être entendu. Tout au long de la procédure, il pourra être entendu dans une langue qu’il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu’il la comprenne. »

EXPOSE DES MOTIFS

Le projet de loi 2018 prévoit de figer le choix de la langue dans laquelle le demandeur d’asile sera entendu dès l’enregistrement de la demande.

On comprend à la lecture de l’avis du Conseil d’Etat rendu le 15 février 2018 que cette modification de l’article L. 741-2 du CESEDA est mue par la volonté de « *remédier aux changements imprévus de langue de procédure en cours d’instruction de la demande, souvent effectués à titre dilatoire par des demandeurs d’asile de mauvaise foi* » (point 27 page 7).

Il est regrettable que le Conseil d’Etat dans cet avis ne précise pas les sources qui le conduisent à affirmer un tel postulat et ce, d’autant plus que la pratique et l’exercice du métier d’avocat au quotidien devant la Cour nationale du droit d’asile ne peuvent que donner lieu à constater que ce postulat est erroné.

Il est très rare que les demandeurs d’asile décident de manière imprévue d’être entendus dans une langue différente en arrivant à l’OFPRA et/ou devant le Juge de la Cour nationale du droit d’asile et ce, à des fins dilatoires.

Si des problématiques de choix de langue peuvent se présenter dans le cadre de la procédure de demande d’asile, elles apparaissent plutôt au stade de la procédure de transfert vers l’Etat membre responsable de la demande d’asile, et ce, en application du règlement Dublin III. Or force est de constater qu’elles sont essentiellement dues au défaut de formation des agents en préfecture.

A l’occasion de cette procédure de transfert, des brochures d’information rédigées dans une langue que le demandeur d’asile comprend ou dont il est raisonnable de penser qu’il la

comprene doivent être remises. Or, un contentieux s'est développé devant le Tribunal administratif révélant les nombreuses erreurs commises par les agents en préfecture dans le choix de langue de la brochure d'information, ayant pour conséquence l'annulation des arrêtés de transfert.

Ainsi, les motivations de ce nouvel article trouvent leur source dans une analyse erronée de l'état des lieux de la procédure de demande d'asile, laquelle nourrit une présomption de mauvaise foi attribuée à tort au demandeur d'asile.

Par ailleurs, la proposition de modification telle qu'issue de la rédaction actuelle du projet de loi est, d'une part moins protectrice au regard des exigences fixées par le droit européen (directive « procédures » du 26 juin 2013), et d'autre part se présente comme une volonté de faire obstacle au droit d'être entendu.

I / Une formulation nouvelle de l'accès à la langue qui se situe en deçà des garanties procédurales prévues par la directive « procédures » :

Les bases juridiques européennes applicables au droit d'asile prévoient un droit à l'information du demandeur d'asile « *dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend* » (Article 12 a) de la directive « procédures ». ⁴

Contre toute attente, le projet de loi se contente d'une formule qui se situe en deçà des garanties procédurales européennes puisque désormais, le demandeur d'asile pourrait être entendu « *dans une autre langue dont il a une connaissance suffisante* ».

De la même manière, la recommandation du Commissariat aux Droits de l'Homme CommRDH / Rec (2001) du 19 septembre 2001 relative aux droits des étrangers souhaitant entrer sur le territoire des Etats membres du Conseil de l'Europe et à l'exécution des décisions d'expulsion dispose à l'égard des personnes arrivant sur le territoire d'un Etat partie et

⁴ L'article 12 de la directive « procédures » 2013/32/UE entrée en vigueur en 2015 prévoit :

- a) Ils sont informés, dans une langue **qu'ils comprennent ou dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent**, de la procédure à suivre et de leurs droits et obligations au cours de la procédure ainsi que des conséquences que pourrait avoir le non-respect de leurs obligations ou le refus de coopérer avec les autorités. (...)
- f) ils sont informés du résultat de la décision prise par l'autorité responsable de la détermination **dans une langue qu'ils comprennent ou dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent** (...).

En outre la **directive « retour » 2008/115** relative aux procédures d'éloignement du demandeur d'asile débouté garantit aussi ce droit d'être informé dans une langue qu'il comprend, au titre des garanties procédurales.

Ainsi, l'article 10 dispose : « Sur demande, les États membres fournissent une traduction écrite ou orale des principaux éléments des décisions liées au retour visées au paragraphe 1, y compris des informations concernant les voies de recours disponibles, **dans une langue que le ressortissant d'un pays tiers comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend.** »

souhaitant demander l'asile, qu'elles doivent être entendues **dans une langue qu'elles comprennent**.⁵

- Ainsi, la nouvelle formulation retenue par le projet de loi à savoir « *dans une langue dont il a une connaissance suffisante* » laisse supposer que l'on pourrait se contenter d'une simple connaissance d'une langue sans s'assurer de ce que le demandeur d'asile comprenne réellement cette langue.

Force est de constater que le législateur prévoit d'inscrire dans la loi un nouvel article moins protecteur que la législation européenne en la matière et que le juge de l'asile sera obligé de l'écarter en raison du principe de l'effet direct de la directive européenne.⁶

Par ailleurs, cette nouvelle formulation proposée par le projet de loi à savoir « *dans une langue dont il a une connaissance suffisante* » pose une difficulté relative à la question de savoir qui aura la compétence pour apprécier la connaissance suffisante de cette langue.

En effet, les agents des préfectures qui sont les premiers représentants de l'Etat à recevoir les demandeurs d'asile en France ne sont pas compétents pour se prononcer sur les compétences linguistiques des demandeurs d'asile dans les langues parlées dans leurs pays d'origine.⁷

Le nouvel article proposé n'est pas envisageable :

- tant que l'Etat ne garantira pas un service d'interprétariat dans les préfectures compétentes pour enregistrer les demandes d'asile⁸,
- tant que les agents préfectoraux ne seront pas formés sur les langues pratiquées dans les pays d'origine,

5

« Dès l'arrivée, toute personne, dont le droit d'entrée est remis en cause, doit être entendue, s'il le faut à l'aide d'un interprète à charge de l'Etat d'arrivée, pour être en mesure, le cas échéant, de formuler une demande d'asile, ce qui doit impliquer pour elle le droit de remplir un dossier après avoir été dûment renseignée, **dans une langue qu'elle comprend**, sur la procédure à suivre. Dès lors tout refoulement au pied de l'avion est inadmissible ».

⁶ La directive « procédures » de 2013 édicte des obligations précises, claires, inconditionnelles directement invocables.

⁷ Si l'article 4 de la Directive procédure du 26 juin 2013 prévoit que « Les Etats membres veillent à ce que le personnel de l'autorité responsable de la détermination visée au paragraphe 1 soit dûment formé », force est de constater à ce jour qu'aucune formation relative ne serait-ce qu'aux différentes langues utilisées dans les pays dont les demandeurs d'asile n'est dispensée.

⁸ On peut relever que les services de police ont accès en permanence par téléphone aux services d'interprétariat et regretter que l'équivalent ne soit pas mis en place dans les préfectures responsables de l'accueil des demandeurs d'asile.

A l'heure actuelle à la Préfecture de police sise boulevard Ney dans le 18ème arrondissement la plupart des demandeurs d'asile ne sont pas accompagnés et sont souvent dans l'incapacité de remplir seuls leur formulaire en français. A défaut de recours à l'interprétariat, l'agent au guichet finit par remplir le formulaire et la pratique donne à constater qu'à ce stade, il est très fréquent que des erreurs sur l'état civil du demandeur et de sa famille apparaissent. L'on peut dès lors douter de la capacité à comprendre la liste des langues qui leur est proposée si l'Etat ne prévoit pas que cette information se fasse dans une langue comprise par le demandeur d'asile.

A titre d'exemple, il n'est pas rare que l'agent de la préfecture attribue directement la langue ourdoue à un ressortissant originaire du Pakistan uniquement parce que l'agent n'est pas renseigné sur l'existence et la pratique de la langue pachto dans ce pays.

- tant qu'une information exhaustive ne sera pas donnée sur le choix de la langue et les conséquences d'un tel choix pour la suite de la procédure.

II/ Un risque d'atteinte au droit d'être entendu :

En outre, en souhaitant fixer le choix de la langue utilisée par le demandeur d'asile dès l'enregistrement de sa demande en préfecture tout en ne prévoyant qu'une seule possibilité de changement de langue dont les conditions seront en pratique irréalisables, le projet de loi se présente comme une atteinte au droit d'être entendu puisqu'il risque de créer de nouveaux cas de demandeurs d'asile qui seront entendus dans une langue qu'ils ne comprennent pas et qui s'exprimeront dans une langue dans laquelle ils ne pourront pas être compris.

Ce droit est pourtant la clé de voûte de la procédure en matière d'asile.⁹

Ainsi, il est primordial que le demandeur d'asile puisse, d'une part s'exprimer aisément dans une langue qu'il maîtrise de sorte qu'il soit intelligible, et d'autre part qu'il puisse comprendre par le truchement d'un interprète intervenant dans cette même langue les attentes des personnes chargées de l'examen de sa demande de protection. Il est également impératif que le demandeur d'asile parle en confiance dans une langue qui n'est pas toujours la langue officielle de son pays mais qui est plus proche de sa culture et de ses origines et qui est prévue par la liste des langues dont l'interprétariat est garanti¹⁰.

En figeant le choix de la langue dès le début de la procédure et en n'assortissant cette règle que d'une seule et unique exception dont les conditions d'application seront impossibles à

⁹ Le droit d'être entendu est rappelé par l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne. La Cour de Justice de l'Union Européenne a reconnu dans de nombreuses décisions ce droit comme un principe fondamental de l'Union Européenne puis comme un principe général du droit de l'union des droits de la défense.⁹ Dans sa décision **M.M. c/Ireland** de 2012 (CJUE, Minister for Justice, Equality and Law Reform, Ireland, en date du 22 novembre 2012, aff. C-277/11)⁹, la CJUE l'a étendu à la possibilité d'être de nouveau entendu dans le cadre d'une demande de protection subsidiaire, à la suite d'un premier rejet d'une demande de protection conventionnelle en relevant que ces procédures diffèrent. L'arrêt retient ainsi que ce principe fondamental vaut en l'absence de fondement textuel. De même, le rapport du Président Vigouroux sur la procédure devant la CNDA a rappelé l'importance de l'oralité des débats en matière d'asile.⁹⁹ L'arrêt **Krombach** en 2000 et plus récemment sur le fondement des articles 41, 47 et 48 de la Charte fondamentale de l'Union Européenne, l'arrêt **M.M. c/Ireland** de 2012⁹ confirment le **caractère fondamental** de ce principe du droit d'être entendu. En 2014, l'arrêt **Makarubega** précise que la garantie du droit d'être entendu est désormais fondée sur le **principe général du droit de l'Union du respect des droits de la défense**. L'arrêt **M.** de 2017 précise que le droit d'être entendu induit d'organiser un entretien oral si les circonstances spécifiques, telles que des éléments dont disposent les autorités compétentes ou la situation personnelle

Le rapport indique ainsi que « l'audition du demandeur d'asile pendant l'audience et les réponses qu'il apporte aux questions qui lui sont alors posées par les membres de la formation de jugement constituent de fait, une incontestable prolongation de l'instruction du dossier. Et cette phase s'avère, du reste, dans la quasi-totalité des cas, tout à fait décisive sur l'issue qui est donnée au recours. Une part essentielle de la recherche de la vérité propre au contentieux de l'asile repose, en effet, sur le recueil de la parole du demandeur d'asile et celle-ci apparaît le plus souvent déterminante pour asseoir au contraire ou mettre en doute la crédibilité de son récit » (Rapport définitif, p. 10). Le groupe de travail « estime que le demandeur d'asile comme, le cas échéant, le représentant de l'office lorsqu'il vient à l'audience, doivent être en mesure d'apporter tout complément par rapport aux éléments qui figurent au dossier qu'il s'agisse du dossier de l'Office ou de celui de la cour ».

¹⁰ A l'heure actuelle le choix de la langue est souvent imposé en préfecture et/ou à l'OFPPA et parfois n'ayant pas été informé de la possibilité d'être entendu dans une langue plus proche de sa culture et de ses origines, le demandeur d'asile accepte la langue officielle, nationale de son pays d'origine. (Afghanistan = Pachtou ou Dari mais il existe des requérants d'origine ouzbèke, Pakistan (l'ourdou est imposé quand le requérant originaire de Swat ou des zones tribales parlent plutôt le pachtou – Soudan : l'Arabe alors que des requérants auraient préféré le zagawa)

réunir, ce nouvel article pourra conduire à des situations manifestement attentatoires au droit d'asile.

Ainsi, la seule brèche ouverte par le projet de loi permettant au demandeur d'asile de solliciter un changement de langue pendant la procédure consiste à lui imposer d'en faire la demande par écrit à l'appui de son recours devant la CNDA.

Cette seule exception n'est pas suffisante et ce, d'autant plus lorsque la pratique de la procédure d'asile au quotidien devant la CNDA révèle qu'au stade de la rédaction du recours devant la CNDA, les demandeurs d'asile qui sollicitent le bénéfice de l'aide juridictionnelle, soit la grande majorité selon les statistiques, ne rencontrent pas leurs avocats.¹¹

La rédaction du recours se fait la plupart du temps uniquement par l'intermédiaire d'un intervenant social travaillant dans un CADA lorsque le demandeur bénéficie d'un hébergement dans cette structure¹². A défaut d'hébergement en CADA, le recours est établi sur la base des seuls éléments écrits du dossier transmis par le Bureau d'aide juridictionnelle lorsque le demandeur ne parvient pas, notamment en raison du barrage de la langue et de ses conditions de vie précaires, à prendre contact avec l'avocat qui a été désigné pour l'assister.

L'on ne peut que regretter à ce stade que la loi ne prévoit toujours pas l'accès à un interprète au titre de l'aide juridictionnelle à l'occasion des rendez-vous avec l'avocat désigné, et être consterné devant cette atteinte au droit de la défense des plus vulnérables que cela engendre. En outre, le projet de loi prévoyant un nouveau délai raccourci à 15 jours pour exercer le recours empêchera l'avocat de solliciter à ce stade et à l'appui de son recours établi en urgence, la nécessité de changer de langue dès lors que la rencontre avec son client sera rendue d'autant plus irréalisable dans un délai si court.

Comment considérer que dans de telles conditions d'intervention, l'avocat serait en mesure de solliciter un changement de langue dans l'intérêt de son requérant à l'appui de son recours alors qu'il n'est même pas en mesure de le rencontrer ni de s'entretenir avec lui dans une langue qu'il comprend.

¹¹ *Ce défaut de rencontre est principalement dû aux conditions précaires des demandeurs d'asile souvent dépourvu d'un hébergement et non francophones, au délai restreint, à la distance qui sépare l'avocat du CADA lorsque le demandeur d'asile est hébergé en CADA, à l'absence de suivi social, à l'absence de prise de contact dans le délai d'un mois,*

¹² *Ces intervenants transmettent les éléments utiles permettant la rédaction du recours. Ils considèrent d'ailleurs assez souvent que certains requérants « parlent suffisamment bien le français où l'anglais » pour organiser ultérieurement un rdv avec l'avocat sans interprète. Force est de constater que dans la plupart des cas, l'avocat ne peut que regretter que le demandeur d'asile ne bénéficie pas du bagage linguistique suffisant pour mener un entretien rendant possible l'évocation des persécutions subies et/ou à craindre en cas de retour dans le pays d'origine, ainsi que le ressenti de ces événements. Si le bagage linguistique en français ou en anglais est perçu comme suffisant par les intervenants sociaux dans leur rapport avec les demandeurs d'asile, lesquels sont liés à des problématiques d'organisation de la vie au quotidien, il se révèle être très en deçà de ce que l'on peut attendre comme bagage pour réaliser un examen sérieux de la demande d'asile. A ce titre, l'on ne peut que s'étonner de la volonté du projet du loi de retenir la formulation selon laquelle « Ces dispositions ne font pas obstacle à ce qu'à tout instant l'étranger puisse à sa demande être entendu en français ».*

Or, ce n'est que trop souvent à l'occasion du premier rendez-vous de préparation du dossier que l'avocat se rend compte que le demandeur doit être entendu dans une autre langue que celle qu'il a utilisée à l'OFPRA.¹³

L'avocat du demandeur d'asile doit donc bénéficier du droit de solliciter un changement de langue tout au long de la procédure et le projet de loi ne saurait enfermer cette possibilité dans un délai irréalisable sans porter atteinte au droit d'être entendu.

En conséquence, afin de pallier la création de nouveaux cas de demandeurs d'asile susceptibles d'être entendus dans une langue qu'ils ne comprennent pas et/ou de ne pas leur permettre d'être compréhensibles, il y a lieu de prévoir la possibilité de solliciter un changement de langue à tout moment de la procédure.

En conclusion, il est important de rappeler que cette problématique du changement de langue pendant la procédure jusque devant la CNDA reste très isolée et que ce nouvel article semble avoir été rédigé sur le fondement d'une analyse erronée du contentieux et en vue de créer un obstacle supplémentaire au demandeur d'asile.

ARTICLE 8

Sur le caractère non suspensif des recours

Alinéas 1 à 17

Supprimer

EXPOSE DES MOTIFS

Le recours devant la CNDA ne serait plus suspensif de droit. Or pour rappel, ce recours est le seul aux effets suspensifs dont disposent les demandeurs d'asile sur le territoire français. Ainsi, le demandeur a l'autorisation de se maintenir sur le territoire français tant que la CNDA n'a pas statué sur sa demande d'asile, malgré l'obligation de quitter le territoire français (OQTF) qui lui a été faite.

Parmi les grands principes du droit d'asile figure le droit au maintien sur le territoire pendant la procédure d'asile : le droit d'asile découle du préambule de la Constitution

¹³ A titre d'exemple, il arrive qu'un demandeur d'asile originaire d'un pays d'Afrique francophone soit entendu en français à l'OFPRA alors qu'il apparaît évident qu'il ne maîtrise pas suffisamment bien cette langue et que les échanges seraient plus clairs s'il était amené à parler dans sa langue maternelle, laquelle est inscrite sur la liste des langues disponibles.

qui affirme que « tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d’asile sur les territoires de la République ». Il a été consacré par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 13 août 1993 : « Considérant que le respect du droit d’asile, principe de valeur constitutionnelle, implique d’une manière générale que l’étranger qui se réclame de ce droit soit autorisé à demeurer provisoirement sur le territoire jusqu’à ce qu’il ait été statué sur sa demande ».
(www.immigration.interieur.gouv.fr/Asile/L-acces-a-la-procedure-et-le-droit-au-maintien-sur-le-territoire/Le-droit-au-maintien-sur-le-territoire-francais)

La Commission Nationale Consultative des Droits de l’Homme précise dans un Avis sur le régime d’asile européen commun que « *les dispositions de la nouvelle directive « Procédures » (article 46-5) posent le principe selon lequel les Etats membres autorisent les demandeurs d’asile à rester sur leur territoire jusqu’à l’expiration du délai d’introduction. [...] Dans ces conditions, la CNCDH ne peut qu’une nouvelle fois rappeler qu’il est impératif d’instituer un recours suspensif de plein droit dans le cadre de l’ensemble des procédures d’asile ».*

Or le projet de loi dont il est question prévoit que « *le droit de se maintenir sur le territoire français prend fin et l’attestation de demande d’asile peut être refusée, retirée ou son renouvellement refusé » :*

- En cas de demande de réexamen lorsque, à l’issue d’un examen préliminaire effectué selon la procédure définie à l’article L. 723-16, il apparaît que cette demande ne répond pas aux conditions prévues au même article.

La jurisprudence de la CNDA montre qu’un certain nombre de demandeurs d’asile ont raison de persévérer dans leur demande car des statuts ou des protections subsidiaires sont accordés régulièrement par la CNDA dans ce cadre ; on ne peut créer une catégorie d’ “éloignables” à ce titre car bien souvent lorsque le demandeur d’asile persiste à vouloir faire reconnaître ses persécutions, c’est que le danger est prégnant et durable.

- Lorsque le demandeur provient d’un pays considéré comme un pays d’origine sûr en application de l’article L. 722-1 ; un « pays sûr » ne l’est pas pour tout le monde.

La notion de pays « sûrs » constitue un déni du droit d’asile. L’AEDH, EuroMed Droits et la FIDH se sont toujours opposés à l’usage du concept de « pays d’origine sûr » dans l’application du droit d’asile. Nul ne peut garantir qu’un pays est sûr pour tous ses ressortissants, qu’il s’agisse des pays visés par la Commission européenne, ou des pays listés par certains Etats : « *Le fait de considérer la sûreté générale d’un pays ne permet pas de prendre en compte de manière adéquate les situations particulières, notamment celles de personnes issues de groupes minoritaires, qui peuvent faire face à des discriminations spécifiques dans des pays où le reste de la population est pourtant généralement en « sécurité ».* La situation des minorités Roms, lesbiennes, gays, bisexuels, trans- ou intersexe (LGBTI), ou les violences policières à l’encontre de certains groupes de population pour des raisons d’appartenance politique ou socio-culturelle sont des exemples probants, y compris au sein de l’UE, de l’impossibilité de considérer un pays comme sûr a priori et de l’absence de pertinence de cette notion ».

« *Le concept de « sûreté » a des conséquences sur la façon dont les demandes sont examinées en limitant les garanties procédurales acquises à toute personne en besoin de protection internationale. L’application de cette notion est donc discriminatoire et dangereuse pour les*

demandeurs d'asile. Dès 1991, le HCR alertait sur ce risque : « Appliquer la notion de « pays sûr » au pays d'origine revient à empêcher automatiquement les nationaux de pays considérés comme sûrs d'obtenir l'asile ou le statut de réfugié dans les pays d'accueil, ou tout au moins, à considérer leur demande avec la présomption qu'ils n'ont pas droit au statut de réfugié, présomption qu'il leur appartient, non sans difficultés, de lever». L'analyse du HCR souligne ici le risque intrinsèque que la notion de « pays sûr » représente pour l'égalité des demandeurs d'asile durant la procédure. Des années d'analyse de pratiques dans différents Etats membres démontrent que l'application du concept de « sûreté » joue en défaveur d'un grand nombre de demandeurs d'asile durant la procédure, voire les exclut de celle-ci ». : (AEDH / EuroMed Droits / FIDH Mai 2016)

A titre d'exemple, l'Albanie est listée par l'OFPRA comme un pays sûr. Pourtant, la CNDA accorde régulièrement la protection à des Albanais victimes de bandes mafieuses ou de vendetta ce qui signifie que ce sont bien les craintes individuelles de persécutions qui sont examinées par la Cour et qu'on ne peut se fier à une catégorie préétablie sur une notion manichéenne faisant fi des situations personnelles qui sont au cœur du droit d'asile.

- La présence en France du demandeur constitue une menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sûreté de l'Etat

Concernant la notion de « menace d'un trouble pour l'ordre public », l'interprétation est large, rien n'indique quels seront les critères ni l'autorité compétente pour en juger. De plus, la manière dont l'Administration pourra justifier de la menace que représente ce demandeur d'asile n'est pas définie et de ce fait pose là aussi maintes interrogations.

Le projet de loi modifie les dispositions de l'article L.743-3 complété par un alinéa et prévoit :

- la possibilité, dans le cadre du recours contre une OQTF (saisine du TA dans les 15 jours) prise sur le fondement de l'article L.511-1-6° du CESEDA, de demander la suspension de la mesure d'éloignement jusqu'à l'expiration du délai de recours devant la CNDA ou jusqu'à la lecture de sa décision si elle est saisie, ou notification du rejet par ordonnance.
- la possibilité, en cas d'assignation à résidence ou de placement en rétention d'un étranger prononcée postérieurement au rejet OFPRA en vue de l'exécution d'une OQTF prononcée antérieurement à la décision de l'Office et qui n'est plus susceptible de recours TA, de saisir le TA dans un délai de 48h en vue de suspendre la mesure d'éloignement jusqu'à expiration du délai de recours devant la CNDA ou jusqu'à la lecture de sa décision si elle est saisie, ou de la notification du rejet par ordonnance.

Dans les deux cas, il est prévu que le magistrat fasse droit à la demande si la demande de l'étranger présente des éléments sérieux de nature à justifier, au titre de sa demande d'asile, son maintien sur le territoire durant l'examen de sa demande d'asile.

Or le recours doit être effectif. Cela signifie que le requérant ne peut être renvoyé dans son pays d'origine sans avoir pu faire valoir ses droits et être entendu.

L'importance de l'oralité des débats dans la procédure devant la CNDA doit être soulignée.

Elle complète nécessairement la partie écrite de la procédure et apparaît décisive pour le sens de la décision de la juridiction. Le droit d'être entendu par la CNDA est protégé par le droit européen.

Le droit à un recours effectif en matière d'asile est garanti tant par la directive européenne du 26 juin 2013 relative à des procédures communes en matière de protection internationale (article 25 du préambule et article 46) que par la Charte des droits fondamentaux (articles 41 et 47).

Le droit plus spécifique d'être entendu devant une juridiction en matière d'asile est protégé par la Charte des droits fondamentaux et fait partie intégrante des droits de la défense (articles 18, 41 et 47 de la Charte des droits fondamentaux). Ce principe est rappelé par la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE, n° C-277/11 du 22 novembre 2012, M.M c/ Minister for Justice, Equality and law reform).

De même, la Cour EDH garantit le droit à un recours effectif (article 13 et 3 combinés de la CESDH).

Or il y a un vrai risque de renvoi dans le pays d'origine et que le recours soit examiné en l'absence du requérant. Outre le fait que le requérant absent ne pourra pas apporter les éléments écrits et oraux nécessaires à l'instruction pertinente de son recours ce qui rendra celui-ci encore plus difficile et lui donnera peu de chances d'obtenir une protection, cette mesure est absurde car en cas d'octroi de protection il faudrait garantir le rapatriement du requérant en France ce qui ne va pas manquer de susciter des difficultés pratiques et diplomatiques. De plus il y a de vrais risques qu'entre-temps le requérant ait subi une arrestation arbitraire, des tortures voire une exécution sommaire puisque le renvoyer dans son pays le met en danger alors que le juge de l'asile n'a pas rendu de décision définitive et n'a donc pas encore statué pour savoir si le requérant subirait des atteintes à son intégrité physique, à sa liberté, à sa vie, en cas de retour dans son pays d'origine.

Certaines personnes n'auront en effet pas le droit de rester en France le temps que soit examiné leur recours. Les personnes originaires de pays dit « sûrs », qui demandent un réexamen de leur demande ou qui sont considérées comme des menaces à l'ordre public, seront contraintes de saisir rapidement le juge administratif pour avoir le droit de rester. Dans ce cas, elles seront privées d'hébergement ou d'allocation, assignées à résidence ou enfermées en rétention, ce qui rend l'effectivité de cette saisine aléatoire.

Il faut savoir que la disparition du caractère suspensif du recours devant la CNDA va priver le requérant de ses droits à une aide matérielle, à un logement, à une assistance sociale et juridique. Cela signifie que si théoriquement il a le droit de faire un recours contre l'OQTF, l'assignation à résidence, le placement en rétention, alors que le demandeur d'asile est par essence une personne vulnérable, qui présente des séquelles traumatiques importantes, il devra initier seul cette procédure dans un délai très court, sans les connaissances procédurales pour réagir vite de façon pertinente, d'autant que dans la majorité des cas il ne maîtrisera pas le français.

Si informé à temps (ce qui paraît très aléatoire compte tenu du délai pour agir) le requérant réussit à introduire un recours devant le juge administratif, alors ce sont les juridictions

administratives de droit commun déjà saturées qui vont hériter d'un contentieux potentiel de plus de 25000 dossiers supplémentaires par an (voir rapport d'activité CNDA 2017 sur le nombre de recours concernés), en parallèle des recours examinés par la CNDA. De plus des divergences de vues sont à prévoir entre les juges spécialistes de l'asile qui siègent à la CNDA et qui ont des compétences particulières, notamment en géopolitique, et les juges administratifs de droit commun improvisés « juges de l'asile ».

En effet, aux termes du texte, le juge administratif (statuant à juge unique) serait amené à examiner le caractère sérieux des éléments présentés au soutien de sa demande d'asile, ce qui fait double emploi avec la procédure d'asile de la CNDA et crée un nouveau contentieux inutile nécessitant des moyens et un budget dédié extrêmement coûteux.

Si la volonté est d'accélérer les procédures d'examen des recours devant la CNDA il faut savoir que les procédures accélérées concernées essentiellement par la mesure envisagée ne durent aujourd'hui que 2 mois et 28 jours (voir rapport d'activité CNDA 2017) ce qui est dérisoire au regard des exigences de coopération demandée au requérant pour apporter les éléments complémentaires à ce qui figure déjà dans la procédure OFPRA, en particulier les preuves personnelles qui nécessitent des démarches auprès des proches restés au pays et donc un certain délai.

Le requérant doit également avoir le temps de faire traduire les documents qu'il a pu rassembler au soutien de sa demande en français. Beaucoup de demandeurs d'asile ayant subi des violences, des tortures, doivent bénéficier d'un suivi médical, psychologique voire psychiatrique pour être en mesure de répondre aux démarches que l'on attend d'eux, comme la préparation d'un récit complémentaire avec l'assistance d'un interprète notamment, le premier récit écrit transmis à l'OFPRA s'avérant souvent trop succinct. Il faut libérer la parole de la personne traumatisée, instaurer une confiance pour compléter utilement son dossier.

En effet, il est extrêmement difficile pour le demandeur de livrer tout son parcours d'exil dès son arrivée en France. La parole se libère souvent bien plus tard dans la procédure. Cela est inhérent à la spécificité du demandeur d'asile et au « parcours d'exil ». La Cour EDH l'a d'ailleurs bien compris puisqu'elle retient l'argument d'un requérant selon lequel « *son recours devant la CNDA lui a permis de préciser son récit et, notamment, de rapporter certains éléments omis devant l'OFPRA* » (Cour EDH, affaire A.F. c. France, 15 janvier 2015).

Le président de la CNDA sera forcé d'instruire un dossier qui dans la majorité des cas ne sera pas complet car il aura été fait en l'absence du requérant sur le territoire, requérant qui n'aura pu fournir des pièces ou même se représenter à l'audience.

Le président de la CNDA recevra le dossier de l'OFPRA après l'enregistrement du recours du requérant dans lequel figurera la procédure de rétention ; le requérant aura pour adresse celle du centre de rétention dans ce dossier. Il ne sera pas tenu informé de l'avancement de son dossier, ne se trouvant plus dans ce centre. Le recours fait par le requérant en centre de rétention sera un recours succinct et non appuyé de pièces. De plus en cas de retour dans son pays d'origine, il sera difficile pour cette personne de joindre des pièces à son dossier.

Le juge de la CNDA sera amené dans la majorité des cas à rejeter par ordonnance pour insuffisance de motivation et/ou non production de justificatifs.

Concernant la défense des intérêts du requérant, ce dernier sera amené à assurer seul sa défense pendant cette procédure, car éloigné du territoire, il ne pourra bénéficier ni de l'assistance d'un avocat au titre de l'aide juridictionnelle ni de l'assistance juridique d'associations qui pourront l'épauler dans cette procédure à cause de cet éloignement.

La Cour européenne des droits de l'Homme a eu l'occasion de constater que « les insuffisances relevées quant à l'effectivité des recours exercés par le requérant n'ont pu être compensées en appel », dès lors que, « sa demande ayant été traitée en procédure prioritaire, le requérant ne disposait en effet d'aucun recours en appel ou en cassation suspensifs, que ce soit devant la CNDA, la cour administrative d'appel ou le Conseil d'État ». ». (Cour EDH, 2 févr. 2012, aff. 9152/09, I.M. c/ France).

Le HCR recommande que le recours suspensif devant la CNDA soit systématique, sans être assujéti à la décision du tribunal administratif de suspendre la mesure d'éloignement. « Note révisée du HCR sur le projet de loi relatif à la réforme de l'asile », mars 2015 ; La CFDA demande également que le recours devant la CNDA soit suspensif et effectif pour l'ensemble des procédures. http://cfda.rezo.net/loi%20asile/CFDA_Analyse_PJL_Asile_Final-7-04-15.pdf.

De plus, opérer une confusion entre le contentieux d'éloignement et du droit d'asile fait craindre une multiplication des rejets par ordonnance sans regarder le fondement de la demande d'asile et cela sans prise de position.

Le juge administratif ne doit pas être tenu par la pertinence et la recevabilité de la demande d'asile. De même, le juge de la CNDA ne doit pas être tenu par les délais posés par le tribunal administratif ni par les délais de la rétention administrative, sa durée et sa prolongation. Le juge administratif se prononcera sur la légalité de l'arrêté préfectoral décidant l'OQTF et le refus de séjour. Il ne sera pas compétent pour se prononcer sur la recevabilité et la pertinence de la demande d'asile.

Tout ceci est donc en contradiction avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme qui dispose que « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi ». Cette norme s'applique à tout individu se trouvant sur le territoire de l'Union.

Nous demandons donc de maintenir le caractère suspensif de la procédure accélérée pour garantir à tous un Droit effectif au recours.

Sources intéressantes à consulter:

Légifrance avis Conseil d'Etat Projet de loi pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif (INTX1801788L), conseil des ministres du 21 février 2018

Le projet de loi étend les cas dans lesquels, par combinaison des articles L. 743-1, L. 743-2 et L. 743-3 du CESEDA, la décision prise par l'OFPPRA sur la demande d'asile met fin au droit

de séjour sur le territoire : la conséquence est qu'un éventuel recours à la CNDA ne revêt plus, dans ces cas, un caractère suspensif. Rien ne s'oppose dans le droit de l'Union à ce choix, qui est compatible avec l'article 46 de la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil en date du 26 juin 2013. Mais il ne peut satisfaire aux exigences constitutionnelles et conventionnelles que si l'étranger dispose d'un recours juridictionnel pour obtenir, lorsqu'une mesure d'éloignement a été décidée, sa suspension le temps que la CNDA statue.

Pour répondre à ces dernières exigences, le projet de loi prévoit dans trois cas (personnes faisant l'objet d'une obligation de quitter le territoire français ; personnes ayant fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français qui n'est plus susceptible de recours et assignées à résidence ou placées en rétention ; personnes devant être éloignées parce qu'elles représentent une menace grave pour l'ordre public et dont la demande d'asile vient d'être rejetée par l'OFPPRA) la possibilité pour l'étranger de saisir le juge administratif de droit commun, c'est-à-dire le tribunal administratif, d'une demande de suspension de l'obligation de quitter le territoire jusqu'au moment où la CNDA aura statué. Il est prévu que le juge statue dans des délais très brefs et apprécie si les éléments produits par le requérant sont suffisamment « *sérieux* » pour que la CNDA soit susceptible de prendre une décision de protection. [...]

Le dispositif envisagé présente par ailleurs le grave inconvénient, même s'il étend un mécanisme déjà existant, de multiplier les risques de discordance entre deux juridictions administratives, d'obliger le tribunal administratif à porter une appréciation, à laquelle il est mal préparé et qui relève en réalité de l'office du juge de l'asile, avant même que la CNDA ne statue. Il introduit en outre des lenteurs contraires à l'objectif poursuivi par le projet de loi - le jugement du tribunal administratif pouvant faire l'objet d'un appel, assorti le cas échéant d'une demande de sursis à exécution, la résolution des éventuelles contradictions ne pouvant intervenir qu'après plusieurs mois au niveau du Conseil d'État, juge de cassation.

Pour ces motifs, le Conseil d'État recommande instamment de renoncer à ces dispositions contraires aux exigences d'une bonne administration de la justice.

https://blogs.mediapart.fr/rapporteur-e-cnda/blog/150218/lettre-ouverte-dun-e-rapporteur-e-la-cour-nationale-du-droit-dasile?utm_source=facebook&utm_medium=social&utm_campaign=Sharing&xtor=CS3-66

« S'il y a bien un élément que je ne comprends pas dans le projet de loi, c'est bien la suppression du caractère suspensif des recours formés par des demandeurs originaires de pays sûrs et « l'aménagement » de ce caractère suspensif. Celui-ci avait été instauré par la loi de 2015 qui prenait acte du non-respect au recours effectif lors de la procédure prioritaire. Aujourd'hui, vous voulez revenir sur cette avancée majeure. Il est clairement contraire au droit à un recours effectif qu'un demandeur d'asile soit renvoyé dans son pays d'origine avant même d'avoir fait valoir ses droits et d'avoir pu contester la décision administrative de ne pas lui accorder de protection. Déléguer au juge administratif de droit commun le soin de se prononcer sur le caractère suspensif du recours devant la CNDA est une absurdité. Le juge administratif n'est pas le juge de l'asile et n'a donc pas à se prononcer sur les chances du demandeur de se voir reconnaître une protection. Les demandeurs d'asile émanant de pays

d'origine sûrs, qui représentent une menace à l'ordre public ou qui sont en procédure de réexamen, sont déjà placés en procédure accélérée. La CNDA a traité les recours en procédure accélérée avec un délai moyen de deux mois et vingt-huit jours en 2017. Est-il donc bien nécessaire de bafouer le droit à un recours effectif au lieu d'attendre deux malheureux mois ?

Le projet de loi que vous allez présenter en conseil des ministres marque un recul immense des droits des demandeurs d'asile et une atteinte grave au droit d'asile, pourtant défendu en Europe et en France. Ce projet de loi conduit à considérer les demandeurs d'asile uniquement comme des chiffres à réduire éternellement sans aucune considération pour les personnes qui demandent à être placées sous la protection de la France. Ce projet de loi nuit à l'humanité de notre pays.

Il n'est bien sûr pas trop tard pour revenir en arrière et dialoguer avec les professionnels de l'asile afin d'instituer un accueil digne des personnes et un examen rigoureux de la demande d'asile. »

**PROPOSITION D'AMENDEMENTS EN RELATION AVEC
CETTE PROBLEMATIQUE
ET QUI PEUVENT ETRE RATTACHES A L'ARTICLE 8**

Contrôle de la liste des pays d'origine sûrs

Ajouter un alinéa

« L'alinéa 6 de l'article L. 722-1 du CESEDA est ainsi modifié :

Remplacer « régulièrement » par « tous les 6 mois ».

EXPOSE DES MOTIFS

La loi de 2015 a modifié la définition des pays d'origine sûrs en adéquation avec le droit européen et prévoit un examen « régulier » de la situation dans les pays considérés comme des pays d'origine sûrs¹⁴.

Or, malgré cet impératif de régularité prévu par la loi, depuis 2015, cette liste n'a pas été réexaminée alors même que la définition du pays d'origine sûr a changé. Sans contrainte, cette liste ne sera que rarement revue alors même que la situation peut rapidement évoluer dans un pays.

¹⁴ **Sources intéressantes à consulter** : Pays « sûrs » : Un déni du droit d'asile AEDH / EuroMed Droits / FIDH Mai 2016
« Un concept à géométrie variable fondé sur des critères ambigus Au niveau des Etats membres, force est de constater que la sélection des pays et leur inscription sur les listes nationales de « pays d'origine sûrs » se fait généralement d'une manière très opaque. Les procédures nationales et les sources utilisées pour cette sélection sont rarement rendues publiques et la société civile est très rarement consultée. En 2015, selon la Commission européenne, 12 Etats membres ont établi une telle liste : Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, République Tchèque, Danemark, France, Allemagne, Irlande, Luxembourg, Malte, Royaume-Uni, Slovaquie. La proposition d'une liste européenne commune est censée se fonder principalement sur les listes nationales déjà existantes, et donc codifier une pratique déjà « commune ». L'analyse de ces 12 listes nationales révèle cependant d'importantes disparités : • Le nombre total de pays reconnus comme « sûrs » par listes nationales varie de un pour l'Irlande à 23 pour Malte. • Aucun pays n'est reconnu unanimement comme « sûr » par ces 12 pays • Les pays retenus pour la liste européenne commune ne font pas l'unanimité non plus, puisque la Bosnie-Herzégovine ne figure que dans 9 des 12 listes tout comme la Macédoine (FYROM) et le Monténégro, l'Albanie et la Serbie dans 8, le Kosovo dans 6 et la Turquie dans une seule liste. » **AJDA 2018 p.322 Le concept de « pays tiers sûr » en droit de l'asile Julian Fernandez, Chloé Viel**
« II - Une identification certainement difficile

Parmi les Etats membres qui ont déjà transposé le concept en droit interne, l'identification des « pays tiers sûrs » a pris des orientations très diverses. Les Etats tiers ainsi labellisés sont rarement les mêmes, ce qui en dit long sur la volonté de chacun de privilégier des préoccupations subjectives - liées au type d'afflux auquel il est confronté - à la détermination objective d'Etats tiers capables de reconnaître et protéger les réfugiés. La Suisse et l'Allemagne, par exemple, n'ont inscrit dans leur liste de « pays tiers sûrs » que des Etats participant au système Dublin, estimant ainsi qu'il n'y avait pour l'heure aucun « pays tiers sûr » en dehors de l'Europe. Le Royaume-Uni, pour sa part, n'a pas de liste pré-établie, fonctionnant au cas par cas, mais une publication du Home Office cite la Suisse, le Canada et les Etats-Unis comme exemples de pays sûrs (Home Office, *Safe third country cases*, 15 nov. 2013). A Malte, le concept est intégré dans le droit national, mais aucune liste n'est constituée et, en pratique, il n'est jamais appliqué (art. 8(1)(g), 23 et 24(1)(c) du *Refugees Act*) (7). La Hongrie a, quant à elle, retenu une composition mixte avec des Etats européens et des Etats tiers (8). La Grèce, enfin, n'a pas établi de liste de « pays tiers sûrs ».

Par ailleurs, quand l'inscription d'un nouveau pays sur la liste est contestée devant le Conseil d'Etat, il statue dans un délai qui est rarement inférieur à un an. Or, durant cette période, les demandeurs d'asile sont placés en procédure accélérée alors que leur pays est en réalité « non sûr ».

De même, la loi ne précise pas dans quel délai le Conseil d'administration de l'OFPRA doit statuer quand il est saisi par une association pour contester le placement d'un pays dans la liste alors qu'une décision devrait intervenir dans les plus brefs délais.

Enfin, le classement dans la liste est bien souvent motivé par le souci de faire pression à la baisse sur les flux de demandes d'asile et non par la situation réelle du pays¹⁵.

Plusieurs associations de défense des droits de l'homme et des demandeurs d'asile ont demandé au Conseil d'Etat d'annuler la délibération du 9 octobre 2015 de l'OFPRA qui a fixé, en vertu des dispositions de l'article L. 722-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), la liste des pays considérés comme étant des pays d'origine sûrs.

Un contrôle tous les 6 mois permettrait de pallier ces défaillances et n'apparaît pas difficile à mettre en œuvre.

¹⁵ Le rapport d'information du Sénat n°130 du 14 novembre 2012 sur la procédure de demande d'asile constatait déjà « *la notion de pays d'origine sûr dévoyée à des fins de gestion des flux migratoires* » (pages 31 à 34).

Placement en procédure accélérée par l'OFPRA « quand le demandeur a présenté de faux documents d'identité ou de voyage, fourni de fausses indications ou dissimulé des informations ou des documents concernant son identité, sa nationalité ou les modalités de son entrée en France afin de l'induire en erreur ou a présenté plusieurs demandes d'asile sous des identités différentes »

Ajouter un alinéa :

L'article L.723-2 II 1° du CESEDA est supprimé

EXPOSE DES MOTIFS

Il faut rappeler que les représentations diplomatiques ne délivrent pas de « visa de demande d'asile », permettant aux personnes intéressées de voyager légalement dans des conditions normales. Comme le résumait António Guterres, ancien Haut-commissaire des Nations unies pour les réfugiés et actuel secrétaire général de l'ONU, « il n'y a toujours aucune alternative légale permettant aux personnes ayant besoin de protection de rejoindre l'Europe ».

Ainsi, le principe est bien souvent qu'un demandeur d'asile se trouve contraint d'arriver sur le territoire français de façon irrégulière en usant de faux documents de voyage. L'article 31 de la convention de Genève consacre cette réalité par une immunité pénale.

En outre, il ne saurait être présumé que la "dissimulation" d'informations par un demandeur d'asile aurait pour but d'induire en erreur l'OFPRA. Elle s'explique souvent par la difficulté pour le demandeur de livrer tout son parcours d'exil dès son arrivée en France. La parole se libère souvent bien plus tard dans la procédure. Cela est inhérent à la spécificité du demandeur d'asile et au « parcours d'exil ». La Cour EDH l'a d'ailleurs bien compris puisqu'elle retient l'argument d'un requérant selon lequel « *son recours devant la CNDA lui a permis de préciser son récit et, notamment, de rapporter certains éléments omis devant l'OFPRA* » (Cour EDH, affaire A.F. c. France, 15 janvier 2015).

Quant à la présentation de demandes d'asile sous des identités différentes, la Cour européenne des droits de l'Homme a condamné la France considérant que cet élément ne discrédite pas l'ensemble des déclarations du demandeur d'asile (Cour EDH, A.F c/ France n° 80086/13, 15 janvier 2015).

Placement en procédure accélérée par l'Office quand le demandeur a fait à l'office des « déclarations manifestement incohérentes et contradictoires, manifestement fausses ou peu plausibles qui contredisent des informations vérifiées relatives au pays d'origine ».

Ajouter un alinéa :

L'article L.723-2 II 3° du CESEDA est supprimé

EXPOSE DES MOTIFS

Cette disposition est beaucoup trop large et imprécise.

En effet, quand l'office rejette une demande d'asile c'est par définition qu'il considère que les déclarations du requérant ont été « fausses », « peu plausibles » ou « incohérentes ».

Ainsi, cette disposition peut potentiellement permettre à l'OFPRA de placer toutes les demandes d'asile qu'il rejette en procédure accélérée.

Des affaires de même nature peuvent être jugées soit par un juge unique soit par une formation collégiale en fonction de critères imprécis.

L'OFPRA choisi donc son juge.

Surtout, les critères d' « incohérence » et de « plausibilité » renvoient par essence à une appréciation purement subjective.

Or, les derniers développements de la jurisprudence européenne (pas loin de 10 condamnations de la France !) contredisent l'utilisation de ces seuls critères pour apprécier la crédibilité d'une demande d'asile. (CEDH 30 avril 2013 Mo. P. c. France n° 55787/09, CEDH 7 octobre 2014 S.R. c. France n°31283/11, CEDH 19 septembre 2013 R.J c France, n°10466/1, Cour EDH, A.F c/ France n° 80086/13, 15 janvier 2015, Cour EDH, A.A c/ France, n° 18039/11, 15 janvier 2015).

De même, le Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO) a fait paraître en mars 2015 un guide pratique intitulé « Evidence Assessment » qui développe une méthodologie raisonnée de l'évaluation de la crédibilité invitant les institutions et juges en charge d'évaluer la crédibilité des demandes d'asile à abandonner une démarche centrée sur l'intime conviction au profit d'une démarche objectivable dont il est possible de rendre compte.

Or, en prévoyant que les demandes d'asile "peu plausibles" ou "manifestement contradictoires" peuvent faire l'objet d'un traitement particulier, la loi vient ici dangereusement consacrer une "méthode" d'évaluation des demandes d'asile purement

subjective, en contradiction avec la jurisprudence abondante de la CEDH de ces dernières années et donc avec le droit européen.

Placement en procédure accélérée par la préfecture lors de l'enregistrement de la demande « lorsque le demandeur présente de faux documents d'identité ou de voyage, fournit de fausses indications ou dissimule des informations ou des documents concernant son identité, sa nationalité ou les modalités de son entrée en France afin d'induire en erreur l'autorité administrative ou a présenté plusieurs demandes d'asile sous des identités différentes »

Ajouter un alinéa

« l'article L.723-2 III 2° du CESEDA est supprimé »

EXPOSE DES MOTIFS

Il faut rappeler que les représentations diplomatiques ne délivrent de « visa de demande d'asile », permettant aux personnes intéressées de voyager légalement dans des conditions normales. Comme le résumait António Guterres ancien Haut-commissaire des Nations unies pour les réfugiés et actuel secrétaire général de l'ONU « il n'y a toujours aucune alternative légale permettant aux personnes ayant besoin de protection de rejoindre l'Europe ».

Ainsi, le principe est bien souvent qu'un demandeur d'asile se trouve contraint d'arriver sur le territoire français de façon irrégulière en usant de faux documents de voyage. L'article 31 de la convention de Genève consacre cette réalité par une immunité pénale.

En outre, il ne saurait être présumé que la "dissimulation" d'informations par un demandeur d'asile aurait pour but d'induire en erreur l'autorité administrative en erreur. Elle s'explique souvent par la difficulté pour le demandeur de livrer tout son parcours d'exil dès son arrivée en France. La parole se libère souvent bien plus tard dans la procédure. Cela est inhérent à la spécificité du demandeur d'asile et au « parcours d'exil ». La Cour EDH l'a d'ailleurs bien compris puisqu'elle retient l'argument d'un requérant selon lequel « *son recours devant la CNDA lui a permis de préciser son récit et, notamment, de rapporter certains éléments omis devant l'OFPRA* » (Cour EDH, affaire A.F. c. France, 15 janvier 2015).

Quant à la présentation de demandes d'asile sous des identités différentes, la Cour européenne des droits de l'Homme a condamné la France considérant que cet élément ne discrédite pas l'ensemble des déclarations du demandeur d'asile (Cour EDH, A.F c/ France n° 80086/13, 15 janvier 2015).

Sur les décisions d'irrecevabilité :

Ajouter un Alinéa :

« A l'alinéa 4 de l'article L. 723-16 du CESEDA, remplacer la phrase suivante :

« **Lorsqu'à la suite de cet examen préliminaire, l'office conclut que ces faits ou éléments nouveaux n'augmentent pas de manière significative la probabilité que le demandeur justifie des conditions requises pour prétendre à une protection, il peut prendre une décision d'irrecevabilité.** »

Par :

« **Lorsque, à la suite de cet examen préliminaire, l'office conclut que ces faits ou ces éléments de preuve ne sont pas nouveaux, il peut prendre une décision d'irrecevabilité.** »

EXPOSE DES MOTIFS

Cet amendement avait été retenu en 2015 tant par le sénat en première lecture (voir les débats au sénat du 18 mai 2015) que par la commission mixte paritaire (voir le rapport de la commission mixte paritaire du 10 juin 2015).

Le motif de l'adoption de cet amendement était clair : **un souci de simplification de rédaction.**

En effet, la notion « *d'augmentation significative de la probabilité* » est trop floue et peu compréhensible alors qu'en présence de faits ou d'éléments de preuve nouveaux, qui se rattachent à une demande de protection, il y a nécessairement une chance de succès.

L'amendement actuel vise ainsi à clarifier un texte dans un souci de sécurité juridique.

Placement des mineurs isolés en procédure accélérée

Ajouter un alinéa :

« Dans l'article L.723-2 IV du CESEDA : introduire la phrase suivante : « Les mineurs non accompagnés ne peuvent être placés en procédure accélérée »

Ajouter un alinéa (Amendement de cohérence avec l'article L723-2 IV) :

« dans l'article L.723-3 alinéa 4 supprimer « ou de sa minorité »

EXPOSE DES MOTIFS

La loi du 29 juillet 2015 avait pour objectif la transposition des directives européennes en matière d'asile. Ainsi elle a introduit la notion de vulnérabilité dans le droit national de l'asile.

L'article L.744-6 alinéa 2 énumère les demandeurs de protection méritant une attention particulière du fait de leur particulière vulnérabilité. Cet alinéa reprend la liste des personnes vulnérables établie à l'article 21 de la directive 2013/33/UE.

Parmi ces demandeurs figurent les mineurs isolés.

De plus, l'article L741-4 fait référence à l'intérêt supérieur du mineur.

Dès lors, la loi actuelle présente une contradiction interne concernant le traitement des mineurs isolés.

D'un côté, il est rappelé leur qualité de personnes vulnérables et la nécessité de protéger l'intérêt supérieur de l'enfant, de l'autre côté, aucune garantie procédurale particulière n'est prévue dans le traitement de leurs demandes d'asile par l'OFPRA et la CNDA.

Leur statut de personne vulnérable ne prohibe même pas leur placement en procédure accélérée quand ils sont originaires d'un pays considéré comme sûr, ou que leur présence en France serait considérée comme constituant une menace grave pour l'ordre public.

Le bénéfice d'une procédure normale, à défaut d'une procédure encore plus protectrice de leurs droits, est pourtant le minimum qui doit leur être garanti au nom de l'intérêt supérieur de l'enfant rappelé à l'article L741-4.

Il ne suffit pas de mentionner le terme de vulnérabilité dans la loi pour garantir effectivement la prise en compte de la vulnérabilité.

En l'état actuel de la loi, la référence à la notion de vulnérabilité reste purement incantatoire.

Les mineurs isolés doivent pourtant bénéficier de temps pour préparer leur dossier, et doivent être entendus par une juridiction collégiale.

Ces impératifs sont donc incompatibles avec leur placement en procédure accélérée.

Pallier le défaut de sanction de l'erreur de la préfecture ou de l'OFPRA dans le placement en procédure accélérée

Ajouter un alinéa :

A l'article L. 723-2, V du CESEDA :

Remplacer le mot « peut » par « doit »

Ajouter un alinéa :

A l'article L. 723-3, al. 4 du CESEDA :

Remplacer le mot « peut » par « doit »

Ajouter un alinéa :

A l'article L. 731-2, al. 2 du CESEDA :

Remplacer la phrase : « De sa propre initiative ou à la demande du requérant, le président de la cour ou le président de formation de jugement désigné à cette fin peut, à tout moment de la procédure, renvoyer à la formation collégiale la demande s'il estime que celle-ci ne relève pas de l'un des cas prévus aux mêmes articles L.723-2 et L.723-11 ou qu'elle soulève une difficulté sérieuse. »

Par : « Le président de la cour ou le président de formation de jugement désigné à cette fin doit renvoyer à la formation collégiale la demande qui ne relève pas de l'un des cas prévus aux articles L.723-2 et L.723-11.

De sa propre initiative ou à la demande du requérant, le président de la cour ou le président de formation de jugement désigné à cette fin doit, à tout moment de la procédure, renvoyer à la formation collégiale la demande s'il estime que celle-ci soulève une difficulté sérieuse. »

EXPOSE DES MOTIFS

La loi de 2015 proscrit la possibilité de contester devant le tribunal administratif le placement à tort d'un demandeur d'asile en procédure accélérée, malgré les conséquences évidentes sur la qualité du traitement de sa demande (article L. 723-2 VI du CESEDA).

Or, rien dans la loi n'est prévu pour pallier cette carence.

En effet, la loi de 2015 prévoit seulement une « possibilité » et non une « obligation » pour l'OFPRA et la CNDA, de renvoyer la demande en procédure dite « normale » en cas d'irrégularité.

En pratique, l'erreur tant de la préfecture que de l'OFPRA dans le placement en procédure accélérée est donc très peu corrigée.

C'est la raison pour laquelle, il est demandé au législateur de modifier les articles susvisés.

ARTICLE 23

Sur les déboutés de la procédure d'asile et l'admission au séjour

Alinéa 2

Remplacer :

« Article L311-6 : Lorsqu'un étranger a présenté une demande d'asile qui relève de la compétence de la France, l'autorité administrative, après l'avoir informé des motifs pour lesquels une autorisation de séjour peut être délivrée, et des conséquences de l'absence de demande sur d'autres fondements à ce stade, l'invite à indiquer s'il estime pouvoir prétendre à une admission au séjour à un autre titre et, dans l'affirmative l'invite à déposer sa demande dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat. Il est informé que, sous réserve de circonstances nouvelles et sans préjudice des dispositions de l'article L511-4, à l'expiration de ce délai il ne pourra solliciter son admission au séjour »

Par « Article L311-6 : Lorsqu'un étranger présente une demande d'asile qui relève de la compétence de la France, l'autorité administrative, après l'avoir informé des motifs pour lesquels une autorisation de séjour peut être délivrée, l'invite à indiquer s'il estime pouvoir prétendre à une admission au séjour à un autre titre et, dans l'affirmative l'invite à déposer sa demande concomitamment à sa procédure d'asile. La sollicitation de la délivrance d'une carte de séjour pourra se faire tout au long de la procédure d'asile et après le rejet définitif de sa demande s'il remplit l'ensemble des conditions prévues par le présent code »

EXPOSE DES MOTIFS

L'article 23 du projet de loi dispose qu'un étranger qui a déposé une demande d'asile et qui souhaite solliciter par ailleurs un titre de séjour pour un autre motif doit effectuer cette seconde démarche parallèlement à sa demande d'asile.

Ce droit existe déjà, même si en pratique, nombre de guichets refusent illégalement d'enregistrer ces doubles demandes et exigent que la procédure d'asile soit terminée pour faire une demande de titre de séjour sur un autre motif.

Le projet de loi porte atteinte aux droits de certaines catégories de demandeurs d'asile. Ainsi les personnes dublinées n'auraient pas à être informées de ce droit dont elles disposent pourtant aujourd'hui et le dépôt de la demande de titre de séjour serait encadré dans un délai qui serait fixé ultérieurement par décret en Conseil d'Etat. Pour les personnes qui souhaiteraient former une demande au-delà du délai il faudrait qu'ils justifient de « circonstances nouvelles ».

D'une certaine manière cela peut être rassurant pour le demandeur d'asile de ne pas avoir à attendre, comme l'exigent aujourd'hui certaines préfectures, la fin de la demande d'asile pour sécuriser sa situation.

Tout va se jouer sur le délai qui « serait fixé par décret en Conseil d'Etat » puisque le demandeur d'asile faisant l'objet d'une mesure d'éloignement fondée sur le rejet de sa demande d'asile ne pourra plus solliciter un titre de séjour hors du délai fixé.

Cela paraît difficilement conciliable avec le droit au respect de sa vie privée et familiale tel que garanti par les dispositions de l'article 8 de la CESDH et crée une rupture d'égalité de traitement entre les étrangers selon qu'ils aient été demandeurs d'asile ou non par le passé.

Il est donc proposé de supprimer purement et simplement ce délai pour pouvoir faire une demande de titre de séjour après le dépôt de la demande d'asile, tant que dure la procédure et après l'expiration de celle-ci.

Enfin, la notion de « circonstances nouvelles » permet de ne pas tenir compte du délai imparti. Cela peut concerner la demande de réexamen, la découverte d'une pathologie, un changement de situation ouvrant de nouvelles possibilités de solliciter un titre de séjour. Toutefois cette notion restant à définir plus précisément par la pratique, elle engendre un flou qui ne permet pas d'en connaître dès à présent la portée effective.