

26^{ème} Colloque SAF – 24 septembre 2016
Les migrants hors du droit
Université de Lille

Ambiguïtés et contradictions du système Dublin
- Plan d'intervention -

Emmanuelle Néraudau
Avocat au Barreau de Nantes

Introduction : Genèse et chiffres

- La Genèse : de la Convention au Règlement Dublin III.
- Le Règlement III en chiffres : un bilan sans appel.

I – Les avancées significatives du Règlement Dublin III : un saut qualitatif

Le processus de réforme du RD est intéressant : les cours européennes devancent le législateur européen en faveur des droits des demandeurs d'asile ; les textes de l'UE en matière d'asile, dits de « seconde génération », améliorent le niveau de garantie de ces droits. Qu'en est-il en pratique ?

1) Les cours européennes interviennent en faveur de demandeurs d'asile « hors du droit » (2011-2014)

Le système Dublin s'est construit sur le principe d'une présomption de sécurité entourant le transfert d'un EM à un autre. La procédure Dublin, sorte d'anti-chambre à la procédure d'asile, faisait fi de la singularité du statut du demandeur d'asile.

- **L'ouverture : le risque lié au transfert du demandeur d'asile dans l'UE (CEDH, MSS, 01/11 + CJUE, NS, 12/11)**
 - 1^{er} verrou : une présomption de sûreté réfragable
 - 2^e verrou : une dénonciation de la faiblesse des garanties procédurales
 - 3^e verrou : le rappel de l'exigence d'effectivité des recours
 - 4^e verrou : la vulnérabilité du demandeur suppose une « protection spéciale » (accueil)

➔ *Le demandeur d'asile replacé au cœur du processus Dublin ; L'heure du dialogue des juges : nationaux & européens.*
- **L'avancée : le seuil du doute sérieux en cas de transfert (CEDH, TARAKHEL, nov. 2014)**
 - Le principe : seuil de gravité (article 3 CEDH) peut être atteint sans défaillance systémique.
 - La méthode : seuil dépend de la situation personnelle (vulnérabilité du DA / renforcée en présence de mineurs) à la lumière de la situation générale du pays.
 - Le constat : défaut de garanties caractérise le risque d'atteinte (accueil, asile).

➔ *Exigence d'un examen rigoureux au moment de la décision de transfert (présomptions ?).*

2) Le législateur européen « retouche » le Règlement Dublin (1^{er} janvier 2014)

Après cinq ans de négociations, sous la pression des cours européennes, de son bilan négatif et de la montée en puissance des nouveaux textes de l'asile (UE), le législateur européen retouche le Règlement Dublin.

• Le préambule : guide l'interprétation et l'application des dispositions du RD III

Les considérants mettent en avant les droits fondamentaux du demandeur d'asile. Ils rappellent des principes essentiels et formulent des vœux :

- l'objectif de célérité (5)
- un « *bilan de qualité complet devrait être effectué sur des données probantes (...) notamment ses effets sur les droits fondamentaux* » (9).
- les conditions matérielles d'accueil pour les demandeurs sous procédure Dublin (11)
- le respect de la vie familiale devrait être une considération primordiale (14)
- la dépendance familiale devrait être un critère obligatoire de responsabilité (16)
- la dérogation aux règles, pour motif de compassion ou humanitaire, ou rapprochement familial (y compris « de tout autre parent ») (17)
- le recours effectif porte sur l'application du RD et sur la situation en droit et en fait (19)
- l'obligation d'échange d'informations avant transfert devrait permettre d'assurer la continuité de la protection et des droits reconnus aux DA (27)
- les EM sont liés par le droit international, notamment la jurisprudence de la CEDH (32).

- Le renforcement des garanties avant la décision de transfert

• L'intégration des « défaillances systémiques (article 3 § 2 RD III)

- Cascade de responsabilité : examen des critères hiérarchiques > Sinon 1^{er} pays demande ; Si impossibilité car « défaillances systémiques » > poursuite critères ;

• L'évolution de certains critères familiaux (Chapitre III)

- (1) M.E.N.A. : là où un membre de sa famille ou « frères et sœurs » ou « proches » sont légalement (si dans son intérêt) > sinon là où il se trouve (modification RD suite arrêt CJUE)
- (2) Dépendances familiales avérées sous conditions : article 16 : grossesse, handicap...

• Le renforcement des garanties procédurales du demandeur d'asile

- (1) Droit à l'information (première étape) ; Droit à un entretien (seconde étape) ; Obligation de notification de la décision de transfert (motivation, langue comprise = 3^{ème} étape ?).
- (2) Intérêt supérieur des enfants (mineurs).
- (3) Délais impératifs :
 - Délais de prise (25% requêtes) : saisine (3 mois ; 2 mois si EURODAC – art 21) à défaut responsabilité ; réponse (2 mois ; poss. demande rapide – art 22) à défaut acceptation tacite.
 - Délais de reprise (75% des requêtes) : saisine (3 mois ; 2 si EURODAC) à défaut responsabilité ; réponse (1 mois ; 15 jours si EURODAC) à défaut acceptation tacite.

- La mise à niveau des garanties après la décision de transfert

• Consécration du droit au recours effectif (article 27 RD III + 47 de CDFUE + 3/13 CEDH)

- Recours « en fait et en droit » + Délai raisonnable + Les 3 options de suspension + Accès à l'aide juridique

- **Obligation de notifier une décision motivée en fait et en droit (article 26 RD III)**
 - Obligation à compter de l'acceptation (tacite ou expresse) ; dans une langue comprise si pas de conseil.
 - **Obligation d'informations entre EM avant l'exécution du transfert (article 31 et 32 RD III)**
 - Obligation de communiquer entre EM + s'assurer mesures d'assistance suffisante (soins, ! continuité des droits en matière d'asile, personnes vulnérables)...
 - **Conditions cumulatives à la détention (article 28 RDIII)**
 - Pas de placement « Dublin » > « risque de fuite non négligeable » ; Dernier ressort > Proportionnalité.
 - Si placement > délais de saisine et transfert raccourcis.
 - **Délais et coût du transfert Dublin**
 - Délai de transfert est de 6 mois à compter de l'acceptation ou de la notification de la décision si recours suspensif (réflexion si acceptation très lointaine) ; En France : si le TA annule au fond > DA en France + si vice de procédure > nouvelle réadmission possible + si Préfet fait appel > si réformation, délai de 6 mois à compter CAA (CE, n°388180). Le principe devrait être un délai protecteur pour l'accès à la procédure d'asile.
 - Délai peut-être prolongé de 12 mois (18 mois) si le demandeur est considéré comme « *en fuite* » (voir *infra*).
 - Coût du transfert et du retour en cas d'erreur ou d'annulation à charge de l'EM requérant (article 29 RDIII)
- Les avancées du RD III, si elles sont essentielles, demeurent davantage de l'ordre du correctif et de l'alignement sur les droits du demandeur d'asile. La logique de fond et certaines limites persistent.

*

II – Les limites éprouvées du Règlement Dublin III : une logique inchangée ?

Ces évolutions se présentent comme une amélioration du niveau de garantie des droits reconnus au demandeur d'asile sous procédure Dublin. Toutefois, certaines lacunes persistent tout comme certaines zones d'ombre qui nécessitent, pour le mois, l'intervention des juges nationaux et européens. La logique de fond du système Dublin, à savoir celle du « premier pays d'entrée » comme pays responsable, demeure quant à elle inchangée.

1) Des lacunes résistant aux réformes du texte

- **Pas de véritable prise en compte des réalités familiales**

Le principe de protection de l'unité familiale est inséré. Toutefois, la famille est entendue de manière restreinte (notion de famille nucléaire), sauf pour les MENA, et limité (existait dans le pays d'origine), c'est à dire de manière déconnectée des réalités familiales en situation d'exil (« proches ») ou des dépendances avérées hors condition de l'article 16 RD III (grossesse, maladie grave...).

- **Pas de prise en compte des raisons avérées des mouvements secondaires**

Les raisons des mouvements secondaires : liens familiaux, culturels, de langue, la situation économique du pays (travail)... Par ex., 70% des personnes arrivant par l'Italie par la mer ont de la famille dans un autre EM (CIR – Conseil réfugié Italie). Maintien de la logique de fond : critère du « premier pays d'entrée » et risque de désaveu des décisions de transfert. Il faut ajouter l'absence de liberté d'installation dans l'UE pour le réfugié reconnu par un EM.

- **Difficulté de rapporter des preuves pendant la procédure Dublin**

En pratique, le demandeur d'asile avance « à l'aveugle » dans la procédure Dublin. Pourtant, la charge de la preuve repose principalement sur ses épaules (alors que MSS : partage du fardeau). Certains critères supposent de rapporter la preuve d'une situation familiale (existante au pays) ou d'un départ du territoire de l'UE (cessation de responsabilité) ou d'un doute sérieux quant aux capacités d'accueil du pays responsable... Le RD rappelle que « *l'exigence de preuve ne devrait pas aller au-delà de ce qui est nécessaire* » à la bonne application du RD (art 22§4). Or, certaines juridictions attendent une preuve « personnelle » (exigence trop élevée).

- **Difficultés liées aux recours dans l'urgence (France : 15 jours / 48 h)**

La défense des demandeurs d'asile sous procédure Dublin se fait, dans la majorité des cas, très tardivement et dans l'urgence en France (si assignation à résidence ou rétention). Préparer le recours dans les 48 heures et le juger dans les 72 heures... notion de « délai raisonnable » (art 27 § 2 RD III). *NB : impact sur le délai de transfert de 6 mois (art 29§1) + à compter du 1^{er} novembre 2016 : AR de 6 mois, renouvelable une fois, si ne se présente pas convocations possibilité sous escorte policière + JLD visites au domicile (nouvel L.742-2 CESEDA).*

➔ *En conséquence, les objectifs principaux assignés à la réforme ne sont pas atteints : accès plus long à une procédure d'asile (temps de la procédure), difficulté d'adhésion des demandeurs aux décisions de transfert et certaines des garanties procédurales renforcées se trouvent quelque peu altérées en pratique.*

2) Des zones d'ombre ou zones d'intervention des juges ?

- **Intégration incertaine de certaines jurisprudences européennes dans le RD**

Le RD III étant d'application directe, il est parfois difficile de démontrer devant une juridiction nationale que telle jurisprudence CEDH (MSS ou Tarakhel) trouve à s'appliquer ou certains arrêts de la CJUE (K., PUID).

- **Pas de clause de suspension en cas de « doute sérieux » sur le régime d'asile responsable**

Les États ne se sont pas entendus sur un mécanisme commun et temporaire de suspension, en cas de surcharge ou dysfonctionnement du régime d'asile responsable (avec examen de la demande là où se trouve le demandeur – voir la Proposition). A la place : un « mécanisme d'alerte rapide » (si pas de processus d'alerte, pas de risque ?) et l'article 3 § 2 RD en cas « *de sérieuses raisons de croire qu'il existe (...) des défaillances systémiques dans la procédure d'asile et les conditions d'accueil* » qui entraînent un risque article 4 CDFUE > poursuite des critères. Examen au cas par cas des juges nationaux, souplesse ou aléas (Hongrie, Italie) ?

- **Notion de fuite et extension du délai de transfert**

La notion de fuite n'est pas définie par le RD. Notion à géométrie variable. Règles procédurales : EM requérant doit prévenir l'EM responsable avant fin du délai de 6 mois. Jurisprudences CE français : « *soustraction systématique et intentionnelle* » au transfert (ex. : deux convocations explicites ou non-respect de l'assignation à résidence) ; Ne pas être « en fuite » après un rejet de la requête : changement d'adresse, appel, respect de l'assignation ? *NB : CE français : pas de nouvelle décision opposable, information dans la décision transfert.*

- **Etendue du contrôle du juge national : d'Abdullahi (2014) à Ghezelbash & Karim (7/6/16)**
Plusieurs dispositions incertaines (ex. : preuves avant acceptation) et l'arrêt *Abdullahi* donnaient un signal en faveur de la dimension interétatique du RD (sous RD II) : pas de contrôle du juge sur la manière d'appliquer les critères sauf « défaillances systémiques » (Grèce !) ? La CJUE (GC) est intervenue de manière très claire (*Karim, Ghezelbash*) : l'étendue du contrôle du juge porte sur l'appréciation des critères menée par l'Etat requérant (même après acceptation), sur tous les éléments à la cause, jusqu'au jour de l'audience ; elle s'appuie sur la consécration du recours effectif et le choix du législateur d'associer le demandeur au processus Dublin (*MSS*).

- **Exigences autour du droit à l'information du demandeur d'asile**

La CEDH rappelle le caractère fondamental de ce droit et précise qu'en matière de procédure Dublin, ce droit à l'information est un préalable indispensable à l'accès effectif à une procédure d'asile (*Cour EDH, 21 octobre 2014, Sharifi et autres c. Italie et Grèce, requête n°16643/09*). La jurisprudence française est assez exigeante : vérification de la transmission des informations dans une langue comprise mais aussi d'une compréhension effective (TA Nantes).

→ **Nécessité d'une défense européenne.** Pour l'heure, le RD est appliqué de manière différente d'un EM à l'autre (ex : Fr/Belg), une marge de manœuvre des EM demeure même si elle est diminuée (brochures, annexes, droits consacrés, formulaires...). Les magistrats peuvent être sensibles aux décisions rendues par leurs collègues des autres EM : l'examen « de grande prudence » du CCE pour l'Italie > TA et inversement. Le juge national est un rouage essentiel eu RAEC (CJUE *Karim*), éclairé par une défense avertie (EML, EDAL, échanges ADDE-ELENA etc).

*

Conclusion :

Les corrections apportées par le Règlement Dublin III, si elles sont essentielles, ne sont pas suffisantes pour atteindre les objectifs fixés. Le coût humain et financier engendré par cette réglementation ne trouve pas de justification, notamment au regard de son manque d'efficacité. D'une part, la logique de fond du système Dublin n'est pas remise en cause alors que le principe du « premier pays d'entrée » a des incidences manifestes sur le fonctionnement d'ensemble du régime européen d'asile. D'autre part, cet outil de détermination de responsabilité n'est pas adapté à « un système de systèmes nationaux d'asile » encore disparates. Il se trouve projeté, de fait, comme un outil imparfait et inéquitable de « répartition » des demandeurs d'asile. Or, pour faire face à la pression exercée sur les régimes d'asile grec et italien (premiers pays d'entrée), le Conseil de l'UE a adopté **des mesures d'urgence et dérogatoires au système Dublin**, depuis septembre 2015 (article 78 § 3 TFUE). Ensuite, un processus législatif de révision des textes de l'asile, y compris Dublin, a été initié par la Commission. Toutefois, il ne ressort pas de ces propositions **un nouvel outil de répartition des demandeurs d'asile dans l'UE**. Un outil qui soit le plus équitable possible pour les Etats et le plus respectueux des droits des demandeurs d'asile. Or, les mesures dérogatoires tardent à faire leur preuve (mise en œuvre) et le principe du « premier pays d'entrée » demeure pour le régime général... Le résultat peut être kafkaïen. Les EM n'entendent donc pas réformer en profondeur le système Dublin en ce qu'il détermine l'EM responsable de la DA (conditions matérielles d'accueil, traitement de la demande etc.), mais aussi à terme il détermine l'Etat où va s'inscrire le demandeur de protection (pas de reconnaissance des statuts de réfugié). Une frilosité sur la question de la solidarité et des moyens qui a des impacts évidents sur celle des droits et des valeurs.

>> Dublin IV : le changement dans la continuité ?