

# Asile Dublin III : ressortissant afghan faisant valoir qu'il ne peut être transféré à destination d'un pays susceptible de l'éloigner vers l'Afghanistan

## Lire les conclusions de :

**Jean-Paul Vallecchia**

Conclusions du rapporteur public

## Lire les commentaires de :

**Alex Ouvrelle**

Note

## DÉCISION DE JUSTICE

---

CAA Lyon, 2ème chambre – N° 18LY02547 – 08 janvier 2019 – C+ [↗](#)

## INDEX

---

### Mots-clés

Asile, Règlement UE n°604/2013 du 26 juin 2013, Dublin III, Décision de transfert Dublin III

### Rubriques

Etrangers

Résumé Conclusions du rapporteur public Note d'avocat

## Résumé

<sup>1</sup> Si l'intéressé fait valoir que les autorités allemandes ont rejeté sa demande d'asile et qu'en cas de transfert vers l'Allemagne, cet Etat ne procèdera pas à un nouvel examen de sa demande ce qui entraînerait son retour en Afghanistan où il encourt des risques pour sa vie et où il a été très gravement blessé au thorax par les talibans, il ne produit qu'une décision, au demeurant incomplète, de l'office fédéral allemand des migrations et des réfugiés, qui rejette comme irrecevable le réexamen de sa demande et fait état de la « reprise du processus de constatation de l'interdiction d'éloignement ».

<sup>2</sup> L'intéressé a, par ailleurs, produit un document de séjour lequel, s'il précise qu'il ne lui donne pas droit au séjour et que l'intéressé fait l'objet d'une mesure d'éloignement prise à son encontre, fait dans le même temps état d'une suspension de l'exécution de cette mesure et d'une tolérance entre le 10 juillet 2017 et le 9 janvier 2018. A défaut de toute précision sur la portée de ces différentes mentions et sur les procédures engagées, le cas échéant, contre ces décisions administratives, il ne ressort pas des pièces du dossier que l'intéressé aurait épuisé les voies de recours contre les décisions lui refusant l'asile, ni qu'il serait toujours sous le coup d'une mesure d'éloignement exécutoire.

<sup>3</sup> Dans ces conditions, le moyen tiré de ce que le préfet aurait commis une erreur manifeste d'appréciation en ne faisant pas usage de la clause discrétionnaire prévue au 1 de l'article 17 du règlement (UE) n° 604/2013 du 26 juin 2013 et par les dispositions de l'article L. 742-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile doit être écarté. [1]

<sup>4</sup> *335-01, 095-02-03, Etrangers, Asile, Demande d'asile, Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, Décision de transfert Dublin III, Ressortissant Afghan faisant valoir qu'il ne peut être transféré à destination d'un pays susceptible de l'éloigner vers l'Afghanistan, Erreur manifeste dans l'application de l'article 17 du règlement, Annulation à raison de la seule nationalité de l'intéressé ou du seul Etat responsable, Absence*

## NOTES

---

[1] Cf. sol. contr. pour le transfert d'un Afghan vers la Finlande (CAA Lyon 3 avril 2018, n°s 17LY02178 - 17LY02179, préfet du Rhône, C arrêt partiellement annulé par le Conseil d'Etat voir CE, 27 mai 2019 N° 428025) ; CAA Lyon, 3 avril 2018, n°s 17LY02181 - 17LY02184, préfet du Rhône, C ; Arrêts d'annulation : " *Il ressort des pièces du dossier que les affrontements armés prévalant actuellement sur l'ensemble du territoire afghan constituent une situation de conflit armé interne. Aux termes, notamment, du rapport annuel du Haut-commissaire des droits de l'Homme aux Nations Unies relatif à l'Afghanistan, la situation sécuritaire et humanitaire de l'ensemble du pays n'a cessé de se dégrader au cours des dernières années et les groupes insurgés et les forces gouvernementales afghanes se sont rendus directement responsables d'un nombre significatif d'attaques délibérées à l'encontre des populations civiles, nombre en constante augmentation par rapport aux années précédentes et dont le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations unies s'est fait l'écho dans sa résolution n° 02210 (2015) en date du 16 mars 2015. Plus particulièrement, il ressort des pièces du dossier que la situation dans la région et dans la ville même de Kaboul est susceptible d'être qualifiée de violence aveugle résultant d'un conflit armé interne au sens de l'article L. 721-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, relatif à la protection subsidiaire. Dans ces conditions, en décidant, plutôt que de l'autoriser à enregistrer sa demande en France, de transférer l'intéressé en Finlande, alors que ce pays avait rejeté sa demande d'asile et pris une mesure d'éloignement à son encontre et une interdiction de retour, le préfet du Rhône a commis une erreur manifeste d'appréciation dans l'application des textes précités relatifs au droit de tout Etat d'examiner lui-même une demande de protection internationale, quand bien-même cette demande relèverait de la compétence d'un autre Etat. La décision de transfert litigieuse est donc entachée d'une illégalité devant entraîner son annulation.*" [Retour au texte](#)

Rappr. pour la qualité de réfugié CNDA 28 novembre 2018, n° 18007777, R ; CNDA 5 avril 2018, n° 17043168, C+ ; Rappr. pour la protection subsidiaire CNDA 9 février 2017 C+ ; Rappr. pour la prise en compte de la situation à Kaboul (provenance) CNDA 9 mars 2018, n° 17045561, C ; Rappr. pour la prise en compte de la situation à Kaboul (destination) CNDA 4 mai 2018, n° 16034585, C

# Conclusions du rapporteur public

**Jean-Paul Vallecchia**

Rapporteur public à la cour administrative d'appel de Lyon

DOI : [10.35562/alyoda.6508](https://doi.org/10.35562/alyoda.6508)

<sup>1</sup> M.X. est né le 26 janvier 1991 (ou 28 février 1991 selon les documents produits), en Afghanistan, à Koundouz (ou Kundyz) . C'est un musulman sunnite de l'ethnie pachtou. Il est entré sur le territoire français le 14 décembre 2017, alors qu'il était âgé de 26 ans, et, le 20 décembre 2017, a déposé, auprès des services de la Préfecture de police de Paris une demande d'asile. La consultation du fichier Eurodac ayant révélé que ses empreintes avaient été relevées en Allemagne ou il avait également sollicité l'asile, M.X. a en conséquence vu sa situation traitée sur le fondement du Règlement communautaire 604-2013 du 26 juin 2013 dit Dublin III afin que l'Allemagne puisse envisager sa réadmission, ce qui a été explicitement accepté le 20 février 2018, et ce qui a donné lieu à une décision de transfert du 15 mars 2018 prise par le préfet de l'Ain.

<sup>2</sup> Le jugement n° 1802205 du 20 mai 2018 rendu par le magistrat désigné du tribunal administratif de Lyon a confirmé la légalité de cette décision de transfert de M.X. vers la République Fédérale d'Allemagne, la jugeant suffisamment motivée en droit et en faits conformément à l'article L. 742-3 du CESEDA, estimant que M. X. avait, en application de l'article 4 du Règlement communautaire, reçu, dans une langue qu'il comprend, l'ensemble des informations nécessaires à la compréhension de sa situation administrative, lui permettant ainsi, le cas échéant, de contester la décision prise à son égard, le premier juge validant aussi la légalité de l'entretien individuel de M.X. au sein des services préfectoraux, entretien individuel réalisé en application de l'article 5 du même Règlement, et le juge de première instance considérant enfin que la France n'était pas, en application de l'article 17 du Règlement communautaire, tenue de se déclarer responsable du traitement de la demande d'asile de M.X., le risque que ce dernier soit reconduit en Afghanistan après son retour en Allemagne n'étant pas établi.

<sup>3</sup> Devant la cour, M.X. revient en premier lieu sur la notion de « *personne qualifiée en vertu du droit national* » contenue dans l'article 5 du Règlement communautaire, personne qualifiée chargée de l'entretien individuel avec le demandeur d'asile. Le requérant se réfère sur ce point à un [arrêt de la CAA de Nancy 16NC00368 du 16 novembre 2016, préfet du Haut-Rhin](#) qui avait certes relevé que l'entretien individuel avait été conduit par un agent de la préfecture dont les seules initiales ne permettaient pas son identification, mais que cette seule circonstance n'était toutefois pas de nature, à elle seule, à démontrer que l'entretien individuel ne se serait pas déroulé

dans des conditions conformes aux dispositions de l'article 5 du Règlement communautaire ; et ce n'est que par un « *au surplus* » que la cour de Nancy a relevé que le préfet avait produit sa décision portant désignation des personnes qualifiées au titre de ces dispositions.

<sup>4</sup> Sur ce point, la cour de Lyon juge que l'article 5 du Règlement communautaire n'exige pas que le résumé de l'entretien individuel mentionne l'identité et la qualité de l'agent qui l'a mené. Ce résumé, qui, selon le point 6 de l'article 5 du règlement (UE) n° 604/2013 du 26 juin 2013, peut prendre la forme d'un rapport ou d'un formulaire type, ne saurait être regardé comme une correspondance au sens de l'article L. 111-2 du code des relations entre le public et l'administration ; dès lors, l'agent qui établit ce résumé n'est pas tenu d'y faire figurer son prénom, son nom, sa qualité et son adresse administrative : voyez sur ce point [l'arrêt de la cour 17LY04211 et 17LY04214 du 3 juillet 2018](#) arrêt qui se prononce aussi sur la notion de « *personne qualifiée en vertu du droit national* », la seule qualité d'agent de préfecture suffisant à satisfaire cette condition. Cela dit le requérant centre ici sa critique sur l'impossibilité d'identifier l'agent qui a conduit l'entretien.

<sup>5</sup> Devant la Cour, M.X. revient aussi sur la motivation, au regard de l'article L. 742-3 du CESEDA, de la décision de transfert, et notamment sur la mention du critère de responsabilité retenu par l'autorité de l'Etat membre qui prononce ce transfert, le requérant soutenant que les dispositions de l'article 18 du Règlement du 26 juin 2013 relatives aux obligations de l'Etat membre responsable ne figurent pas parmi celles relatives aux critères de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile. Sur ce point M. X. cite votre ordonnance M. le Président n° 17LY03463 du 23 octobre 2017 *préfet du Rhône c./ M. V.* qui a censuré une décision de transfert pour absence de mention du critère de détermination de l'Etat membre responsable, une ordonnance qui été très récemment censurée par le Conseil d'Etat dans une décision [n° 416823 du 7 décembre 2018](#) qui se montre moins exigeante sur le contenu de la motivation en ce qui concerne le critère de détermination de l'Etat responsable.

<sup>6</sup> Cela dit, la situation de M.X. concerne l'hypothèse d'une reprise en charge d'un ressortissant étranger dont la demande d'asile a été introduite dans un autre pays de la communauté européenne. C'est la raison pour laquelle la décision de transfert vise l'article 18 du Règlement dont le 1. énumère les cas de reprises en charge des demandeurs d'asile. Le b) du 1. de l'article 18 est visé par la décision attaquée, c'est-à-dire l'hypothèse d'une reprise en charge des demandeurs qui ont présenté une demande d'asile dans un autre pays, et demande qui est en cours d'examen. Il y a donc bien une motivation en droit de la décision, contrairement à ce que soutient le

requérant. Vous pourrez aussi vous référer sur ce point à l'arrêt de la Cour 17LY04211 et 17LY04214 du 3 juillet 2018. Néanmoins, comme vous l'avez relevé par un moyen d'ordre public, la situation de M. X., dont la demande d'asile a été rejetée en Allemagne, relève, du d) du 1. de l'article 18 du Règlement. Il vous faudra en conséquence procéder à une substitution de base légale, M. X. n'étant privé d'aucune garantie, afin de préciser le critère de détermination de l'Etat responsable déterminé par l'autorité préfectorale.

7 En troisième lieu enfin, M.X. soutient devant la cour qu'il y aurait lieu de faire application à sa situation des dispositions de l'article 17 du Règlement communautaire du 26 juin 2013 car, sa demande d'asile ayant été définitivement refusée par l'Allemagne, son retour dans ce pays impliquerait un renvoi dans son pays d'origine, l'Afghanistan, dans lequel règne une situation de violence généralisée, et dans lequel il serait en conséquence exposé à des risques vitaux ; il ajoute à cet égard qu'il a quitté l'Allemagne dans la suite d'un ordre de quitter le territoire de cet Etat, ce qui, en vertu de l'article 19 du Règlement communautaire, aurait fait cesser la responsabilité de l'Allemagne dans le traitement de sa demande d'asile.

8 Comme cela est relevé par le requérant, vous avez effectivement jugé dans vos arrêts 17LY02178 et 17LY02179 du 3 avril 2018 préfet du Rhône et 17LY02181 et 17LY02184 du 3 avril 2018 préfet du Rhône que des arrêtés de transfert du préfet du Rhône de ressortissants afghans vers la Finlande dont les demandes d'asile avaient été rejetées et qui avaient de plus fait l'objet de mesures d'éloignement et d'interdictions de retours en Finlande, que ces arrêtés étaient, sur le fondement de l'article 17 du Règlement communautaire, entachés d'erreur manifeste d'appréciation. Pour X., sa situation au regard du rejet de sa demande d'asile en Allemagne n'apparaît toutefois pas aussi claire que celle de M. et Mme S. à l'égard de la Finlande. En effet, si la nationalité afghane de M. X. n'apparaît pas remise en cause par l'autorité préfectorale, qui n'a produit aucun écrit en défense devant la cour, ce qui autorise donc le requérant à se prévaloir de la situation de violence généralisée dans son pays, laquelle pourrait éventuellement lui valoir, en France, le bénéfice d'une protection subsidiaire, cela dit, les pièces du dossier qui vous est soumis font état d'une demande d'asile définitivement rejetée par l'Allemagne le 25 octobre 2016, d'une nouvelle demande d'asile en Allemagne rejetée en novembre 2016 en raison de son irrecevabilité, mais aussi d'une suspension de l'expulsion de l'intéressé jusqu'au 9 janvier 2018, les documents traduits qui sont produits, laissant, semble-t-il, apparaître des possibilités de prolongation de cette suspension. Il y aurait donc lieu que M. X. précise s'il a épuisé toutes les voies de recours vis-à-vis du refus qui lui a été opposé par l'Allemagne, et qu'il précise aussi si la suspension de son expulsion par l'Allemagne vers l'Afghanistan est encore susceptible d'être

prolongée. Faute de cela vous n'êtes, pour l'heure, pas en mesure d'affirmer que la situation de ce ressortissant afghan entre dans le champ de votre jurisprudence S.

9

Par ces motifs nous concluons, au rejet, dans toutes ses conclusions, de la requête d'appel de M. X..

# Note d'avocat

## Note

**Alex Ouvrelle**

Elève-avocat, stagiaire à la cour administrative d'appel de Lyon

DOI : [10.35562/alyoda.6509](https://doi.org/10.35562/alyoda.6509)

<sup>1</sup> *Dans cet arrêt du 8 janvier 2019 (CAA de Lyon, 2ème chambre, 8 janvier 2019, n° 18LY02547, « M. M », C+), la cour administrative d'appel de Lyon vient préciser les modalités du contrôle de légalité des décisions de transfert, prises à l'encontre d'un ressortissant afghan, à destination d'un État membre de l'Union européenne susceptible de l'éloigner vers l'Afghanistan.*

<sup>2</sup> Il ressort des chiffres publiés par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFRPA) que les demandes d'asile déposées en France en 2018 sont en hausse de près de 22% par rapport à 2017 [1]. Avec 10 221 demandes déposées en 2018, les ressortissants afghans sont les principaux demandeurs d'asile. Toutefois toutes ces demandes n'ont pas vocation à être traitées par la France.

<sup>3</sup> Les États de l'Union européenne se sont dotés d'un outil efficace pour déterminer rapidement lequel d'entre eux sera responsable de l'examen de la demande de protection internationale déposée par un ressortissant de pays tiers, il s'agit du règlement dit « Dublin III » [2]. Cet outil n'a cependant pas eu pour effet d'uniformiser les critères d'examen mobilisés par les États membres pour octroyer le statut de réfugié ou la protection subsidiaire.

<sup>4</sup> La mise en œuvre du règlement peut donc conduire à des situations étonnantes. Notamment lorsqu'elle implique de transférer un demandeur d'asile vers l'État responsable de l'examen de sa demande, alors qu'il apparaît clairement que sa demande sera rejetée par cet État et qu'il sera renvoyé vers le pays dont il a la nationalité. Cette situation est d'autant plus problématique que le demandeur d'asile peut être originaire d'un pays en guerre, tel que l'Afghanistan, et qu'il encourt alors un risque significatif de subir des violences s'il venait à y être renvoyé.

<sup>5</sup> La cour administrative d'appel de Lyon en publiant cet arrêt en C+ semble vouloir donner une publicité à la méthodologie qu'elle met en œuvre lorsqu'elle contrôle la légalité des décisions de transfert prises à l'encontre de ressortissants afghans. En effet la cour a rendu deux arrêts en avril 2018 dans lesquels elle annulait des décisions de transfert prises à l'encontre de ces ressortissants [3]. Il en résulte une jurisprudence protectrice à l'égard des nationaux afghans qui, en raison du conflit armé qui perdure dans leur pays d'origine, ne pourront faire l'objet d'une décision de transfert vers un État membre



qui les renverra avec certitude à destination de leur pays d'origine. Cependant la Cour rappelle dans cet arrêt du 8 janvier 2019 qu'une décision de transfert prise à l'encontre d'un ressortissant afghan n'est pas illégale du seul fait de la nationalité de ce dernier.

<sup>6</sup> Lorsqu'ils apprécient la légalité des arrêtés de transfert pris à l'encontre de ressortissants afghans les juges procèdent en deux temps. Tout d'abord, ils recherchent s'il existe un risque pour l'étranger de subir des violences dans son pays d'origine. Ils vérifient ensuite si l'exécution de la décision de transfert emporterait un risque pour celui-ci d'être renvoyé dans ce pays.

<sup>7</sup> Nous présenterons ici les modalités de ce contrôle en analysant la jurisprudence inédite de la cour résultant des arrêts du 3 avril 2018, dits « Mme et M. S » ; ainsi que l'arrêt du 8 janvier 2019, « M. M », qui vient préciser les contours du contrôle mis en œuvre.

### <sup>8</sup> *Sur la situation en Afghanistan*

<sup>9</sup> Les décisions de la Cour nationale du droit d'asile (CNDA) sont intéressantes pour appréhender la nature des événements qui se déroulent dans les pays en proie à de graves conflits. En effet cette cour, notamment lorsqu'elle vérifie si les conditions d'octroi de la protection subsidiaire sont remplies, examine la situation géopolitique au sein du pays dont est originaire le demandeur, et l'existence ou non d'un conflit armé interne ou international sur son territoire. Pour que la protection soit accordée, il doit exister un conflit armé qui constitue une menace grave et individuelle contre la vie ou la personne de civils, sans considération de leur situation personnelle [4]. Quand le conflit atteint un niveau si élevé qu'un civil renvoyé dans ce pays court, du seul fait de sa présence sur le territoire, un risque réel de subir une menace, l'intéressé n'a pas à rapporter la preuve qu'il serait visé spécifiquement en raison de sa situation personnelle.

<sup>10</sup> À l'aune de ce contrôle la CNDA a pu estimer que l'Afghanistan était un pays touché par un conflit armé durable opposant des forces pro-gouvernementales (les autorités afghanes et des forces internationales dont l'OTAN) et des forces anti-gouvernementales composées notamment des talibans [5]. Les populations civiles ne sont pas épargnées et sont délibérément visées par des attaques fomentées par les forces anti-gouvernementales. Si ce conflit touche l'ensemble du territoire afghan il apparaît néanmoins que certaines régions sont plus particulièrement impactées par les affrontements. Les juges de la CNDA considèrent donc que la province de Kaboul, et sa capitale du même nom, sont victimes d'une violence aveugle d'une telle intensité [6], que, pour obtenir la protection subsidiaire, les nationaux afghans n'ont pas à prouver l'existence d'un risque personnel [7]. Ils se fondent notamment sur des rapports publics faisant état des altercations quotidiennes entre les forces en présence

et des nombreux attentats-suicide de grande ampleur touchant la capitale. Ces éléments ont alors justifié que la protection subsidiaire soit accordée à un ressortissant afghan dont la provenance de la ville de Kaboul était avérée. Sa seule présence dans cette ville lui faisait courir un risque réel de subir une atteinte grave à sa personne [8]. La situation à Kaboul est telle que les juges sont allés jusqu'à considérer qu'un ressortissant Afghan renvoyé vers son pays d'origine serait alors exposé à un risque réel de subir des atteintes à sa personne du seul fait d'être contraint de transiter par cette ville pour rejoindre sa région d'installation [9].

<sup>11</sup> L'appréciation des juges de la CNDA quant à la situation dans ce pays est précieuse pour les juridictions administratives de droit commun qui peuvent s'en inspirer pour contrôler la légalité des décisions de transfert. C'est notamment ce qui ressort de l'arrêt M. et Mme S. rendu par la 2<sup>ème</sup> chambre de la cour administrative d'appel de Lyon en avril 2018 (préc. cité). Dans cette affaire, les juges ont, au regard des pièces apportées par les requérants, dressé un panorama de la situation en Afghanistan tout en mobilisant des notions propres au droit de l'asile. La cour administrative se place alors dans la lignée de la jurisprudence de la CNDA et relève l'existence d'un conflit armé duquel résulte des violences aveugles.

<sup>12</sup> Cet arrêt se démarque par les moyens invoqués par les requérants à l'encontre de l'arrêté de transfert, moyens qui visent à se prévaloir du conflit armé existant dans leur pays d'origine pour contester la légalité dudit arrêté. Il ressort des visas de cet arrêt que les requérants ont tout d'abord invoqué la violation par ricochet de l'article 3 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme (CEDH). Il s'agissait en réalité de faire reconnaître par la Cour une violation par double ricochet des dispositions de la CEDH. En effet, une violation de l'article 3 par ricochet consisterait à éloigner une personne à destination d'un pays qui lui-même méconnaît l'article 3 de la CEDH. Bien qu'il ait déjà été jugé qu'une décision de transfert à destination de certains pays de l'Union européenne pouvait faire peser sur le destinataire de la décision un risque de subir des traitements inhumains et dégradants [10], cette situation demeure rare et inenvisageable pour la majorité des pays de l'Union européenne. Pour qu'il y ait violation de l'article 3 par double ricochet il faudrait alors qu'un ressortissant étranger fasse l'objet d'une mesure d'éloignement, prise par les autorités du pays dans lequel il a été transféré, et à destination de son pays d'origine où il risquerait de subir ces traitements. Même si ce terrain présentait certains avantages contentieux liés au caractère absolu de la protection édictée par l'article 3 de la CEDH [11], la Cour n'a cependant pas suivi l'argumentation des requérants qui aurait notamment conduit à considérer qu'un autre Etat membre de l'Union européenne violerait, par ricochet, les dispositions de la CEDH.

13

Les magistrats ont en effet préféré donner raison aux requérants sur un autre fondement, à savoir, les articles 17 du règlement Dublin III et L741-1 du CESEDA. Ces dispositions instaurent la faculté pour l'État français d'examiner la demande d'asile du requérant alors que la responsabilité ne lui incombe pas en vertu des critères fixés par le règlement Dublin III. Il résulte de la jurisprudence actuelle que le préfet commet une erreur manifeste d'appréciation lorsqu'il refuse de mettre en œuvre cette clause discrétionnaire alors même que les faits de l'espèce l'imposaient [12]. Cette clause de souveraineté est toutefois discrétionnaire, et ne constitue pas un droit pour le demandeur. Le préfet dispose donc d'un large pouvoir d'appréciation en la matière ce qui implique la mise en œuvre du contrôle restreint de l'erreur manifeste [13]. C'est ainsi que dans cet arrêt Mme et M. S, les juges ont estimé, au regard de la situation de conflit persistant en Afghanistan, et en raison de la certitude quant à l'exécution d'une mesure d'éloignement à destination de ce pays, que le préfet avait commis une erreur manifeste d'appréciation en ne mettant pas en œuvre la clause de souveraineté prévue à l'article 17 du règlement.

14

C'est pourquoi, alors même que l'Etat français n'est pas responsable de l'examen de la demande d'asile, le préfet a l'obligation de mettre en œuvre l'article 17 du règlement dès lors que l'on a la certitude que le ressortissant afghan va subir des violences s'il venait à être renvoyé en Afghanistan. Ce constat opéré par la juridiction administrative ne préjuge en rien de l'attribution ou non de la protection subsidiaire, voire du statut de réfugié, au ressortissant afghan. Cette décision incombe à l'OPFRA ou le cas échéant à la CNDA, seules institutions que le ressortissant devra convaincre par un récit crédible afin d'obtenir cette protection. Il demeure que l'annulation de l'arrêté de transfert est généralement assortie d'une injonction au préfet de délivrer au demandeur une attestation de demande d'asile lui octroyant le droit de séjourner sur le territoire français le temps que la procédure d'examen de sa demande d'asile arrive à son terme [14]. De la même façon, si la violation de l'article 3 de la CEDH avait été retenue alors d'une part, la mesure d'éloignement n'aurait pas été mise en œuvre, mais surtout, cette circonstance aurait justifié le réexamen de la demande d'asile par l'OPFRA et, sauf changement de circonstances, l'octroi de la protection subsidiaire au ressortissant étranger [15].

15

Par suite, et c'est en cela que la décision « M. M » du 8 janvier 2019 se démarque, si le juge administratif va prendre en considération le conflit armé qui perdure en Afghanistan, encore faut-il, pour qu'il annule la décision de transfert, qu'il ait la certitude que le ressortissant afghan sera renvoyé vers ce pays.

16

*Sur la certitude du renvoi du ressortissant étranger en Afghanistan*

17 Dans l'arrêt du 8 janvier 2019, les magistrats ont eu tout d'abord à se demander si un État membre, qui a refusé d'octroyer l'asile à un ressortissant d'un pays tiers et qui a pris une mesure d'éloignement à son encontre, pouvait toujours être considéré comme responsable de l'examen de la demande d'asile du demandeur.

18 Les hypothèses dans lesquelles un État cesse d'être responsable de l'examen d'une demande de protection internationale sont prévues par l'article 19 du règlement Dublin III. Cette responsabilité cesse seulement dans le cas où une mesure d'éloignement prise à l'encontre du demandeur d'asile a été exécutée, et où il résulte de cette exécution que la personne concernée a quitté le territoire de l'Union européenne. Par conséquent, l'Etat membre requis en vue de la reprise en charge d'un ressortissant étranger, dont il a déjà examiné et rejeté la demande d'asile et envers lequel il a pris une mesure d'éloignement, est toujours l'Etat membre responsable de l'examen au sens du règlement Dublin III dès lors que l'étranger est demeuré sur le territoire de l'Union Européenne. On arrive ainsi à une situation surprenante dans laquelle l'Etat français, quand il applique le règlement Dublin III, va transférer un ressortissant étranger vers un État membre dont tout laisse à penser qu'il renverra l'étranger vers son pays d'origine, alors même que la CNDA considère que les violences perpétrées dans ce pays justifient d'attribuer la protection subsidiaire à ces demandeurs.

19 Une fois la responsabilité de l'État membre admise, les juges ont alors appliqué leur jurisprudence Mme et M. S. Une importante précision va toutefois être apportée quant à cette application puisque les magistrats vont désormais exiger, pour retenir l'erreur manifeste d'appréciation, que soit apportée la preuve du caractère certain de l'exécution de la décision d'éloignement. Il est alors exigé du requérant qu'il apporte la preuve d'une part, du caractère exécutoire de la mesure d'éloignement dont il fait l'objet, et d'autre part, de l'épuisement des voies de recours à l'encontre de cette décision.

20 Pour cela, les juges ont constaté dans un premier temps l'existence de décisions prises par les autorités de l'Etat membre requis. Par ces décisions les autorités du pays en cause ont refusé d'octroyer au demandeur le statut de réfugié ou la protection subsidiaire, mais aussi et c'est là un point essentiel, ont décidé de l'éloignement de l'étranger. Ces mesures d'éloignement auront pour incidence d'obliger l'étranger à quitter le territoire du pays, de l'interdire de revenir sur ledit territoire, et vont concrètement avoir pour conséquence de le transporter vers son pays d'origine. Une fois que l'existence de la décision d'éloignement a été admise, les magistrats se sont assurés du caractère exécutoire des décisions ainsi que de l'épuisement des voies de recours à leur encontre. Pour le caractère exécutoire, le contrôle vise à vérifier si les autorités compétentes ont la faculté d'exécuter valablement la décision, ce qui n'est pas le cas

par exemple si l'exécution de la décision a été suspendue, situation que l'on retrouve dans l'arrêt M. M. Concernant l'épuisement des voies de recours, la juridiction exige du requérant qu'il démontre qu'il a tenté de contester la décision d'éloignement dont il fait l'objet, mais qu'il a échoué à la faire annuler. La Cour exige donc une certaine diligence de la part du demandeur d'asile. On peut en déduire que le requérant qui n'aurait pas tenté de débattre de la légalité de cette décision devant les juridictions compétentes, ou qui se serait contenté d'une décision de première instance, ne pourrait bénéficier de la mise en œuvre de la clause de souveraineté. Cette exigence peut notamment s'expliquer par le fait qu'il pourrait être périlleux pour un magistrat de juger, à défaut d'éléments apportés par le requérant en ce sens, qu'une décision prise dans un autre Etat membre serait exécutoire, alors qu'un juge du même Etat membre aurait pu en prononcer la suspension. Mais surtout, l'épuisement des voies de recours à l'encontre d'une décision atteste de son caractère définitif et assure donc au magistrat que la décision, qui ne pourra plus être annulée, sera exécutée avec certitude.

<sup>21</sup> L'arrêt du 8 janvier 2019 innove donc, et explicite l'exigence des juges en la matière. Dans les arrêts du 3 avril 2018 « Mme et M. S » on peut noter que les requérants avaient saisi le tribunal administratif d'Helsinki ainsi que la cour administrative suprême de Finlande, de sorte qu'ils ne disposaient plus de voie de recours contre la décision qui était alors devenue définitive. Or dans l'arrêt ici commenté le requérant ne semble pas se prévaloir d'une quelconque action juridictionnelle à l'encontre des décisions le concernant. Il résulte de cela et de la mesure de suspension prononcée à l'encontre de la décision d'éloignement dont faisait l'objet M. M, que les juges lyonnais n'ont pu considérer que le requérant allait être renvoyé avec certitude vers son pays d'origine.

<sup>22</sup> On le devine, ce contrôle conduit les magistrats, pour déterminer si ces critères sont remplis, à avoir un regard précis sur les procédures juridictionnelles existant dans les autres Etats membres de l'Union. Cela impliquera donc une certaine diligence des parties au litige dans la traduction des actes de procédures qu'ils apporteront au dossier pour soutenir leurs prétentions.

<sup>23</sup> En conclusion, la Cour administrative d'appel de Lyon a donc précisé dans cet arrêt quels étaient les critères à remplir pour pouvoir considérer que le préfet a commis une erreur manifeste d'appréciation en décidant du transfert d'un ressortissant afghan à destination d'un pays susceptible de l'éloigner vers l'Afghanistan. Cette erreur sera qualifiée dès lors que les violences résultant du conflit armé en Afghanistan perdureront et que les requérants apporteront des éléments probants en la matière, ainsi que des

éléments visant démontrer que l'Etat membre responsable de l'examen de leur demande d'asile va avec certitude les renvoyer à destination de l'Afghanistan.



## NOTES

---

[1] Site internet de l'OPFRA : Données de l'asile 2018

<https://www.ofpra.gouv.fr/fr/l-ofpra/actualites/les-donnees-de-l-asile-a-l-ofpra-en>

[Retour au texte](#)

[2] Règlement (UE) n° 604/2013 du parlement européen et du conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride

[Retour au texte](#)

[3] CAA de Lyon, 03/04/2018, n° 17LY02178 et n° 17LY02179 Préfet du Rhône c./ M. S et CAA de Lyon, 03/04/2018, n° 17LY02181 et n° 17LY02184 Préfet du Rhône c./ Mme S [Retour au texte](#)

[4] Article L712-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

[Retour au texte](#)

[5] Pour une présentation du conflit voir CNDA 28 novembre 2018, M. O, n° 18007777 cons. 5. [Retour au texte](#)

[6] Critère d'octroi de la protection subsidiaire : article L712-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. [Retour au texte](#)

[7] CNDA, 9 mars 2018 M. H, n° 17045561. [Retour au texte](#)

[8] Ibid. [Retour au texte](#)

[9] CNDA, 4 mai 2018, M.A, n° 16034585. [Retour au texte](#)

[10] Exemple de la Hongrie : JRCE, réf., 29 août 2013, n° 371572 ; JRCE, réf., 26 déc. 2013, n° 374139 ; CAA Bordeaux, 3e ch., 27 sept. 2016, n° 16BX00997.

[Retour au texte](#)

[11] CEDH, 28 juill. 1999, § 95, Selmouni c/ France [GC] : Rec. CJCE 1999, V, (p. 203) ; et à l'exercice par le juge d'un contrôle normal : CE Assemblée, 6 novembre 1987, Buayi, à propos d'une mesure d'expulsion, p. 348 ; CE 17 décembre 1990 Ouedjedi p. 363, CE 13 février 1991, Akef T. p. 1093 ; CE 4 novembre 1996, n° 159531, Préfet du Val-d'Oise c/ M. Aydin au Recueil ; CE 28 juillet 2000, n° 206525, Sarr, aux Tables, l'utilisation des termes « n'a pas méconnu les stipulations... » caractérisant l'exercice par le juge d'un contrôle normal. [Retour au texte](#)

[12] Exemple d'annulation sur le fondement de l'article 17 du règlement : CE, 4 juillet 2018 N° 409167 ; CAA 2e ch, 2 oct. 2018, n° 18LY00381 Mme B ; CAA 2e ch, 16 oct. 2018, n° 18LY01077, Mme K-W. [Retour au texte](#)

[13] CE, 4 juillet 2018 N° 409167. [Retour au texte](#)

[14] Article L741-1 et L743-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile [Retour au texte](#)

[15] JRCE, 3 oct. 2018, n° 406222 : les juges tirent toutes les conséquences d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme condamnant la France et jugeant que « la mise en œuvre d'une mesure d'éloignement d'une personne vers le pays dont elle a la nationalité constituerait une violation de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés



fondamentales, compte tenu du risque qu'elle courrait d'y être exposée à des traitements prohibés par cet article, constitue une circonstance nouvelle justifiant le réexamen de la situation de cette personne par l'OFPRA ». [Retour au texte](#)