

## BULLETIN D'INFORMATION JURIDIQUE 10/2021

Octobre 2021

### SOMMAIRE

<i>JURISPRUDENCE NATIONALE</i> _____	1	<i>JURISPRUDENCE ETRANGERE</i> _____	10
DROIT D'ASILE _____	1	<i>TEXTES</i> _____	11
DROIT DES ETRANGERS _____	6	<i>PUBLICATIONS INSTITUTIONNELLES</i> _____	11
<i>JURISPRUDENCE INTERNATIONALE</i> _____	6	<i>DOCTRINE</i> _____	12

## JURISPRUDENCE NATIONALE

### DROIT D'ASILE

#### CE

#### [CE 30 septembre 2021 Mme X. n°441819 C<sup>1</sup>](#)

Le juge de cassation rappelle à la Cour qu'elle se doit d'adresser ses avis d'audience aux parties trente jours au moins avant que l'affaire ne soit appelée à l'audience, conformément à l'article R. 532-32 du CESEDA<sup>2</sup>.

#### [CE 5 octobre 2021 M. X. n°457186 C](#)

Aucune disposition législative ou réglementaire n'impose à l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) de prendre en charge les frais de transport d'un demandeur d'asile pour se rendre à une convocation de l'OFPRA lorsque celui-ci ne bénéficie pas des conditions matérielles d'accueil.

Le requérant avait été débouté de sa demande en référé devant le tribunal administratif de Marseille tendant à faire prendre en charge ses frais de transports par l'OFII pour se rendre à une convocation de l'OFPRA alors qu'il ne bénéficiait plus des conditions matérielles d'accueil. Le Conseil d'Etat rejette la requête de l'intéressé au motif que le refus de délivrance d'un bon de transport ne portait pas une atteinte

<sup>1</sup>Voir [CE 20 octobre 2021 M. X. n°439187 C](#) ci-dessous.

<sup>2</sup> R. 532-32 : « L'avis d'audience est adressé aux parties trente jours au moins avant le jour où l'affaire sera appelée à l'audience. / Pour les affaires relevant du deuxième alinéa de l'article L. 532-7 lorsque la décision de l'office a été prise en application des articles L.531-24 ou L. 723-11, l'avis est adressé aux parties par tout moyen quinze jours au moins avant le jour où l'affaire sera appelée à l'audience. (...) ».

grave et manifestement illégale au droit d'asile :

- 1) L'intéressé n'a pas contesté dans le délai de recours, ni même dans le délai de deux ans, la décision de retrait du bénéfice des conditions matérielles d'accueil prise à son encontre ni demandé le rétablissement de celles-ci.
- 2) Aucune disposition législative ou réglementaire n'impose à l'OFIL de prendre en charge le déplacement pour se rendre au siège de l'OFPRA des personnes qui ne bénéficient pas des conditions matérielles d'accueil.

### CE 14 Octobre 2021 OFPRA c. M. X. n°444469 C

**Lorsque la CNDA est saisie d'une décision d'irrecevabilité prise en application de l'article L. 531-32<sup>3</sup> du CESEDA et fondée sur la protection internationale dont bénéficierait un demandeur d'asile dans un pays de l'Union européenne, elle doit, préalablement à l'examen de la demande d'asile, se prononcer sur l'existence et l'effectivité de cette protection.**

Dans cette affaire, l'OFPRA avait rejeté la demande d'asile de l'intéressé, un ressortissant syrien, au motif de la protection subsidiaire que celui-ci aurait obtenue en Espagne avant son entrée en France. La Cour a annulé la décision de l'OFPRA, non pas en se prononçant sur ce moyen, mais en octroyant à l'intéressé le bénéfice de la protection subsidiaire en raison de la situation de violence aveugle prévalant en Syrie au sens de l'article L. 512-1, 3° du CESEDA.

Après avoir souligné que la Cour avait mentionné dans sa décision que le requérant se serait désisté d'une demande d'asile présentée en Espagne, sans pour autant se prononcer sur l'irrecevabilité opposée par l'OFPRA et tirée du bénéfice d'une protection subsidiaire obtenue dans ce pays européen, le Conseil d'Etat a jugé *« qu'en accordant au requérant le bénéfice de la protection subsidiaire sans avoir préalablement constaté qu'il ne bénéficiait pas de cette protection en Espagne ou que cette dernière n'était pas effective, la Cour a entaché sa décision d'erreur de droit »*.

Il ressort en effet de la décision censurée que la Cour avait pourtant sollicité à deux reprises de l'OFPRA, lors de l'instruction puis pendant le délibéré<sup>4</sup>, la production d'éléments complémentaires sur l'existence et l'actualité de la protection subsidiaire espagnole dont aurait bénéficié l'intéressé, que l'Office fondait sur un message électronique de la préfecture du lieu de résidence de l'intéressé attestant de ladite protection. Le juge de l'asile s'est abstenu de se prononcer sur la valeur probante d'un tel élément, et a examiné la demande d'asile au fond, vis-à-vis du pays d'origine du requérant.

On peut tirer de cette décision que le juge de l'asile ne peut faire l'économie de l'examen du motif d'irrecevabilité de l'article L. 531-32, 1° du CESEDA lorsque celui-ci est opposé par l'OFPRA. En revanche, au cas où ce moyen ne serait invoqué par aucune partie, la Cour pourrait y répondre implicitement<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Dans sa version en vigueur dans la décision de la CNDA déférée au Conseil d'Etat : article L. 723-11, 1° du CESEDA : *« L'office peut prendre une décision d'irrecevabilité écrite et motivée, sans vérifier si les conditions d'octroi de l'asile sont réunies, dans les cas suivants :*

*1° Lorsque le demandeur bénéficie d'une protection effective au titre de l'asile dans un Etat membre de l'Union européenne ; »*.

<sup>4</sup> Mesure d'instruction prise sur le fondement de l'article R.532-51 (version en vigueur dans la décision de la CNDA déférée au Conseil d'Etat : article R. 733-29).

<sup>5</sup> Dans la décision CE 28 décembre 2017 M. SEEDIK n°404768 B, le Conseil d'Etat admet la validité de motivation par préterition en matière de protection subsidiaire.

## [CE 20 octobre 2021 M. X. n°439187 C](#)

### **Un avis d'audience adressé aux parties moins de trente jours francs avant l'audience est entaché d'irrégularité.**

Le Conseil d'Etat réaffirme dans cette affaire, d'une part, le principe dégagé dans sa jurisprudence Conté<sup>6</sup> selon lequel le délai de convocation devant la CNDA n'a pas seulement pour but de permettre au requérant d'assister à l'audience, mais aussi de lui laisser un délai suffisant pour préparer utilement ses observations, et d'autre part, le caractère franc de ce délai, dont les modalités de computation ont été récemment explicitées dans sa décision CE 28 mai 2021 M. et Mme Y. n° 438847 B<sup>7</sup>.

Ici et pour une audience fixée le 6 novembre 2019, la Cour a adressé au requérant une convocation en date du 7 octobre 2019. Le délai d'au moins trente jours francs (trente jours pleins) avant le jour de l'audience prévu à l'article R. 532-32<sup>8</sup> (ex R. 733-19) du CESEDA n'a donc pas été respecté. A la date du 7 octobre, en effet, le délai franc jusqu'au 6 novembre, date de l'audience n'était plus que de 29 jours.

L'irrégularité procédurale constatée ne peut être purgée par la présence de l'intéressé à l'audience à laquelle il a été tardivement convoqué, comme le montre sans équivoque le cas d'espèce.

## [CE 20 octobre 2021 M. B. n°439097 C](#)

### **La Cour a entaché sa décision d'erreur de droit en ne commençant la computation du délai de deux mois pour exercer un recours en révision qu'à la date à laquelle la division des affaires juridiques européennes et internationales de l'OFPPRA a reçu un courriel de la préfecture de la Côte d'Or relatif à une suspicion de fraude, alors même que des courriels au même sujet avaient été précédemment adressés à la division de la protection de l'Office.**

Dans cette affaire, la préfecture de la Côte d'Or avait saisi la division de la protection de l'OFPPRA, les 1 et 30 mars 2018, d'informations relatives à une suspicion de fraude, puis sa division des affaires juridiques européennes et internationales par un courriel au même sujet du 7 janvier 2019. La CNDA a estimé que le délai pour exercer le recours en révision n'avait commencé à courir qu'à cette dernière date, au motif que la DAEIJ était « *le seul service de l'Office compétent pour caractériser une fraude* ». Estimant recevable le recours révision introduit par l'OFPPRA le 7 mars 2019, la Cour a fait droit à ses conclusions en déclarant nulle et non avenue sa décision du 24 juin 2016 reconnaissant la qualité de réfugié au défendeur puis en rejetant son recours initial. Rappelant que « *Quel que soit le service chargé, au sein de l'OFPPRA, de constater une fraude, d'engager une procédure de fin de protection et d'exercer un recours en révision devant la Cour, ces actions sont exercées au nom de l'Office* », le Conseil d'Etat juge qu'en calculant le délai du recours en révision de cette façon, la Cour a entaché sa décision d'erreur de droit<sup>9</sup>.

## [CE 28 octobre 2021 M. C. H. .n° 453810 B](#)

### **Les litiges portant sur la délivrance d'actes d'état civil entre un bénéficiaire d'une protection internationale et l'OFPPRA relèvent de la compétence du juge judiciaire.**

Saisi par un demandeur d'asile d'enjoindre à l'OFPPRA de lui délivrer un extrait d'acte de naissance sous astreinte journalière, le Président du tribunal administratif de Melun a transmis cette demande, sur le fondement de l'article R. 351-3 du code de justice administrative, au président de la section du contentieux du Conseil d'Etat qui, « en cas de difficultés particulières », règle alors « la question de

<sup>6</sup> CE 27 mars 2020 Mme C. n° 431290 B. Voir BIJ n° 03/2020.

<sup>7</sup> Voir BIJ n° 05-06/2021.

<sup>8</sup> Voir note n° 2.

<sup>9</sup> Rapprocher de CE 6 juin 2018 M. KIRAKOSYAN n° 408398 B, BIJ 06-2018.

compétence et attribuant le jugement de tout ou partie de l'affaire à la juridiction qu'il déclare compétente».

Le Conseil construit sa réponse en trois étapes :

- 1) Selon les dispositions de l'article L. 121-9 du CESEDA, l'OFPRA est habilité à délivrer aux bénéficiaires d'une protection internationale des pièces tenant lieu d'état civil.
- 2) Les personnes habilitées à exercer les fonctions d'officier d'état civil à l'OFPRA sont placées sous le contrôle du procureur de la République près le tribunal judiciaire de Paris (article 2 du décret du 16 mai 2017 relatif à l'état civil).

Il en résulte que les litiges relatifs à l'activité de l'OFPRA en matière d'état civil, placée sous le contrôle de l'autorité judiciaire, relève de la compétence du juge judiciaire.

### **[CE 28 octobre 2021 Mme X n° 452857 B](#)**

**Le tribunal administratif compétent pour statuer sur une décision de l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) suspendant ou refusant le bénéfice des conditions matérielles d'accueil est celui dans le ressort duquel l'autorité qui a pris la décision, soit en vertu de son pouvoir propre, soit par délégation, a son siège.**

### **CNDA**

### **[CNDA 1<sup>er</sup> octobre 2021 M. L. n°19022539 C](#)**

**Pérou : les poursuites pénales visant une personne accusée d'être liée à des attentats commis par le Sentier Lumineux ne revêtent le caractère ni d'une persécution ni d'une atteinte grave.**

### **[CNDA 4 octobre 2021 M. C. n° 21019250 C+](#)**

**Un ancien enfant soldat libérien se voit reconnaître la qualité de réfugié au titre de l'exceptionnelle gravité des persécutions qu'il a subies jusqu'en 2003.**

La Cour reconnaît la qualité de réfugié à un ressortissant libérien dont le père a été assassiné en 1989, l'année de sa naissance, par des rebelles du mouvement armé de Charles Taylor. En 2001, les forces paramilitaires du gouvernement ont assassiné sa mère et enlevé sa sœur, tandis qu'elles l'ont arrêté, maltraité et emprisonné pendant trois jours. Espérant venger ses parents et retrouver sa sœur, il s'est alors rapproché du groupe rebelle Libériens unis pour la réconciliation et la démocratie (*Liberians United for Reconciliation and Democracy - LURD*) en lutte contre les forces gouvernementales. Il a ensuite subi un entraînement à la lutte armée au cours duquel il a été soumis à des menaces et des mauvais traitements. Parvenu à s'échapper, à l'âge de 14 ans, il aussitôt fui pour la Guinée.

Si les craintes actuelles de M. C. en cas de retour dans son pays de nationalité ne sont pas apparues fondées au regard du long temps écoulé depuis son départ comme des changements de circonstances politiques importants survenus depuis lors, la Cour a toutefois considéré que l'enrôlement de M. C. au sein du LURD alors qu'il était âgé de 12 ans devait être regardé comme un crime de guerre constitutif de persécutions et que ces persécutions, eu égard à leur exceptionnelle gravité, pouvaient justifier le refus de l'intéressé de se réclamer, encore aujourd'hui, de la protection des actuelles autorités libériennes. Il a été notamment tenu

compte de l'intensité et de la permanence des séquelles psychiques qu'il conserve encore aujourd'hui, ainsi qu'en attestent les certificats médicaux versés au dossier. Par ailleurs, la Cour a jugé que l'intéressé ne saurait être tenu pour responsable des exactions qu'il a commises en tant qu'enfant soldat, compte tenu son très jeune âge au moment des faits, de son extrême vulnérabilité résultant notamment de la disparition des membres de sa famille dans des conditions sordides et de l'emprise physique et psychologique exercée par les autres membres du groupe (CNDA 4 octobre 2021 M. C. n° 21019250 C+).

#### **CNDA 14 octobre 2021 enfants A. n° 21018964, 21018965, 21018966 et 21018967 R**

**La CNDA juge que tous les enfants mineurs d'un bénéficiaire de la protection subsidiaire doivent pouvoir bénéficier de cette même protection, y compris ceux qui sont nés après que cette protection lui a été octroyée.**

Par une décision inédite de grande portée, la Cour s'est prévaluée de la convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant ainsi que des termes de la directive 2011/95/UE du 13 décembre 2011 pour poser en principe qu'il y avait lieu d'accorder à des enfants mineurs le bénéfice de la protection subsidiaire que leur père avait obtenu en 2009, alors qu'ils n'étaient pas nés. Les craintes en cas de retour dans leur pays de nationalité, le Sri Lanka, exprimées au nom de leurs enfants par leurs parents, n'étaient pas apparues fondées à la Cour, pas plus au regard de la convention de Genève que de l'article L. 512-1 du CESEDA.

La CNDA tranche ainsi la question de savoir si le mécanisme d'admission automatique des enfants accompagnants au bénéfice de la protection le plus étendue reconnue à leur parents, prévu par l'article L. 531-23 du CESEDA, s'applique également aux enfants nés postérieurement à l'octroi de protection aux parents. Prenant pleinement en compte l'intérêt supérieur de l'enfant, la Cour fait notamment jouer l'effet direct de la convention internationale des droits de l'enfant de 1989, pour parvenir à cette solution protectrice et constructive.

#### **TA**

#### **TA Strasbourg M. W c Ministre de l'intérieur n° 2106738 5 octobre 2021**

**M. X c. Ministre de l'intérieur n° 2106736 5 octobre 2021**

**M. Y c. Ministre de l'intérieur n° 2016737 5 octobre 2021**

**M. Z c. Ministre de l'intérieur n° 2106739 5 octobre 2021**

Quatre Afghans, ayant fait l'objet d'une mesure de transfert exécutée vers la Bulgarie ont saisi par la voie du référé, le Tribunal administratif de Strasbourg aux fins d'organiser leur retour en France. Ils invoquaient l'évolution, dans les circonstances de fait et de droit depuis l'intervention de l'arrêt de transfert, la méconnaissance du droit d'asile, l'atteinte au droit à un recours effectif, à la liberté d'aller et venir, à la liberté individuelle et à l'interdiction des traitements inhumains et dégradants.

Le juge des référés répond, point par point, aux moyens des requérants :

- 1) L'évolution des circonstances de droit et de fait concerne l'Afghanistan et non la Bulgarie, ils ne peuvent soutenir être exposés à des atteintes aux libertés fondamentales en Bulgarie du fait de la situation en Afghanistan.
- 2) Le transfert en Bulgarie n'implique pas que les requérants soient automatiquement reconduits en Afghanistan, la Bulgarie, membre de l'Union européenne, étant réputée « mettre en œuvre un standard de protection équivalent à celui mis en œuvre par les autorités nationales ». Il n'appartenait pas aux autorités françaises de s'assurer que la demande d'asile des intéressés soit à nouveau dûment réexaminée par les autorités bulgares. Ils ne peuvent donc soutenir être

exposés à une atteinte grave et manifestement illégale au droit d'asile et à un risque de traitements inhumains et dégradants en cas de transfert en Bulgarie.

- 3) La mesure de transfert n'est pas manifestement illégale, sa régularité n'étant pas liée à la régularité de la mesure de rétention.
- 4) Quand bien même les intéressés auraient été remis en liberté à la suite de la décision du juge des libertés, avant que les décisions de transfert ne soient exécutées, ils n'auraient pas pour autant disposé d'un droit au séjour en France ou du droit de présenter une demande d'asile, la Bulgarie ayant été reconnue comme l'Etat responsable de l'examen de ces demandes.

## DROIT DES ETRANGERS

### C. Const. 15 octobre 2021 2021-940 QPC

**L'interdiction de déléguer à des personnes privées des compétences de police administrative générale relevant de l'exercice de la force publique nécessaire à la garantie des droits constitue un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France.**

Le Conseil a été saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité au sujet de l'obligation faite aux compagnies de transport aérien de ramener sans délai un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union à la requête des autorités au point où il a commencé d'utiliser ce moyen de transport, telle qu'elle résulte de l'article L. 213-4 du CESEDA. Celle-ci se fondait sur une violation des dispositions de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme qui dispose que « la garantie des droits de l'homme et du Citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée ».

Le Conseil déclare conforme à la Constitution l'obligation imposée aux compagnies aériennes, celles-ci n'étant tenues que de prendre en charge les étrangers refoulés et d'assurer leur transport, sans aucune obligation de surveillance ou de contrainte sur les personnes réacheminées par application du principe dégagé ci-dessus.

---

## JURISPRUDENCE INTERNATIONALE

### *CEDH*

#### CEDH Democracy and Human Rights Resource Centre and Mustafayev v. Azerbaïdjan n°74288/14 and 64568/16 14 octobre 2021

Les requérants, l'ONG référencée ci-dessus et son président, ont saisi la Cour européenne des droits de l'homme pour violation de l'article 1 du Protocole n°1 (protection de la propriété) à la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 13 (droit à un recours effectif), de l'article 2 du Protocole n°4 (liberté de circulation) à la Convention et de l'article 18 (limitation de l'usage des restrictions aux

droits).

Pour les requérants, ces mesures s'inscrivent dans le cadre d'une campagne de répression dirigée contre les défenseurs des droits de l'homme et les militant des ONG en Azerbaïdjan et afin de paralyser leur travail.

Les autorités azerbaïdjanaises ont ouvert une enquête visant un certain nombre d'ONG pour « irrégularités financières » sur le fondement des articles 308 (abus de pouvoir) et 313 (falsification) du code pénal. Les requérants n'ont pas été cités dans la procédure, mais le président de l'ONG a été interrogé à plusieurs reprises.

Les deux requérants ont découvert d'une façon fortuite que leurs comptes bancaires avaient été bloqués par décisions de justice, l'ONG pour avoir reçu un don d'une ONG américaine, son président pour avoir reçu une somme au titre de l'aide judiciaire de la part du Conseil de l'Europe dans le cadre de ses fonctions d'avocat devant la Cour européenne des droits de l'homme. Celui-ci a aussi fait l'objet d'une interdiction de voyager. Tous les recours introduits par les requérants contre le blocage des comptes et l'interdiction de voyager ont été rejetés par les juridictions nationales.

La Cour conclut à la violation des dispositions de l'article 1 du protocole n°1, les intéressés n'étant accusés d'aucune infraction pénale, et n'appartenant à aucune des catégories de personnes auxquelles le blocage des comptes bancaires pouvait être appliquée en vertu du droit interne.

Il en est de même pour l'article 13, les requérants n'ayant jamais été destinataires des décisions de justice les concernant. Ils n'ont pu être mis à même de contester celles-ci.

Quant à la violation alléguée des dispositions de l'article 18, la Cour confirme sa jurisprudence antérieure, voir par exemple CEDH Navalnyi c. Russie 15 novembre 2018 n° 29580/12 (GC) ( cf. BIJ 11/2018), notamment en recherchant, **en l'absence de but légitime un but inavoué ou non-conventionnel** (c'est-à-dire un but non prévu par la Convention au sens de l'article 18) (voir point 166, in fine). Elle répond par l'affirmative en considérant que les mesures de restriction des droits des requérants avaient un but inavoué, celui de les punir pour leurs actions dans le domaine des droits de l'homme et faire obstacle à la poursuite de leurs activités. A cet égard, la Cour se déclare particulièrement préoccupée par le fait que le compte bancaire de M. Mustafayev a été bloqué en raison d'un transfert d'argent au titre de l'aide judiciaire dans le cadre d'une procédure pendante devant elle.

### **[CEDH Selygenenko et autres c. Ukraine 21 octobre 2021 n° 24919/16 et 28658/16](#)**

**Les réfugiées des zones de conflit en Ukraine, auxquelles le droit de vote aux élections locales a été refusé, ont été discriminées.**

Quatre requérantes de nationalité ukrainienne, qui se sont installées à Kiev, en provenance de Sébastopol et de Donetsk, en raison du conflit sévissant dans ces régions, ont obtenu un certificat de personnes déplacées de la part des autorités ukrainiennes. En revanche, leurs cartes d'identité portent toujours comme communes de résidence leurs villes d'origine.

Leur inscription sur les listes électorales de la ville de Kiev afin de participer aux élections locales de 2015 a été rejetée sur le fondement du paragraphe 3 de la section 30 de la loi sur les élections locales de 2015 qui dispose que les personnes votent sur le lieu de résidence enregistrée, y compris les personnes déplacées.

Les quatre requérantes ont été déboutées de leurs demandes en justice. Elles ont donc saisi la Cour européenne des droits de l'homme pour violation de l'article 1 du Protocole n°12 (interdiction générale de la discrimination)<sup>10</sup> à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme.

Après avoir rappelé que si l'article 1 du Protocole n°12 interdit la discrimination dans la jouissance de « tout droit prévu par la loi » et est d'une application plus large que le champ d'application de l'article 14 de la Convention, qui limite cette protection « aux droits et libertés reconnus dans la présente Convention » la Cour rappelle que la discrimination au sens du protocole n°12 doit être interprétée de la même façon que dans le contexte de l'article 14 de la Convention, et qu'il y a lieu de se référer à sa jurisprudence sur ce point. La CEDH estime, en l'espèce, qu'en ne prenant pas en considération la situation particulière des requérantes qui d'une part étaient dans l'impossibilité de retourner dans leurs lieux d'enregistrement et qui d'autre part avaient leurs centres d'intérêts à Kiev, les autorités ukrainiennes les ont discriminées dans l'exercice de leur droit de vote aux élections locales.

### **[CEDH Bancsok et Laszlo Magyar c. Hongrie 28 octobre 2021 n°52374/15 et 53364/15](#)**

**Les peines d'emprisonnement à vie avec possibilité de libération conditionnelle seulement après avoir purgé 40 ans d'emprisonnement sont incompatibles avec les dispositions de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.**

Les intéressés ont été condamnés à l'emprisonnement à vie pour des crimes de droit commun, avec la possibilité de bénéficier d'une libération conditionnelle après avoir purgé 40 ans de prison. Ils ont déposé une plainte devant la Cour constitutionnelle sur le fondement principalement de la violation par la Hongrie de ses obligations au titre de la Convention européenne des droits de l'homme. Ces deux affaires sont toujours pendantes devant la juridiction constitutionnelle hongroise.

Parallèlement, les intéressés ont saisi la Cour européenne des droits de l'homme sur le fondement de la violation des dispositions de l'article 3 de la Convention prohibant les traitements inhumains et dégradants.

Après avoir rejeté l'exception d'irrecevabilité pour non épuisement des voies de recours internes soulevée par le gouvernement hongrois, en soulignant que ces affaires sont pendantes devant le juge constitutionnel depuis 2015 ce qui compromet l'efficacité potentielle de cette voie de recours (« *such a delay undermines the potential effectiveness of the remedy in question* » § 26), la Cour réaffirme que si l'emprisonnement à vie en lui-même n'est pas incompatible avec les dispositions de l'article 3 de la Convention, il doit pour rester compatible avec ces dispositions aménager une perspective de libération et une possibilité de réexamen au plus tard 25 ans après l'imposition de la peine d'emprisonnement à perpétuité.(cf. [CEDH Bodin c. France 13 novembre 2014 n°40014/10](#) et *a contrario* [CEDH Vinter et autres c. Royaume-Uni 9 juillet 2013 n°66069/09,130/10 et 3896/10](#) ).

Elle en conclut que leurs peines n'offrant pas de réelle perspective de libération ne sont pas compatibles avec la Convention et constituent une violation des dispositions de son article 3.

---

<sup>10</sup> Il est à noter que l'article 1 du Protocole n°12 à la Convention portant « interdiction générale de toute discrimination » prohibe toute discrimination concernant « la jouissance d'un droit prévu par la loi » et vise donc un champ d'application plus large que celui découlant de l'article 14 de la Convention qui ne vise que les discriminations portant sur « la jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention ».

**CJUE 6 octobre 2021 Consorzio Italian management , Catania Multiservizi SpA c. Rete Ferroviaria Italiana SpA n°C-561/19 (GC)**

Lors d'un litige opposant deux sociétés privées aux chemins de fer italiens en matière de marché public, le Conseil d'Etat italien a saisi la Cour de justice d'un renvoi préjudiciel qui a rendu son avis en 2018. Les parties au litige ont ensuite demandé au Conseil d'Etat de déférer à la Cour de justice de nouvelles questions préjudicielles.

Dans ce contexte, le *Consiglio di Stato* (Conseil d'État, Italie) a décidé, de nouveau, de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

**« 1) Aux termes de l'article 267 TFUE, la juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel est-elle tenue, en principe, de procéder au renvoi préjudiciel d'une question d'interprétation du droit de l'Union, même si cette question lui est soumise par une des parties à la procédure après son premier acte introductif d'instance ou son mémoire de comparution à la procédure, après que l'affaire a été mise pour la première fois en délibéré ou même après un premier renvoi préjudiciel à la Cour ?**

2) Les articles 115, 206 et 217 du décret législatif n° 163/2006, tels qu'interprétés par la jurisprudence administrative en ce sens qu'ils excluent la révision des prix dans les marchés afférents aux secteurs [...] spéciaux sont-ils conformes au droit de l'Union, en particulier, l'article 4, paragraphe 2, l'article 9, l'article 101, paragraphe 1, sous e), l'article 106 et l'article 151 TFUE – ainsi que la charte sociale européenne et la charte des droits sociaux que cite ce dernier article – l'article 152, l'article 153 et l'article 156 TFUE ; les articles 2 et 3 TUE et l'article 28 de la Charte, notamment en ce qui concerne les marchés qui ont un objet différent de ceux qui sont visés par la directive 2004/17, mais qui sont liés à ces derniers par un lien fonctionnel ?

3) Les articles 115, 206 et 217 du décret législatif no 163/2006 tels qu'interprétés par la jurisprudence administrative en ce sens qu'ils excluent la révision des prix dans les marchés afférents aux secteurs [...] spéciaux sont-ils conformes au droit de l'Union (notamment, l'article 28 de la Charte, le principe d'égalité de traitement consacré par les articles 26 et 34 TFUE, et le principe de la liberté d'entreprise reconnu également par l'article 16 de la Charte), notamment en ce qui concerne les marchés qui ont un objet différent de ceux qui sont visés par la directive 2004/17, mais qui sont liés à ces derniers par un lien fonctionnel ? ».

Après avoir estimé les deux dernières questions irrecevables, la Cour (grande chambre) dit pour droit, s'agissant de la première question :

L'article 267 TFUE doit être interprété en ce sens qu'une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne doit déférer à son obligation de saisir la Cour d'une question relative à l'interprétation du droit de l'Union soulevée devant elle, à moins que celle-ci ne constate que cette question n'est pas pertinente ou que la disposition du droit de l'Union en cause a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour ou que l'interprétation correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable.

L'existence d'une telle éventualité doit être évaluée en fonction des caractéristiques propres au droit de l'Union, des difficultés particulières que présente son interprétation et du risque de divergences de jurisprudence au sein de l'Union.

Une telle juridiction ne saurait être libérée de ladite obligation au seul motif qu'elle a déjà saisi la Cour à titre préjudiciel dans le cadre de la même affaire nationale. Cependant, elle peut s'abstenir de soumettre une question préjudicielle à la Cour pour des motifs d'irrecevabilité propres à la procédure devant cette juridiction, sous réserve du respect des principes d'équivalence et d'effectivité.

La Cour rappelle en ses points 27 et 28 ce qu'est le mécanisme du renvoi préjudiciel « **clef de voute du système juridictionnel institué par les traités** » : instaurer un dialogue de juge à juge entre la Cour et les juridictions des Etats membres afin d'assurer l'unité d'interprétation du droit de l'Union, assurer la cohérence de celui-ci, son plein effet et son autonomie. Cet arrêt ne fait que renforcer une jurisprudence déjà bien établie depuis l'arrêt [CJUE 6 octobre 1982 CILFIT c. Ministère de la santé n°283/81 \(QP\)](#), avec, par exemple dans un cadre français l'arrêt [CJUE 4 octobre 2018 Commission européenne c. République française n° C-416/17](#).

**La CJUE n'a pas suivi les [conclusions](#) plus restrictives (en ce qu'elles préconisaient l'abandon des critères de la jurisprudence Cilfit de 1982) de l'avocat général M. Michal Bobek** qui proposait que l'obligation pour une juridiction statuant en dernier ressort de poser une question préjudicielle à la CJUE soit soumise à trois conditions **cumulatives** : *i) le litige soulève une question générale d'interprétation du droit de l'Union, ii) qui, objectivement, peut raisonnablement faire l'objet de plus d'une interprétation, iii) à laquelle aucune réponse ne peut se déduire de la jurisprudence de la Cour.*

Les critiques faites à ces critères tenaient en particulier à celui de l'acte clair qui permet à une juridiction de ne pas opérer un renvoi préjudiciel lorsque l'interprétation correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable. Selon M. Bobek, la validité de l'interprétation ne peut dépendre de doutes subjectifs mais doit au contraire découler de divergences objectives dans la jurisprudence au niveau national susceptibles de compromettre l'interprétation uniforme du droit de l'Union à l'intérieur de celle-ci.

---

## JURISPRUDENCE ETRANGERE

### *Pologne*

#### [Tribunal constitutionnel 7 octobre 2021](#)

Le premier ministre a saisi le Tribunal constitutionnel de la conformité à la Constitution polonaise d'un certain nombre de dispositions du Traité de l'Union européenne, sur la suprématie des dispositions du Traité sur le droit interne, même contraires à celui-ci, sur le contrôle d'une juridiction sur la nomination des juges par le Président de la République. L'arrêt rendu déclare les dispositions visées incompatibles avec la Constitution polonaise.

Cette décision a fait l'objet d'une large couverture dans la presse européenne.

### *Belgique*

#### [CCE 24 août 2021 Mme X. c. le Commissaire général aux réfugiés et apatrides n°259533](#)

Le Commissariat général aux réfugiés et apatrides a refusé d'accorder la protection internationale à l'intéressée, de nationalité guinéenne, d'ethnie malinké et de confession musulmane, aux motifs qu'aucun élément ne permet d'établir le mariage forcé allégué ainsi que les craintes d'être réexcisée et réinfibulée en cas de retour en Guinée, le Commissariat ne mettant, en revanche, en cause ni l'excision de type II, ni l'excision de type II ( infibulation) subies par la requérante ni son hospitalisation en Belgique

pour une désinfibulation.

L'intéressée introduit un recours contre cette décision devant le Conseil du contentieux des étrangers sur le fondement, principalement, de la violation de l'article 1<sup>er</sup> de la Convention de Genève et de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

L'intérêt de cet arrêt réside en la notion dégagée par le juge belge du « **caractère continu de la persécution subie** » au regard des conséquences permanentes de la mutilation sur le plan physique ou psychologique (l'intéressée avait produit un rapport psychologique), compte tenu de la mutilation générale très sévère dont elle a été l'objet. Cette notion est à rapprocher d'une autre notion dégagée par le juge belge, celle de « **la crainte exacerbée** », qui établit un risque pour la personne en raison d'une persécution extrêmement grave ayant eu lieu dans le passé, et considère que l'intensité des persécutions passées suffit en tant que telle à fonder une crainte de persécution pour l'avenir. (voir par exemple [CCE Mme X. c. le Commissaire général aux réfugiés et apatrides 30 novembre 2018 n° 213357](#) point 5-11 *in fine*). Ce raisonnement juridique peut être comparé à la notion d'exceptionnelle gravité des persécutions passées, avec laquelle elle diffère cependant sur un point essentiel. La qualité de réfugiée est en effet reconnue dans cette hypothèse *en dépit* de l'absence de craintes actuelles de persécution, la gravité des persécutions passées justifiant le refus de se réclamer de la protection du pays de nationalité ou de résidence habituelle. Cette exception prétorienne est utilisée, dans des cas rares, depuis plusieurs décennies par le juge d'asile français, et trouve son origine dans les « raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures » qui justifient la non application de la clause de cessation de l'art.1, C,5 de la Convention de Genève.

En l'espèce, le Conseil annule la décision du Commissaire et renvoie l'affaire devant celui-ci, estimant ne pouvoir se prononcer sur l'affaire sans qu'il soit procédé à des mesures d'instruction complémentaires.

---

## TEXTES

### Décret

**Décret n° 2021-1321 du 11 octobre 2021** portant publication de l'accord de partenariat pour les migrations et la mobilité entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de l'Inde (ensemble quatre annexes et une note verbale), signé à New Delhi le 10 mars 2018. <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000044193646>

---

## PUBLICATIONS INSTITUTIONNELLES

[Sénat : étude de législation comparée n° 297- octobre 2021 : les mineurs étrangers non accompagnés](#)

[Avis présenté au nom de la Commission des affaires étrangères de l'Assemblée nationale sur le](#)

[projet de loi de finances pour 2022, tome VII « immigration, asile et intégration », 8 octobre 2021 n°4526](#)

[Rapport d'information fait au nom de la Commission des affaires européennes du Sénat sur le nouveau Pacte sur la migration et l'asile déposé le 29 septembre 2021 \(n°871\)](#)

[Rapport d'information des délégués de l'Assemblée nationale à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe pour la session ordinaire 2021 en date du 26 octobre 2021 \(n°4610\)](#)

---

## DOCTRINE

*Sont référencés ci-dessous les articles de doctrine portant sur la jurisprudence, les textes et les publications institutionnelles commentés dans les précédents bulletins d'information juridique. Les articles signalés au présent bulletin n'engagent que leurs auteurs.*

- « La Voie, la Vérité, l'Avis », P. Even, AJDA Hebdo n°34, 11 octobre 2021, pp.1968 à 1972.
- « L'irrégularité de la garde à vue n'atteint pas le placement en rétention administrative de l'étranger », AJDA Hebdo n°35, 18 octobre 2021, p. 2015, à propos Civ. 1<sup>re</sup>, 23 juin 2021, n°19-22.678.
- « Epoux génocidaire et demande de naturalisation : liaisons dangereuses », J. Lepoutre, AJDA Hebdo n°35, 18 octobre 2021, pp. 2050 à 2055.
- « « L'identité constitutionnelle de la France » réaffirmée », J. M. Pastor, AJDA Hebdo n°35, 25 octobre 2021, p. 2060, à propos de Cons. Const. 15 octobre 2021, Société Air France, n°2021-940 QPC.
- « Le risque d'éloignement de l'étranger ne vaut pas renversement de la présomption de protection », AJDA Hebdo n°35, 25 octobre 2021, p. 2070, à propos de CAA Nantes, 20 juillet 2021, n°20NT03644.
- « Etrangers hautement qualifiés : une nouvelle directive pour attirer les talents et les compétences », V. Baudet-Caille, Dictionnaire permanent bulletin n°315/316, Novembre-Décembre 2021, pp. 2 à 3.
- « Visas Schengen : l'Union européenne sanctionne la Gambie », M. Dejaegher, Dictionnaire permanent bulletin n°315/316, Novembre-Décembre 2021, p. 4, à propos de Déc. (UD) 2021/1781 du Conseil, 7 oct. 2021 : JOUE n° L. 360, 11 oct.
- « Entrée en vigueur de l'accord de partenariat franco-indien pour les migrations et la mobilité », V. Baudet-Caille et M. Dejaegher, Dictionnaire permanent bulletin n°315/316, Novembre/Décembre 2021, pp. 4 à 5, à propos de D. n°2021-1321, 11 oct. 2021 : JO, 13 oct.

- « Un an après, le pacte européen sur la migration et l'asile reste lettre morte », A. Aubaret, Dictionnaire permanent bulletin n°315/316, Novembre/Décembre 2021, pp. 7 à 9, à propos de Doc. COM (2021), 590 final, 29 sept. 2021 et Rapport Sénat n°871, 29 sept. 2021.
- « L'Ofii n'a pas à couvrir les frais de transport du demandeur d'asile qui n'est pas éligible aux conditions matérielles d'accueil », Dictionnaire permanent bulletin n°315/316, Novembre/Décembre 2021, à propos de CE, 5 oct. 2021, n°457186.
- « Conditions matérielles d'accueil : quel tribunal administratif compétent en cas de suspension », C. Pouly, Dictionnaire permanent bulletin n°315/316, Novembre/Décembre 2021, pp.9 à 10, à propos de CE, 28 oct. 2021, n° 452857.
- « La CNDA étend le droit des enfants mineurs à la protection subsidiaire de leur parent », C. Viel, Dictionnaire permanent bulletin 315/316, Novembre/Décembre 2021, pp.10 à 11, à propos de CNDA, 14 octobre 2021, n° 21018964 à 21018967.
- « QPC : l'obligation de réacheminement imposée aux compagnies aériennes n'est pas assimilable à une mesure de police », C. Pouly, Dictionnaire permanent bulletin n°315/316, Novembre/Décembre 2021, p. 11, à propos de Cons. Const., déc., 15 oct. 2021, n°2021-940 QPC.

**Cour nationale du droit d'asile**

35 rue Cuvier

93558 Montreuil Cedex

Tél : 01 48 18 40 00

Internet : [www.cnda.fr](http://www.cnda.fr)

Direction de la publication :

**Dominique KIMMERLIN**, Présidente

Rédaction :

Centre de recherche et documentation  
(CEREDOC)

Coordination :

**M. Kurlic** , Président de Section,  
Responsable du CEREDOC