Le nouveau régime de la demande d'asile en rétention administrative : des garanties en trompe- l'œil

Christelle Palluel

Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/2470>

DOI : 10.4000/revdh.2470

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Christelle Palluel, « Le nouveau régime de la demande d'asile en rétention administrative : des garanties en trompe-l'œil », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 10 | 2016, mis en ligne le 07 juillet 2016, consulté le 22 juillet 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/2470> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.2470>

Ce document a été généré automatiquement le 22 juillet 2020.

Tous droits réservés

Le nouveau régime de la demande d'asile en rétention administrative : des garanties en trompe-l'œil

Christelle Palluel

- 1 Dès son arrivée au centre de rétention administrative, la personne étrangère placée en rétention se voit notifier ses droits¹ : possibilité de demander l'assistance d'un interprète, d'un conseil ainsi que d'un médecin et possibilité de communiquer avec son consulat et la personne de son choix. Elle est également informée de son droit de demander l'asile². L'exercice de ce droit a fait l'objet de modifications substantielles suite à l'entrée en vigueur de la loi asile du 29 juillet 2015³.
- 2 Cette réforme a été présentée comme ayant un double objectif : accélérer le traitement des demandes d'asile⁴, tout en « *renfor[çant] les garanties des personnes ayant besoin d'une protection internationale, à tous les stades de la procédure* »⁵. Il était également nécessaire de transposer deux directives européennes adoptées en juin 2013 : la directive « accueil »⁶ et la directive « procédures »⁷. Cette dernière, qui est celle ayant le plus de conséquences au niveau de la demande d'asile introduite en rétention, vise à établir des normes communes au sein de l'Union européenne en matière de traitement des demandes d'asile et à renforcer les garanties procédurales accordées aux demandeurs d'asile dans l'examen de leur demande.
- 3 Les dispositions de la nouvelle loi asile transposent ainsi des exigences européennes *a priori* porteuses de garanties issues de la directive « procédures » : assistance juridique et linguistique pour la rédaction de la demande, possibilité d'être visité par le haut-commissariat des Nations-Unies pour les Réfugiés (HCR), prise en compte de la vulnérabilité, présence d'un tiers lors de l'entretien, introduction d'un nouveau recours suspensif... Toutefois, l'étude de la mise en œuvre des garanties accordées amène à se demander si la réforme de l'asile représente une véritable avancée pour les demandeurs de protection en centre de rétention administrative.
- 4 En effet, la réforme de l'asile a été adoptée dans un contexte de forte restriction budgétaire, conjugué à une situation de pression migratoire importante, et alors qu'un

texte de loi relatif au droit des étrangers⁸, mettant en exergue la recherche d'efficacité dans la mise en œuvre des mesures d'éloignement, était également en discussion. La situation particulière des personnes demandant l'asile en rétention, ces dernières faisant l'objet d'une mesure d'éloignement et étant privées de liberté, ne peut donc que laisser craindre que la recherche d'efficacité prônée par l'administration dans l'exécution des mesures de reconduite ne prenne le pas sur l'effectivité des garanties théoriquement offertes aux demandeurs d'asile. En effet, un « *trait marquant l'esprit de la loi est le climat de suspicion qui pèse sur les demandeurs d'asile, dont la grande majorité est considérée (...) comme ne nécessitant pas une protection. La loi entend ainsi faire la part entre, d'un côté, les « vrais » réfugiés, (...) et, de l'autre, les déboutés du droit d'asile, qui doivent être détectés plus rapidement et dont l'éloignement doit être assuré de façon plus efficace* »⁹.

- 5 L'ambition affichée par la loi asile de renforcement des garanties mérite donc d'être éprouvée à l'aune du nouveau régime de la demande d'asile en centre de rétention administrative. Les modifications apportées par la loi du 29 juillet 2015 s'avéraient d'autant plus nécessaires que la procédure de demande d'asile en rétention ne répondait nullement aux exigences européennes et que les mesures transitoires adoptées à la suite de condamnations des juridictions européennes n'étaient pas parvenues à surmonter les difficultés soulevées (1°). Toutefois, la nouvelle loi, malgré l'apparente transposition des dispositions européennes, semble loin d'atteindre l'objet de renforcement des garanties accordées aux personnes sollicitant l'asile en rétention (2°).

1°/ Une réforme nécessaire pour répondre aux exigences européennes

- 6 Depuis la loi du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité¹⁰, il était prévu que la personne placée en rétention devait formuler sa demande d'asile dans un délai de cinq jours à compter de son arrivée au centre de rétention administrative (CRA). Ce délai ne supportant aucune exception¹¹, toutes les demandes introduites en rétention étaient systématiquement examinées en procédure prioritaire. Une fois le dossier de demande d'asile complété dans les cinq jours, l'Office Français de Protection des Réfugiés et Apatrides (OFPRA) entendait la personne en entretien et statuait sur le fond de la demande dans un délai de 96 heures. La mise en œuvre de la mesure d'éloignement à l'origine du placement en rétention ne pouvait intervenir tant que l'OFPRA ne s'était pas prononcé. En cas de rejet de la demande, la personne disposait de la possibilité d'introduire un recours devant la Cour Nationale du Droit d'Asile (CNDA) dans un délai d'un mois. Toutefois, ce recours n'étant pas suspensif, il n'avait que très peu- voire aucun- intérêt pour une personne qui risquait d'être éloignée à tout moment¹². Cette procédure, non-conforme au droit de l'Union européenne, a également été pointée du doigt par la Cour européenne des Droits de l'Homme (A). Dans l'attente d'une réforme législative, l'administration avait tenté d'apporter une première réponse aux difficultés soulevées (B).

A Une procédure non-conforme aux exigences européennes

- 7 Il ne s'agit pas ici de reprendre dans le détail les garanties procédurales prévues par la directive « procédures » mais de s'attacher plus particulièrement aux aspects de la procédure posant particulièrement question dans le cadre des demandes d'asile en rétention. Saisie d'une question préjudicielle par une juridiction tchèque, la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) s'est prononcée par un arrêt en date du 30 mai 2013, *Arslan*¹³, sur la question de savoir si une personne ayant introduit sa demande d'asile après son placement en rétention pouvait y être maintenue conformément à la directive « retour »¹⁴. La CJUE estime nécessaire de ne pas maintenir automatiquement en rétention une personne étrangère en instance d'éloignement ayant présenté une demande d'asile postérieurement à son placement en CRA. En effet, pour la CJUE, une demande d'asile introduite en rétention ne doit pas automatiquement être analysée comme ayant pour but de faire obstacle à la mesure d'éloignement. Dès lors, un examen au cas par cas de la nécessité du maintien de la mesure privative de liberté s'impose : « *Il découle de l'ensemble des considérations qui précèdent qu'il doit être répondu à la seconde question que les directives 2003/9 et 2005/85 ne s'opposent pas à ce que le ressortissant d'un pays tiers, qui a introduit une demande de protection internationale au sens de la directive 2005/85 après avoir été placé en rétention en vertu de l'article 15 de la directive 2008/115, soit maintenu en rétention sur la base d'une disposition du droit national lorsqu'il apparaît, à la suite d'une appréciation au cas par cas de l'ensemble des circonstances pertinentes, que cette demande a été introduite dans le seul but de retarder ou de compromettre l'exécution de la décision de retour et qu'il est objectivement nécessaire de maintenir la mesure de rétention pour éviter que l'intéressé ne se soustraie définitivement à son retour* » (§63). Or, aucune disposition interne ne prévoyait que la nécessité du placement en rétention ne fasse l'objet d'une nouvelle évaluation suite à l'introduction d'une demande de protection.
- 8 La procédure de demande d'asile en centre de rétention administrative avait déjà été sanctionnée, un an plus tôt, par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans son arrêt *I.M. contre France* du 2 février 2012¹⁵, cette fois eu égard à l'automaticité de l'examen de la demande de protection en procédure prioritaire. L'affaire *I.M.* concernait un ressortissant soudanais originaire du Darfour qui, ayant introduit sa demande d'asile en CRA, avait vu celle-ci traitée automatiquement en procédure prioritaire alors même qu'il s'agissait d'une première demande. Sa demande rejetée par l'OFPRA, ce ressortissant soudanais n'avait eu d'autre alternative que de solliciter l'octroi d'une mesure provisoire devant la Cour européenne au titre de l'article 39 de son règlement pour éviter d'être expulsé. Au vu des risques encourus par le requérant en cas de retour, la Cour de Strasbourg avait invité le gouvernement français à suspendre la mesure d'éloignement. Dans sa décision sur le fond, la Cour constate que « *si les recours exercés par le requérant étaient théoriquement disponibles, leur accessibilité en pratique a été limitée par plusieurs facteurs, liés pour l'essentiel au classement automatique de sa demande en procédure prioritaire, à la brièveté des délais de recours à sa disposition et aux difficultés matérielles et procédurales d'apporter des preuves alors que le requérant se trouvait en détention ou en rétention* » (§154). La Cour conclut en rappelant que « *si l'effectivité des recours au sens de l'article 13 de la Convention ne dépend certes pas de la certitude d'une issue favorable pour le requérant, la Cour ne peut cependant que conclure que, sans son intervention, le requérant aurait fait l'objet d'un refoulement vers le Soudan, sans que ses demandes aient fait l'objet d'un examen aussi rigoureux que possible* » (§ 158). Le juge européen censure donc la procédure d'asile en rétention dans laquelle toutes les demandes sont

systématiquement traitées en procédure prioritaire et qui n'offre pas de recours suspensif en cas de rejet, obligeant les retenus à se tourner vers la Cour pour demander une suspension de leur éloignement. La Cour conclut alors à la violation du droit à un recours effectif, prévu à l'article 13 de la Convention, combiné avec l'article 3.

- 9 Le maintien systématique en centre de rétention suite à l'introduction d'une demande d'asile et le traitement automatique des demandes en procédure prioritaire ne respectaient donc nullement les exigences européennes. En effet, aucun examen au cas par cas n'était prévu pour déterminer si l'introduction d'une demande de protection avait pour unique objectif de faire obstacle à la mesure d'éloignement, pas plus qu'il n'existait de possibilité que la demande soit traitée en procédure normale. Si des recours existaient en théorie, recours en annulation contre la mesure d'éloignement devant le tribunal administratif (TA) et recours devant la CNDA contre la décision de rejet de l'OFPRA, dans la pratique ces recours s'avéraient loin d'offrir de réelles garanties d'effectivité. Dans l'attente de l'adoption d'une réforme législative du droit d'asile, l'administration a tenté de mettre le droit français en conformité avec les exigences européennes par le biais de simples notes d'information adressées aux préfets.

B Un régime transitoire insatisfaisant

- 10 Le 5 décembre 2013, la Direction générale des étrangers en France (DGEF) publie une note d'information¹⁶ à l'attention des préfets visant à prendre en compte les arrêts de la Cour EDH et de la CJUE. Cette note prévoyait la possibilité pour l'OFPRA de signaler au préfet une demande d'asile introduite en rétention si cette demande n'était pas « *manifestement infondée* » et nécessitait « *de ce fait un examen plus approfondi* ». La personne devait être libérée avec un sauf-conduit en vue de se rendre en préfecture pour demander l'asile. Sa demande pouvait alors être instruite en procédure normale ou prioritaire « *selon ses caractéristiques* ».
- 11 Un recours a été introduit contre cette note par l'association *La Cimade* et, le 30 juillet 2014, le Conseil d'Etat¹⁷ (CE) l'a annulée en ce qu'elle confiait à l'OFPRA la charge de signaler au préfet les demandes d'asile non manifestement infondées qui auraient nécessité un examen plus approfondi. Le CE a estimé qu'il n'appartenait pas à l'OFPRA, « *établissement public qui n'est dès lors pas au nombre des services placés sous l'autorité du ministre de l'intérieur (...) de contribuer à la détermination de la procédure selon laquelle les demandes d'asile doivent être instruites* ». Le CE précise également que les dispositions de l'article L551-3 concernant le délai d'introduction d'une demande d'asile « *ne sauraient s'appliquer dans tous les cas (...) sauf à méconnaître, eu égard à l'extrême brièveté du délai qu'elles prescrivent à peine d'irrecevabilité, le droit au recours effectif; que compte tenu de la gravité particulière des effets qui s'attachent, pour des étrangers retenus, au refus d'enregistrement de leur demande d'asile et afin de garantir le respect des exigences découlant des articles 3 et 13 de la convention européenne (...), le délai prévu à l'article L551-3 du [CESEDA] doit être regardé comme n'étant pas prescrit à peine d'irrecevabilité dans certains cas particuliers, notamment lorsqu'une personne placée en rétention invoque, au soutien de sa demande, des faits survenus postérieurement à l'expiration de ce délai, ou dans l'hypothèse où un étranger retenu ne peut être regardé comme ayant pu utilement présenter une demande d'asile faute d'avoir bénéficié d'une assistance juridique et linguistique effective* ».

- 12 Par contre, le Conseil d'Etat estime que le caractère non suspensif du recours devant la CNDA en cas de rejet de la demande par l'OFPRA ne porte pas atteinte aux dispositions précitées puisqu'un recours suspensif s'ouvre contre la mesure d'éloignement. L'argument semble très discutable : en effet, suite à son interpellation, la personne en séjour irrégulier se voit notifier une décision de placement en rétention fondée sur une mesure d'éloignement, le plus souvent une obligation de quitter le territoire français sans délai de départ volontaire notifiée concomitamment à la décision de placement. L'intéressé dispose alors de 48 heures pour contester ces mesures devant le tribunal administratif¹⁸. Ce dernier statue dans un délai de 72 heures. Ainsi, lorsque la décision de rejet de l'OFPRA intervient, environ une semaine à dix jours après le placement en rétention, le TA s'est d'ores et déjà prononcé. De plus, il s'agit de deux contentieux bien distincts. Le TA se prononce sur la légalité des décisions d'éloignement et de placement en rétention mais n'a aucune compétence sur les décisions de l'OFPRA.
- 13 Suite à cette décision du Conseil d'Etat, la DGEF, le 23 décembre 2014, a rédigé une nouvelle note d'information¹⁹, selon laquelle « *il appartient donc à l'autorité préfectorale, dès la présentation d'une demande d'asile en rétention, de porter une appréciation sur la situation du demandeur et soit de l'admettre au séjour, ce qui a pour effet la fin de la rétention, soit de prendre une décision de refus d'admission au séjour au titre de l'asile sur le fondement de l'article L741-4 du CESEDA, ce qui a pour effet la mise en œuvre de la procédure prioritaire* ». Si la préfecture décide de ne pas admettre provisoirement la personne au séjour au titre de l'asile, il lui revient ensuite de statuer sur la nécessité de la maintenir ou non en rétention. La personne dispose de 48 heures pour contester ces décisions. La note précise également que, suite à la décision du Conseil d'Etat, l'OFPRA doit se prononcer sur la recevabilité des demandes introduites au-delà du délai de cinq jours. Il apparaît donc que cette note, à l'instar de la première du 5 décembre 2013, ne vient que partiellement se conformer aux exigences européennes. En effet, si la demande n'est plus, en tout cas en théorie, systématiquement traitée en procédure prioritaire, en revanche aucun recours suspensif n'est prévu en cas de rejet par l'OFPRA.
- 14 Ces notes visaient à mettre en place un régime transitoire dans l'attente de la nouvelle loi asile. Celle-ci est entrée en vigueur le 31 juillet 2015. Toutefois, si le texte de loi semble *a priori* répondre aux exigences européennes, il apparaît rapidement que les garanties accordées risquent, pour une large part, de rester lettre morte faute d'une véritable volonté de protéger les personnes demandant l'asile en rétention.

2°/ Une réforme de façade

- 15 La loi asile du 29 juillet 2015 a été présentée comme une réforme visant à transposer les directives européennes et à renforcer les garanties offertes aux demandeurs d'asile. Si, en apparence, le nouveau texte de loi intègre les exigences issues des directives et de la jurisprudence européennes (A), le renforcement des garanties ne semble pour le moment que virtuel (B).

A Une transposition formelle...

- 16 Dès son arrivée au CRA, la personne placée en rétention se voit notifier ses droits²⁰ : possibilité de demander l'assistance d'un interprète, d'un conseil ainsi que d'un médecin et possibilité de communiquer avec son consulat et la personne de son choix.

Elle est également informée de son droit de demander l'asile²¹. La nouvelle loi a introduit la possibilité pour la personne retenue qui demande l'asile en CRA de bénéficier d'une assistance juridique et linguistique²². À défaut, l'OFPRA pourra accueillir la demande au-delà du délai de cinq jours. La demande peut également être déclarée recevable si la personne évoque des faits survenus postérieurement à ce délai de cinq jours²³. Cette possibilité d'introduire la demande après cinq jours doit être expressément notifiée à la personne retenue²⁴. Il convient ici de noter que le caractère tardif du dépôt de la demande ne figure pas à l'article 33 de la directive « procédures », qui définit de manière stricte les cas dans lesquels une demande est irrecevable. En prévoyant uniquement deux cas limitatifs dans lesquels la demande peut être recevable après l'expiration du délai de cinq jours, la loi du 29 juillet 2015 n'a donc qu'en partie pris en compte les exigences européennes.

- 17 Jusqu'à cette réforme, rien n'était prévu pour l'assistance linguistique des demandeurs d'asile en rétention, alors même que les personnes retenues sont soumises aux mêmes exigences pour remplir leur dossier OFPRA que celles effectuant leur demande en procédure classique, et notamment celle de rédiger la demande en français²⁵. La plupart du temps, les personnes recevaient l'aide de l'association habilitée à intervenir en rétention²⁶ pour compléter leur dossier, les associations assumant alors le coût de l'interprétariat ou ayant recours à des interprètes bénévoles. Le Conseil d'État avait validé, à deux reprises, ce défaut d'accès à un interprétariat gratuit dès lors qu'« aucune disposition législative, ni aucun principe s'imposant au pouvoir réglementaire ne font obligation à l'État d'assumer les frais résultant de l'assistance des interprètes mis à la disposition des demandeurs d'asile dans le cadre de la présentation des demandes d'asile »²⁷. Désormais, ce coût de l'interprétariat est donc à la charge de l'administration²⁸. Toutefois, pour le moment, la mise en œuvre de cette disposition s'avère problématique dans certains centres de rétention. Ainsi, certaines préfectures se refusent-elles à fournir un interprète quand, dans d'autres centres, ce sont les modalités pratiques de mise en œuvre qui posent difficultés, les intervenants associatifs devant par exemple rédiger les demandes dans d'autres locaux que leurs bureaux.
- 18 Les instruments du régime d'asile européen, et principalement la directive « accueil », prennent en compte la vulnérabilité spéciale de certains demandeurs d'asile. Cette notion est introduite dans le CESEDA par la loi asile qui, en l'absence de définition juridique de la vulnérabilité, reprend la même liste de personnes vulnérables que la directive « accueil »²⁹. Il est donc désormais prévu que l'OFPRA tienne compte de la vulnérabilité des demandeurs d'asile qu'ils soient libres ou privés de liberté. À présent, toute personne intervenant dans un centre de rétention peut donc signaler au chef de centre ou à son représentant, ou au responsable du local de rétention, la situation de vulnérabilité d'un demandeur d'asile qu'elle aurait constatée, ou dont le demandeur d'asile aurait fait état. Il appartient alors au chef de centre de déterminer les modalités particulières de maintien en rétention en tenant compte de la situation de vulnérabilité du demandeur. Ces informations relatives à la vulnérabilité de la personne sont transmises oralement ou par écrit, après accord du demandeur d'asile, à l'OFPRA.
- 19 Autre évolution potentiellement porteuse de garantie : le demandeur peut désormais se présenter à son entretien OFPRA avec un avocat ou un membre agréé d'une association habilitée par le Ministère de l'Intérieur³⁰. L'absence de l'avocat ou d'un représentant d'association n'empêche pas que l'entretien soit mené : aussi, la demande de report d'un entretien à l'initiative d'un tiers ne peut être acceptée. Il est à craindre qu'il ne

s'agisse là d'« un droit dont l'exercice semble devoir demeurer exceptionnel »³¹. En effet, si l'avancée est à saluer, les moyens de sa mise en œuvre font défaut. Ainsi, la présence de l'avocat dans ce cadre ne peut-elle être prise en charge au titre de l'aide juridictionnelle. De plus, ce droit apparaît particulièrement difficile à mettre en œuvre en rétention où les délais de convocation à l'entretien OFPRA sont très courts³², si bien qu'on peut difficilement imaginer qu'un grand nombre d'avocats ou de bénévoles associatifs puissent se rendre disponibles. En ce qui concerne le déroulement de cet entretien, il convient de noter qu'à l'heure actuelle la plupart des entretiens de demandeurs d'asile en rétention ont lieu par visioconférence. Ce qui ne devait être qu'une procédure d'exception est aujourd'hui devenu la règle malgré les nombreuses réserves émises à ce sujet, notamment par le Contrôleur général des lieux de privation de liberté³³. Les conditions de recours à la visioconférence ont ainsi été précisées par la loi du 29 juillet 2015. L'entretien peut se dérouler par visioconférence en raison de l'éloignement géographique du demandeur ou de sa situation personnelle, notamment lorsqu'il est dans l'impossibilité de se déplacer pour des raisons de santé ou familiales, ou s'il est retenu dans un lieu privatif de liberté³⁴. Placement en rétention et réalisation d'un entretien par visioconférence semblent donc désormais automatiquement liés.

- 20 Enfin, le HCR, conformément à l'article 29 de la directive « procédures », peut désormais accéder aux lieux de rétention³⁵. Cette possibilité d'être visité doit être notifiée à toute personne à son arrivée au centre de rétention, qu'elle dépose une demande d'asile ou non³⁶. Il appartient à l'administration de justifier avoir donné cette information³⁷. En effet, l'omission de cette information prive l'intéressé d'une garantie substantielle et entraîne l'illégalité de la procédure³⁸.
- 21 En théorie porteuses de garanties supplémentaires pour les demandeurs d'asile en rétention, ces nouvelles dispositions demandent néanmoins à être mises en pratique pour répondre pleinement aux exigences européennes. En effet, « *la réforme des règles juridiques doit être accompagnée d'une volonté politique d'accorder les moyens humains et matériels nécessaires. En l'absence d'une telle mobilisation, l'effectivité des droits consacrés reste incertaine* »³⁹. Or, l'analyse de la réforme et de sa mise en œuvre amènent à penser qu'il n'existe pas actuellement de véritable volonté politique de rendre effectif le droit d'asile pour les personnes en instance d'expulsion.

B Pour des garanties virtuelles

- 22 La personne placée en rétention à des fins d'éloignement tombe sous le coup de la directive « retour ». Sa privation de liberté, qui ne doit intervenir qu'en dernière instance, si d'autres mesures moins coercitives sont inadéquates, vise à mettre en œuvre une mesure d'éloignement. Or, en ce qui concerne les demandeurs d'asile, le principe est celui du maintien sur le territoire⁴⁰ de l'État membre d'accueil jusqu'à l'issue de la procédure. Le droit au maintien sur le territoire le temps de l'examen de la demande d'asile a été particulièrement souligné comme participant du renforcement des garanties offertes aux demandeurs de protection. Présentée comme une rupture avec l'ancien dispositif législatif, en ce que la nouvelle loi permettrait « *à tous les demandeurs d'asile le droit au maintien sur le territoire. Ce droit au maintien est accordé le temps de l'examen de la demande d'asile par l'OFPRA et, le cas échéant, par la CNDA, le caractère suspensif du recours devant cette juridiction étant généralisée, y compris s'agissant des demandes d'asile examinées selon la procédure accélérée* »⁴¹, cette possibilité souffre en fait de nombreuses exceptions⁴². En effet, « la loi du 29 juillet 2015 regorge de dispositions pour

vider de sa substance le principe énoncé en multipliant les exceptions (...) et en modulant le système des demandes d'asile faites en rétention administrative »⁴³.

- 23 La première question qui se pose est donc celle de savoir à partir de quel moment l'étranger placé en rétention en vue de son éloignement acquiert la qualité de demandeur d'asile, statut qui permet le maintien sur le territoire en interrompant la mise en œuvre de la reconduite. La personne qui souhaite introduire une demande d'asile en centre de rétention doit tout d'abord exprimer sa volonté de demander l'asile. Dans la pratique, l'expression de la volonté de demander l'asile prend la forme d'un document, généralement fourni par l'association habilitée à intervenir en rétention⁴⁴, indiquant que la personne souhaite introduire une demande d'asile. Ce document est remis à la police aux frontières (PAF) qui le communique à la préfecture ayant décidé du placement en rétention administrative. La préfecture demande alors à la PAF de délivrer un dossier OFPRA à l'intéressé qui dispose de cinq jours, à compter de son arrivée au CRA, pour remettre ce dossier dûment complété.
- 24 Avant la réforme, la pratique voulait qu'à compter de l'expression de la volonté d'introduire une demande d'asile, la mise en œuvre de la mesure d'éloignement soit suspendue. Toutefois, depuis quelques mois, l'administration semble remettre en cause cette pratique. Ainsi, pour certaines préfectures⁴⁵, ce n'est désormais que lorsque le dossier OFPRA complété a été remis à la PAF que la personne est considérée comme ayant introduit une demande d'asile et se voit protégée d'un éloignement jusqu'à la décision de l'OFPRA⁴⁶. Or, si seule la remise du dossier complété protège l'intéressé de la mise en œuvre de l'éloignement, cela l'oblige à remplir de toute urgence son dossier dès réception de celui-ci, sans parfois même bénéficier des garanties liées à l'assistance juridique et linguistique, afin de pouvoir le remettre aussitôt à la PAF. Cette précipitation prive l'intéressé de la possibilité de déposer une demande d'asile de qualité. Pourtant, en ce qui concerne *« la qualité de l'examen des demandes assurée par l'OFPRA (...), force est de constater qu'elle dépend au moins en partie de la qualité de la saisine. Or, cette dernière est liée aux conditions de préparation des recours et à l'assistance juridique et linguistique dont le requérant a pu disposer »*⁴⁷. Au-delà de la qualité des demandes introduites, il existe même un risque que des demandeurs d'asile soient éloignés sans que leurs craintes en cas de retour n'aient fait l'objet d'un examen. La garantie d'une protection effective des demandeurs d'asile voudrait évidemment que ces derniers soient protégés d'un éloignement dès l'expression de la volonté d'introduire une demande d'asile ; cependant, si l'on se tourne vers les textes européens, cela ne va pas de soi. En effet, selon la directive « procédures », *« une demande de protection internationale est réputée introduite, à partir du moment où un formulaire est présenté par le demandeur »*⁴⁸. Ni la loi asile ni les décrets d'application n'apportent de précisions sur ce point qui apparaît pourtant essentiel afin de garantir le droit au non-refoulement, un accès effectif à la procédure d'asile en rétention⁴⁹ et une mise en œuvre concrète des garanties procédurales y afférentes.
- 25 Une fois la demande introduite, il importe de préciser ici que tous les demandeurs d'asile en rétention ne bénéficient plus d'une procédure suspensive, contrairement au régime en vigueur avant la loi du 29 juillet 2015. S'il s'agit d'une première demande d'asile ou d'un premier réexamen, l'intéressé ne pourra être éloigné tant que l'OFPRA n'aura pas rendu sa décision. Par contre, l'article L556-1 du CESEDA prévoit désormais que les autres réexamens n'entraînent pas la suspension de la procédure d'éloignement, témoignant d'un *« retour en arrière substantiel au regard du droit au*

maintien sur le territoire pour les demandeurs d'asile en rétention »⁵⁰. Ce recul ne semble pas conforme au droit européen. Certes, l'article 41 de la directive « procédures » prévoit des dérogations au droit de se maintenir sur le territoire mais il précise que « *les Etats membres ne peuvent faire usage de cette dérogation que si l'autorité responsable de la détermination estime qu'une décision de retour n'entraînera pas de refoulement direct ou indirect en violation des obligations internationales et à l'égard de l'Union incombant à cet Etat membre* ». Or, en l'occurrence, l'absence de caractère suspensif est automatique et l'OFPPA peut donc ne pas être amené à se prononcer si la mesure d'éloignement est mise en œuvre rapidement.

- 26 Comme nous l'avons vu précédemment, un des principaux écueils du droit interne tenait au maintien automatique, sans examen au cas par cas, du demandeur d'asile en rétention ainsi qu'au classement systématique de la demande d'asile en procédure prioritaire, cela ayant pour conséquence l'absence de recours suspensif en cas de rejet de la demande d'asile par l'OFPPA. Depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, l'étranger qui demande l'asile en rétention ne peut y être maintenu que si la préfecture estime, par une décision écrite et motivée, que la demande n'est présentée que dans le seul but de faire échec à l'exécution de la mesure d'éloignement. À défaut de décision de l'autorité administrative se prononçant sur le maintien en rétention, « *il est immédiatement mis fin à la rétention* »⁵¹. Si la préfecture décide de lever la rétention, la demande d'asile est alors traitée en procédure normale. Par contre, si l'administration estime que la demande est introduite en vue de faire obstacle à l'éloignement, elle prononce une décision de maintien en rétention. La demande est alors traitée en procédure accélérée⁵² et le recours introduit devant la CNDA ne bénéficie pas automatiquement d'un effet suspensif, ce qui constitue une exception à la règle générale introduite par la nouvelle loi⁵³. Il apparaît donc qu'en ce qui concerne le demandeur d'asile en rétention, le choix entre la procédure normale et la procédure accélérée, avec les conséquences que cela emporte sur le caractère suspensif du recours devant la CNDA, est de la compétence du préfet alors même que c'est ce dernier qui a décidé du placement en rétention de l'intéressé en vue de mettre en œuvre la mesure d'éloignement. Cette étape de la procédure est particulièrement représentative de la confrontation existant en rétention entre la recherche d'efficacité dans l'exécution des reconduites et l'obligation de transposer, à tout le moins formellement, les garanties européennes. En effet, si un recours suspensif a été prévu contre la décision du préfet portant maintien en rétention, la complexité de la procédure montre que les garanties prétendument apportées par la nouvelle loi s'avèrent très illusoires.
- 27 Cette décision de maintien en rétention peut être contestée devant le tribunal administratif dans un délai de 48 heures suivant sa notification⁵⁴ et l'éloignement ne peut être mis en œuvre avant que l'OFPPA, et le TA s'il a été saisi, n'ait statué⁵⁵. Le juge administratif dispose de 72 heures⁵⁶ après la notification de la décision de l'OFPPA pour se prononcer. Toutefois, si le TA avait été saisi d'un recours, dès le placement en rétention de la personne⁵⁷, le TA, s'il n'a pas encore statué sur ce premier recours, se prononce sur les deux requêtes par une seule décision⁵⁸. Pour l'heure, cette disposition se révèle problématique. En effet, si, à la lecture de l'ensemble des dispositions, on peut déduire que le TA doit statuer dans tous les cas dans un délai qui n'excède jamais les 72 heures à compter de sa première saisine⁵⁹, le TA ne devant donc pas attendre, dans certains cas, la décision de l'OFPPA, certains juges administratifs font une autre interprétation du texte. Ainsi, certains reportent-ils l'audience et ne statuent sur l'ensemble des recours qu'après la notification de la décision de l'OFPPA. Le contrôle de

la légalité des mesures administratives s'effectue alors entre le dixième et le quinzième jour de placement. Ce report est d'autant plus dommageable que se pose également la question de savoir quelles audiences doivent être jointes : s'agit-il de joindre uniquement les audiences relatives au placement et au maintien en rétention suite à la demande d'asile ou bien de statuer par une seule décision sur le placement et le maintien en rétention mais aussi la mesure d'éloignement, l'éventuelle absence de délai de départ volontaire⁶⁰, le pays de destination et l'éventuelle interdiction de retour⁶¹ ? Pour le moment, les interprétations divergent d'une juridiction administrative à l'autre⁶² entraînant des reports conséquents dans l'examen des recours contrairement à l'exigence de célérité énoncée par les textes et juridictions européens⁶³.

- 28 Contrairement à ce qui était prévu initialement dans le projet de loi⁶⁴, la saisine du TA s'effectue avant la notification de la décision de l'OFPPA. Dès lors, à défaut de prévoir un véritable recours suspensif contre la décision de rejet d'asile, la loi du 29 juillet 2015 a introduit une possibilité de demande d'injonction en vue du maintien sur le territoire. Aux termes de l'article L777-2 du code de justice administrative, le président du tribunal administratif est compétent pour statuer sur les demandes d'injonction aux fins de maintien sur le territoire français d'un étranger ayant sollicité l'asile en rétention le temps nécessaire à ce que la CNDA statue sur son recours⁶⁵. Toutefois, l'articulation de l'article L777-2 avec l'article L556-1 du CESEDA est loin d'être claire, et on ne peut que s'interroger sur le caractère autonome du recours aux fins d'injonction à l'égard du recours dirigé contre la décision de maintien en rétention. Le décret du 28 octobre 2015⁶⁶ n'a pas apporté de réponse à cette question. Dès lors, il est loisible de se demander quelle forme doit prendre cette demande d'injonction au TA, notamment dans les cas d'absence de saisine de ce dernier contre la décision de maintien en rétention. Cette possibilité de présenter une demande d'injonction devant le TA contribue à la complexification de la procédure sans revêtir un véritable intérêt. En effet, si jamais le TA, saisi d'un recours contre la décision de maintien en rétention, décide d'annuler celle-ci, l'intéressé bénéficie automatiquement du droit d'introduire un recours suspensif devant la CNDA⁶⁷.
- 29 La demande d'injonction en vue du maintien sur le territoire a fait long feu puisque le texte de loi relatif au droit des étrangers du 7 mars 2016 supprime cette possibilité⁶⁸. Demeure donc désormais uniquement le recours suspensif contre la décision de maintien en rétention au titre de l'asile introduit avant la décision de l'OFPPA mais dont l'audience se tient après le rejet de l'OFPPA, ce qui ne semble pas répondre aux exigences européennes et notamment à l'article 46 de la directive « procédures ». Dans ce recours, il appartient au demandeur d'asile retenu de faire valoir des arguments tendant à prouver que sa demande n'est pas dilatoire, c'est-à-dire qu'elle n'a pas pour unique objet de faire obstacle à la mise en œuvre de la mesure d'éloignement et que le risque de soustraction à la mesure d'éloignement n'est pas avéré. Le requérant peut, par exemple, avancer qu'étant primo-arrivant, il n'a pas été en mesure de déposer sa demande d'asile avant son interpellation ou encore qu'il dispose de garanties de représentation propres à prévenir le risque de fuite⁶⁹. Ce recours aurait eu un intérêt s'il avait pu permettre que la personne retenue soit libérée en vue de faire sa demande d'asile en procédure classique. Or, ce n'est pas le cas puisque l'audience devant le TA n'intervient qu'à l'issue de la décision de l'OFPPA, forcément négative dans ce cas⁷⁰. Il est alors d'autant plus difficile pour l'intéressé de démontrer que sa demande d'asile est fondée et qu'il n'entend pas se soustraire à la mesure d'éloignement malgré ce refus d'octroi du statut de réfugié. L'instauration de ce nouveau recours, certes suspensif,

apparaît donc loin de représenter un recours véritablement effectif satisfaisant aux exigences européennes et, loin de renforcer les garanties accordées au demandeur d'asile en rétention, contribue à la complexification de la procédure. Cette complexification ne permet pas un accès effectif à la demande d'asile et est génératrice d'une importante insécurité juridique alors même que « l'égalité devant la loi énoncée par l'article 6 de la Déclaration de 1789 et "la garantie des droits" requise par son article 16 ne seraient pas effectives si les citoyens ne disposaient pas d'une connaissance suffisante des règles qui leur sont applicables et si ces règles présentaient une complexité excessive au regard de l'aptitude de leurs destinataires à en mesurer utilement la portée ; qu'en particulier, le droit au recours pourrait en être affecté ; que cette complexité restreindrait l'exercice des droits et libertés garantis »⁷¹.

- 30 L'analyse des nouvelles dispositions législatives relatives au régime de la demande d'asile en rétention administrative laisse craindre que la réforme, loin d'atteindre l'objectif de renforcement des « garanties des personnes ayant besoin d'une protection internationale, à tous les stades de la procédure »⁷², n'entraîne au contraire que davantage de confusion et même un déficit d'accès au droit pour les demandeurs d'asile en centre de rétention. Ainsi, l'étude de cette procédure après quelques mois de mise en œuvre ne peut-elle que nous faire conclure « que l'exercice de transposition de la directive « Procédures » semble réussir à concilier deux exigences contradictoires : l'apparence du respect du droit de l'Union et le maintien des pratiques antérieures. En France, sur ce point au moins, la directive " Procédures " n'aurait donc changé que les textes sans changer le droit, dans le sens du droit qui s'applique, le droit qui est à l'œuvre »⁷³. Or, en ce qui concerne le régime de la demande d'asile en centre de rétention administrative, il apparaît même que la mise en œuvre de la réforme est l'occasion de revenir sur des pratiques établies au risque de porter un véritable coup de boutoir à l'effectivité du droit d'asile en rétention.

NOTES

1. Art. L551-2 CESEDA.

2. Art. L551-3 CESEDA.

3. Loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile (1) NOR : INTX1412525L.

4. Avec pour objectif un délai moyen de traitement de 9 mois contre 24 mois jusqu'à présent.

5. Compte-rendu du Conseil des ministres du 23 juillet 2014.

6. Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte).

7. Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte).

8. Loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France (1) NOR : INTX1412529L.

9. S. Corneloup, « La réforme du droit d'asile », Dalloz 2015, p. 1964.

10. Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (1) NOR : INTX0300040L.

11. Ce délai de cinq jours a été validé par le Conseil constitutionnel : CC, 20 novembre 2003, no 2003-484 DC : « *Considérant qu'en prévoyant qu'une demande d'asile sera irrecevable si elle est formulée plus de cinq jours après le placement de l'étranger dans un centre de rétention, le législateur a voulu concilier le respect du droit d'asile et, en évitant des demandes de caractère dilatoire, la nécessité de garantir l'exécution des mesures d'éloignement, qui participe de la sauvegarde de l'ordre public ; qu'il a prévu, à cet effet, que l'étranger sera pleinement informé du délai durant lequel une demande d'asile peut être formulée ; que ce délai ne saurait courir à défaut d'une telle information* » (considérant 57).
12. En cas d'exécution de la mesure d'éloignement, la CNDA prononce un non-lieu à statuer.
13. CJUE, Mehmet Arslan c/Police ČR, 30 mai 2013, C-534/11. AJDA 2013. 1684, chron. M. Aubert, E. Broussy et H. Cassagnabère ; D. 2013. 1412.
14. Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes de procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.
15. Cour EDH, I.M. c/France, 2 février 2012, n° 9152/09. AJDA 2012. 244 ; *ibid.* 1726, chron. L. Burgorgue-Larsen ; D. 2013. 324, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RFDA 2013. 576, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano.
16. DGEF, Note d'information du 5 décembre 2013 relative aux demandes d'asile présentées par des étrangers placés en rétention administrative en vue de leur éloignement. Suites à donner à la jurisprudence de la CEDH et de la CJUE. NOR : INTV1327386N.
17. CE, 30 juillet 2014, n° 375430, *La Cimade* : *JurisData* n° 2014-018648 ; *Rec. CE* 2014 ; *JCP A* 2014, act. 679.
18. Il convient de noter que le nouveau texte de loi relatif au droit des étrangers adopté le 7 mars 2016 (Loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France (1), NOR : INTX1412529L) prévoit que le recours contre la décision de placement en rétention sera examinée par le juge des libertés et de la détention et non plus par le juge administratif (art.36). Cette disposition entrera en vigueur suite à la publication d'un décret en Conseil d'Etat et au plus tard le 1^{er} novembre 2016.
19. DGEF, Information du 23 décembre 2014 relative aux demandes d'asile présentées par des étrangers placés en rétention administrative en vue de leur éloignement. Suites à donner à la décision n° 375430 du Conseil d'Etat du 30 juillet 2014. NOR : INTV1430936N.
20. Art. L551-2 CESEDA.
21. Art. L551-3 CESEDA.
22. *Idem.*
23. Il convient de préciser que cette disposition a été modifiée par la loi relative au droit des étrangers du 7 mars 2016. L'article L551-3 dans sa nouvelle rédaction entrera en vigueur à compter d'une date définie par décret en Conseil d'Etat et au plus tard le 1^{er} novembre 2016. Il y est ajouté que : « *Lorsque le demandeur provient d'un pays considéré comme un pays d'origine sûr en application de l'article L. 722-1, l'autorité administrative peut opposer l'irrecevabilité de la demande d'asile présentée au-delà des cinq premiers jours de rétention dans le seul but de faire échec à l'exécution effective et imminente de la mesure d'éloignement* ».
24. CA Douai, 6 août 2015, n° 15/00682 ; CA Rouen, 21 août 2015, n° 15/04099.
25. Art. R556-2 II CESEDA.
26. Au titre de l'article R553-14 CESEDA. Cinq associations interviennent actuellement dans les centres de rétention métropolitains : l'ASSFAM, La Cimade, Forum réfugiés-COSI, France Terre d'Asile et l'Ordre de Malte-France.
27. CE, 12 octobre 2005, n° 273198 et CE, 12 juin 2006, n° 282275.
28. Art. R553-11 CESEDA : « *L'administration met un interprète à la disposition des étrangers maintenus en centre ou en local de rétention administrative qui ne comprennent pas le français, dans le seul cadre des procédures de non-admission ou d'éloignement dont ils font l'objet et des demandes d'asile. Dans les autres cas, la rétribution du prestataire est à la charge de l'étranger* ».

29. Les États membres doivent tenir compte de « la situation particulière des personnes vulnérables, telles que les mineurs, les mineurs non accompagnés, les handicapés, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs, les victimes de traite des êtres humains, les personnes ayant des maladies graves, les personnes souffrant de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, par exemple les mutilations génitales féminines » (art.21 Directive « Accueil »).

« L'évaluation de la vulnérabilité vise, en particulier, à identifier les mineurs, les mineurs non accompagnés, les personnes en situation de handicap, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes atteintes de maladies graves, les personnes souffrant de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, telles que des mutilations sexuelles féminines » (art. L744-6 CESEDA).

En droit européen, cette liste n'est pas exhaustive (voir CJUE [GC], 2 décembre 2014, A, B & C c/ Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, Affaires jointes C-148/13, C-149/13 & C-150/13, arrêt dans lequel le juge européen fonde sa décision sur la vulnérabilité particulière des demandeurs homosexuels. Reste à voir l'interprétation qui sera adoptée par les juridictions internes.

30. Décision du 30 juillet 2015 fixant les modalités d'organisation de l'entretien en application de l'article L.723-6 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Office français de protection des réfugiés et apatrides), NOR : INTV1517766S.

31. A. Aslanian, « La réforme des procédures applicables en matière de droit d'asile : une avancée pour les demandeurs ? », *RTD Eur.*, 2016, p. 35.

32. La personne est généralement avisée la veille de son entretien.

33. Avis du Contrôleur général des lieux de privation de liberté du 14 octobre 2011 relatif à l'emploi de la visioconférence à l'égard de personnes privées de liberté, NOR : CPLX1130072V.

34. Art. R723-9 CESEDA. Les locaux de visioconférence accueillant les demandeurs d'asile en entretien ont été agréés par le directeur général de l'OFPPA dans une décision du 5 novembre 2015 (Décision du 5 novembre 2015 fixant la liste des locaux agréés destinés à recevoir des demandeurs d'asile, demandeurs du statut d'apatride, réfugiés ou bénéficiaires de la protection subsidiaire dans le cadre d'un entretien personnel mené par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides par un moyen de communication audiovisuelle, NOR : INTV1526487S), les modalités techniques ont été définies dans une seconde décision du 5 novembre 2015 (Décision du 5 novembre 2015 définissant les modalités techniques garantissant la confidentialité de la transmission fidèle des propos tenus au cours de l'entretien personnel mené par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides en ayant recours à un moyen de communication audiovisuelle, NOR : INTV1526500S).

35. Art. L553-3 et R556-11 CESEDA.

36. CA Rouen, 21 août 2015, n° 15/04099 ; CA Versailles, 9 septembre 2015, n° 15/06434 ; CA Lyon, 22 septembre 2015, n° 15/07205.

37. CE, 8 juin 2016, n° 386558.

38. TA Marseille, 20 juin 2016, n° 1605063.

39. B. Brunessen, « De quelques paradoxes de la directive "procédures". Aspects de droit européen », *op. cit.*

40. Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), art. 9.

41. Projet de loi relatif à la réforme de l'asile, présenté au Conseil des ministres le 23 juillet 2014, exposé des motifs, p. 12.

42. Voir G. Le Strat, « Le contenu de la réforme : le droit au maintien sur le territoire », *RTD Eur.* 2016, p. 55 ; C. Pouly, « La force des préjugés : regard critique sur les procédures accélérées », *CRDF*, 2015, n° 13, Le droit d'asile, pp. 65-75.

43. G. Le Strat, « Le contenu de la réforme : le droit au maintien sur le territoire », *op. cit.*

44. Association intervenant au titre de l'article R553-14 CESEDA (Voir note n° 26).
45. Actuellement, la pratique diffère d'une préfecture à une autre créant une inégalité de traitement selon le centre de rétention administrative dans lequel la personne est placée.
46. Ministère de l'intérieur, Information du 24 juillet 2015 relative aux demandes d'asile présentées par des étrangers placés en rétention administrative en vue de leur éloignement. Dispositions applicables dans l'attente de l'entrée en vigueur de la loi relative à la réforme du droit d'asile et des dispositions réglementaires, NOR : INTV1518544C : « *Il est précisé que la formulation de la demande d'asile s'entend de la remise du formulaire de demande à l'OFPRA rempli par l'intéressé et que la simple intention manifestée de solliciter l'asile n'est pas suffisante* ».
47. Cour EDH, I.M. c/France, 2 février 2012, n° 9152/09, §155.
48. Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), art. 6§4.
49. L'accès à la procédure d'asile est garanti par l'article 6 de la directive « procédures ».
50. G. Le Strat, « Le contenu de la réforme : le droit au maintien sur le territoire », *op. cit.*
51. Art. L556-1 CESEDA. Voir CA Lyon, 11 décembre 2015, n° 15/09356.
52. L'OFPRA a toutefois la possibilité lors de l'examen de la demande de décider de la traiter en procédure normale (art. L556-1 CESEDA).
53. Art. L743-1 CESEDA.
54. Les règles de procédures relatives à ce recours sont celles de l'article L512-1.
55. Art. L556-1 CESEDA. Il existe toutefois une exception au principe de suspensivité. Si l'OFPRA a rendu une décision d'irrecevabilité suite à l'introduction d'un premier réexamen au motif qu'il n'existe pas d'éléments nouveaux à l'appui de la demande, le recours devant le TA ne bénéficie pas d'un effet suspensif.
56. Art. R777-2-4 CJA.
57. Sur le fondement de l'article L512-1 CESEDA.
58. Art. L556-1 CESEDA.
59. Art. L512-1 III, §2 CESEDA.
60. Art. L511-1 II CESEDA.
61. Art. L511-1 III CESEDA. La loi relative au droit des étrangers du 7 mars 2016 prévoit que désormais les obligations de quitter le territoire français sans délai de départ volontaire seront automatiquement assorties d'une interdiction de retour sur le territoire français (art. 27).
62. Se prononçant dans le sens d'une seule audience pour l'ensemble des mesures voir : M. Hoffmann (magistrat administratif), « Loi du 29 juillet 2015 sur le droit d'asile et nouveautés procédurales », JCP A. n° 11, 21 mars 2016, 2064 : « *L'application de cette disposition conduira donc, le cas échéant, le magistrat désigné à examiner dans un délai restreint, la légalité de six décisions administratives : obligation de quitter le territoire, refus de délai de départ volontaire, décision fixant le pays de destination, interdiction de retour sur le territoire français, placement en rétention et maintien en rétention... (sans préjudice de l'exception d'illégalité tirée du refus de délivrance d'un titre de séjour)* ».
63. L'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE prévoit que toute personne se trouvant dans une situation régie par le droit de l'Union européenne a droit à un recours effectif devant un tribunal et à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable. En vertu de l'article 15 de la directive « retour » et de l'article 9, § 3 de la directive « accueil », lorsque le placement en rétention est ordonné par les autorités administratives, il faut prévoir un contrôle juridictionnel accéléré de la légalité du placement. L'article 5, § 4 de la Convention européenne des droits de l'Homme prévoit spécifiquement que toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il « statue à bref délai sur la légalité de sa détention », en ce sens, voir : Cour EDH, *Rahimi c/Grèce*, 5 avril 2011, n° 8687/08.

64. Le projet de loi relatif à la réforme du droit d'asile prévoyait dans son article 9 qu'en cas d'irrecevabilité ou de rejet de la demande de protection par l'OFPRA, le demandeur désirant former un recours devant la CNDA, disposait d'un délai de 48 heures pour saisir le président du tribunal administratif qui, s'il estimait que cette demande n'avait pas été déposée dans le seul but de faire échec à la mesure d'éloignement, pouvait ordonner que l'intéressé soit autorisé à se maintenir sur le territoire jusqu'à ce que la CNDA ait statué.

65. La demande est examinée là aussi dans le cadre des dispositions des articles L512-1 et L556-1 du CESEDA précitées.

66. Décret n° 2015-1364, 28 octobre 2015 : JO, 28 octobre 2015, NOR : INTV1519660D.

67. Art. L743-1 CESEDA.

68. L'article L777-2 CJA dans sa version issue de la loi du 7 mars 2016 s'appliquera à compter du 1^{er} novembre 2016.

69. Dans sa version à venir au plus tard au 1^{er} novembre prochain, l'article L556-1 prévoit que le TA se prononce sur « *les motifs retenus par l'autorité administrative pour estimer que sa demande d'asile a été présentée dans le seul but de faire échec à l'exécution de la mesure d'éloignement* », on peut donc en déduire que l'administration n'aura plus à examiner la question des garanties de représentation pouvant prévenir le risque de fuite mais uniquement l'éventuel obstacle à l'éloignement que représente la demande de protection. Le contentieux du maintien en rétention ne s'en trouvera dès lors que plus limité.

70. En effet, si l'OFPRA rend une décision accordant le statut de réfugié, la personne est immédiatement libérée du centre de rétention administrative (Art. L556-1 CESEDA). Il convient de noter que pour le moment, certains TA n'attendent pas la notification de la décision de l'OFPRA pour statuer sur le maintien en rétention, ce qui rend la procédure nettement plus pertinente, voir par exemple TA Nice, 31 mai 2016, n° 1602373.

71. CC, Décision n° 2005-530 DC, 29 décembre 2005.

72. Compte-rendu du Conseil des ministres du 23 juillet 2014.

73. C. Pouly, « La force des préjugés : regard critique sur les procédures accélérées », *op.cit.*, p. 74.

RÉSUMÉS

Tant la directive « procédures » que la loi asile du 29 juillet 2015 ont pour ambition le renforcement des garanties accordées aux demandeurs d'asile. Or, cette ambition affichée mérite d'être éprouvée à l'aune de la pratique et, en particulier, de la mise en œuvre du droit d'asile pour les personnes placées en centre de rétention administrative. En effet, sous le coup d'une mesure d'éloignement et privés de leur liberté, les demandeurs d'asile en rétention risquent tout particulièrement de subir les conséquences de la recherche d'efficacité de l'administration en matière d'éloignement et ce, au détriment de l'exercice effectif de leur droit de demander l'asile.

The Asylum Procedures Directive as well as the Law on asylum of 29 July 2015 display the ambition to increase procedural guarantees. But this ambition has to be confronted with the practice, particularly with regard to the implementation of the right to asylum for migrants deprived of their liberty in detention center for illegal migrants. Indeed, asylum seekers in detention center for illegal migrants, subject to a deportation order and deprived of their liberty, can be particularly affected by the administration's research of efficiency in implementing removal order, at the expense of their right to asylum.

INDEX

Mots-clés : droit d'asile, rétention administrative, directive « procédures », garanties procédurales

Keywords : right to asylum, detention center for illegal migrants, asylum procedures directive, procedural guarantees

AUTEUR

CHRISTELLE PALLUEL

Christelle Palluel est docteure en droit public de l'université Lumière Lyon 2. Elle travaille comme juriste en centre de rétention administrative depuis 2009.