

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MARSEILLE**

N° 1902480

Mme S.

M. Arnaud Claudé-Mougel
Magistrat désigné

Jugement du 26 mars 2019

01-02-01-02
335-005
54-07-01-04-04

C +

Vu la procédure suivante :

Par une requête et des mémoires, enregistrés le 21 mars, le 25 mars et le 26 mars 2019, Mme S., représentée par Me Kameni, demande au tribunal, dans le dernier état de ses écritures :

1°) d'annuler la décision du 19 mars 2019 par laquelle le ministre de l'intérieur lui a refusé l'entrée sur le territoire au titre de l'asile ;

2°) d'enjoindre à l'administration de permettre son entrée sur le territoire ;

3°) de l'admettre provisoirement au bénéfice de l'aide juridictionnelle ;

4°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 1 200 euros, en application des articles L.761-1 du code de justice administrative et 37 de la loi du 10 juillet 1991.

Elle soutient que :

- le signataire de la décision attaquée est incompétent et la mention de son identité n'y apparaît pas de façon visible, sa qualité et sa fonction n'étant en outre pas mentionnées ;
- elle n'a pas été informée de ses droits et obligations en qualité de demandeur d'asile, en particulier de la possibilité de communiquer avec un représentant du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés ;
- la procédure dont elle a fait l'objet méconnaît la garantie de confidentialité qui est une garantie essentielle du droit d'asile ;
- elle a été dans l'impossibilité d'exercer son droit à la présence d'un tiers lors de l'entretien avec l'agent de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) ;
- les conditions matérielles de cet entretien ne lui ont pas permis d'exposer sa situation de façon sereine et détaillée ;
- les conditions dans lesquelles elle a été entendue, par la voie d'un entretien téléphonique, méconnaissent les dispositions de l'article R. 723-9 du code de l'entrée et du

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Marseille,

Le magistrat désigné,

séjour des étrangers et du droit d'asile, le téléphone n'étant pas un moyen de communication audiovisuelle ;

- les locaux de la zone d'attente de l'aéroport de Marseille Provence n'ont pas été agréés comme possédant un local équipé de moyens de communication audiovisuelle ;
- la décision attaquée est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation dès lors que ses propos n'étaient ni inconsistants, ni incohérents, ni trop généraux ;
- pour les mêmes motifs, la décision attaquée est entachée d'une erreur de droit ;
- cette décision est dépourvue de base légale dès lors que c'est en méconnaissance de l'article L. 723-6 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que le pouvoir réglementaire a permis, en modifiant l'article R. 213-4 du même code par le décret n°2018-1159 du 14 décembre 2018, que l'entretien avec l'agent de l'OFPPA puisse se dérouler par téléphone ;
- la décision fixant le pays de destination méconnaît l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Par un mémoire en défense, enregistré le 25 mars 2019, le ministre de l'intérieur, représenté par la SCP Claisse & associés, conclut au rejet de la requête.

Il soutient que les moyens soulevés par Mme S. ne sont pas fondés.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;
- la loi n°91-647 du 10 juillet 1991 modifiée ;
- le décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991 ;
- le décret n° 2018-1159 du 14 décembre 2018 ;
- le code de justice administrative.

La présidente du tribunal administratif de Marseille a désigné M. Claudé-Mougel pour exercer les pouvoirs qui lui sont attribués par les articles L. 213-9, L. 512-1, L. 556-1, L. 742-4 I et L. 742-4 II du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 26 mars 2019 :

- le rapport de M. Claudé-Mougel ;
- les observations de Me Kameni pour Mme S. assistée de M. M. interprète en langue anglaise.

Le ministre de l'intérieur n'était ni présent, ni représenté.

La clôture de l'instruction ayant été prononcée à l'issue de l'audience.

Considérant ce qui suit :

1. Mme S., ressortissante de nationalité ghanéenne, demande l'annulation de la décision du 19 mars 2019 par laquelle le ministre de l'intérieur a rejeté sa demande d'entrée en France présentée au titre de l'asile, en estimant que sa demande était manifestement infondée.

Sur la demande d'admission à l'aide juridictionnelle provisoire :

2. En vertu des articles 12 et 20 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, l'admission à l'aide juridictionnelle est prononcée par un bureau d'aide juridictionnelle ou, en cas d'urgence et à titre provisoire, par le président de ce bureau, par la juridiction compétente ou par son président.

3. Il y a lieu, eu égard à l'urgence qui s'attache à ce qu'il soit statué sur la requête de Mme S., de prononcer son admission provisoire à l'aide juridictionnelle.

Sur les conclusions à fin d'annulation :

4. Aux termes de l'article L. 213-8-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « *La décision de refuser l'entrée en France à un étranger qui se présente à la frontière et demande à bénéficier du droit d'asile ne peut être prise par le ministre chargé de l'immigration que si : / (...) 3° (...) la demande d'asile est manifestement infondée. / Constitue une demande d'asile manifestement infondée une demande qui, au regard des déclarations faites par l'étranger et des documents le cas échéant produits, est manifestement dénuée de pertinence au regard des conditions d'octroi de l'asile ou manifestement dépourvue de toute crédibilité en ce qui concerne le risque de persécutions ou d'atteintes graves. / Sauf dans le cas où l'examen de la demande d'asile relève de la compétence d'un autre Etat, la décision de refus d'entrée ne peut être prise qu'après consultation de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, qui rend son avis dans un délai fixé par voie réglementaire et dans le respect des garanties procédurales prévues au chapitre III du titre II du livre VII. L'office tient compte de la vulnérabilité du demandeur d'asile. L'avocat ou le représentant d'une des associations mentionnées au huitième alinéa de l'article L. 723-6, désigné par l'étranger, est autorisé à pénétrer dans la zone d'attente pour l'accompagner à son entretien dans les conditions prévues au même article L. 723-6. (...)* ». L'article L. 723-6, au sein du chapitre III du titre II du livre VII du même code, dispose : « *L'office convoque le demandeur à un entretien personnel. (...) / Un décret en Conseil d'Etat fixe les cas et les conditions dans lesquels l'entretien peut se dérouler par un moyen de communication audiovisuelle pour des raisons tenant à l'éloignement géographique ou à la situation particulière du demandeur.* ». Selon l'article R. 213-4 du même code, dans sa rédaction issue du décret n° 2018-1159 du 14 décembre 2018 : « *Sauf dans le cas où l'examen de la demande d'asile relève de la compétence d'un autre Etat, l'étranger est entendu par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides selon les modalités prévues par les articles R. 723-5 à R. 723-9. / (...) Lorsque l'entretien personnel ne peut être conduit ni en présence de l'étranger ni au moyen d'un service de visioconférence selon les modalités prévues à l'article R. 723-9, l'office peut, pour procéder à cet entretien, recourir à un moyen de communication téléphonique. L'officier de protection chargé de la conduite de l'entretien a la maîtrise des opérations. Il conduit l'entretien dans des conditions qui permettent de s'assurer de l'identité de la personne et qui garantissent la confidentialité. Il veille au respect des droits de la personne.* ». L'article R. 723-9 du même code prévoit que « *L'office peut décider de procéder à l'entretien personnel en ayant recours à un moyen de communication audiovisuelle dans les cas suivants : / (...) 2°*

Lorsqu'il est retenu dans un lieu privatif de liberté ; (...) / Les modalités techniques garantissant la confidentialité de la transmission fidèle des propos tenus au cours de l'entretien sont définies par décision du directeur général de l'office./ Le local destiné à recevoir les demandeurs d'asile entendus par un moyen de communication audiovisuelle doit avoir été préalablement agréé par le directeur général de l'office. (...) ».

5. Les dispositions de l'article L. 213-8-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoient que l'entretien entre l'agent de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides et l'étranger à l'encontre duquel est envisagée une décision de refus d'entrée sur le territoire au titre de l'asile doit se dérouler dans le respect des garanties prévues par le chapitre III du titre II du livre VII du code, et renvoient aux conditions fixées par les dispositions de l'article L. 723-6 du code relatives à l'entretien entre cet agent et un demandeur d'asile. Il résulte de ces dernières dispositions que cet entretien a lieu, par principe, en présence de l'étranger, et, par dérogation, pour des raisons limitativement énumérées, par voie de communication audiovisuelle, dans des cas et des conditions dont elles confient au pouvoir réglementaire uniquement le soin de définir, et qui ont été fixés par l'article R. 723-9 du code. Le dernier alinéa de l'article R. 213-4 du code, introduit par le décret du 14 décembre 2018 susvisé, renvoie à l'article R. 723-9 du code en employant le terme de « visioconférence » pour désigner le moyen de communication audiovisuelle que vise cet article, tout en permettant le recours à un moyen de communication téléphonique. En prévoyant cette possibilité, alors que le téléphone n'a pas le caractère d'un moyen de communication audiovisuelle au sens de l'article L. 723-6 du code, le pouvoir réglementaire a excédé sa compétence. Par suite, le ministre de l'intérieur ne peut régulièrement prendre une décision de refus d'entrée au titre de l'asile à la suite d'un entretien qui s'est déroulé par téléphone en application de l'article R. 213-4 du code.

6. Si les actes administratifs doivent être pris selon les formes et conformément aux procédures prévues par les lois et règlements, un vice affectant le déroulement d'une procédure administrative préalable, suivie à titre obligatoire ou facultatif, n'est de nature à entacher d'illégalité la décision prise que s'il ressort des pièces du dossier qu'il a été susceptible d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise ou qu'il a privé les intéressés d'une garantie.

7. En l'espèce, il est établi, et n'est au demeurant pas contesté par le ministre de l'intérieur, que l'entretien que Mme S. a eu avec l'agent de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides s'est déroulé le 19 mars 2019 par téléphone, en application du dernier alinéa de l'article R. 213-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Mme S. est donc fondée à soutenir que l'arrêté attaqué est intervenu à la suite d'une procédure irrégulière, qui l'a privée d'une des garanties attachées au droit d'asile définies par le code et expressément rappelées par l'article L.213-8-1 cité au point 4.

8. Au surplus, il résulte tant des écritures de la requérante que des éléments exposés à l'audience comme lors de son entretien avec l'agent de l'OFPRA, ainsi que de ses déclarations au service de la police aux frontières au cours de son audition du 17 mars 2019 à 12h01 au sujet des conditions d'obtention de son faux passeport, que Mme S. a été accueillie à sa sortie de l'orphelinat par une communauté de femmes lesbiennes, avec lesquelles elle a refusé d'avoir des relations sexuelles et qui, par rétorsion et pour précéder une éventuelle démarche de sa part auprès des autorités, l'ont dénoncée à celles-ci comme étant homosexuelle. Selon ces déclarations, Mme S., craignant le sort réservé aux personnes homosexuelles au Ghana, a pris la fuite et a rencontré une personne qui lui a proposé un faux passeport et un billet d'avion pour la somme de 1 600 euros. Contrairement à ce qui ressort

des motifs de la décision attaquée et à ce que soutient le ministre de l'intérieur en défense, ces déclarations sont constantes et dépourvues de contradictions. Il résulte également des articles de presse produits à l'appui de la requête, publiés au cours de l'année 2018 et relatant les constats d'organisations non-gouvernementales telles que Human Rights Watch, que les personnes homosexuelles, bisexuelles ou transgenres sont confrontées au Ghana à de multiples abus, discriminations et violences dans les sphères familiales et privées, que des propos homophobes sont tenus par des représentants publics locaux et nationaux, des chefs traditionnels et des hauts dignitaires religieux, certains représentants du gouvernement ayant publiquement appelé à des violences motivées par l'orientation sexuelle et l'identité de genre, ou comparé les relations homosexuelles à de la bestialité, alors que la section 104 de la loi de 1960 sur les infractions pénales au Ghana interdisant et punissant les « relations charnelles non naturelles » comme des actes criminels demeure en vigueur. Ainsi, et contrairement à ce que soutient le ministre de l'intérieur en défense, les propos de Mme S. ne sont pas dépourvus de crédibilité en ce qui concerne le risque de persécutions ou de graves atteintes en cas de retour dans son pays. Dans ces conditions, celle-ci est fondée à soutenir qu'en rejetant sa demande d'asile comme manifestement infondée, le ministre de l'intérieur a commis une erreur d'appréciation et a méconnu les dispositions du 3° de l'article L. 213-8-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

9. Il résulte de tout ce qui précède que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de sa requête, Mme S. est fondée à demander l'annulation de la décision du 19 mars 2019 par laquelle le ministre de l'intérieur lui a refusé l'entrée sur le territoire au titre de l'asile.

Sur les conclusions à fin d'injonction :

10. Aux termes de l'article L. 213-9 du même code : « *L'étranger qui a fait l'objet d'un refus d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile et, le cas échéant, d'une décision de transfert mentionnée à l'article L. 742-3 peut, dans les quarante-huit heures suivant la notification de ces décisions, en demander l'annulation au président du tribunal administratif. (...) / Si le refus d'entrée au titre de l'asile et, le cas échéant, la décision de transfert sont annulés, il est immédiatement mis fin au maintien en zone d'attente de l'étranger, qui est autorisé à entrer en France muni d'un visa de régularisation de huit jours. Dans ce délai, l'autorité administrative compétente lui délivre, à sa demande, l'attestation de demande d'asile lui permettant d'introduire sa demande d'asile auprès de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides. (...)* ».

11. Il résulte de ces dispositions qu'en cas d'annulation d'une décision de refus d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile, l'autorité administrative est tenue d'autoriser l'intéressé à entrer sur le territoire en le munissant d'un visa de régularisation de huit jours et, dans ce délai et à sa demande, de lui délivrer l'attestation de demande d'asile lui permettant d'introduire sa demande d'asile auprès de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions de Mme S. à fin d'injonction.

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions des articles L.761-1 du code de justice administrative et 37 de la loi du 10 juillet 1991 :

12. Dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre à la charge de l'Etat une somme de 1 200 euros à verser à Me Kameni, avocate de Mme S., en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 relative

à l'aide juridique, sous réserve que Me Kameni s'engage à renoncer à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle.

D É C I D E :

Article 1^{er} : Mme S. est admise, à titre provisoire, au bénéfice de l'aide juridictionnelle.

Article 2 : La décision du 19 mars 2019 par laquelle le ministre de l'intérieur a refusé à Mme S. l'entrée sur le territoire au titre de l'asile est annulée.

Article 3 : L'Etat versera à Me Kameni, avocate de Mme S., la somme de 1 200 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 sous réserve que Me Kameni s'engage à renoncer à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 5 : Le présent jugement sera notifié à Mme S. et au ministre de l'intérieur.

Copie en sera adressée à Me Kameni.

Délibéré le 26 mars 2019 et prononcé le même jour en audience publique.