

Audience publique du 18 juillet 2018

Requête en institution d'une mesure provisoire
introduite par Monsieur ..., ...,
contre une décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile
en matière de protection internationale (art.35 (3), L. 18.12.2015)

ORDONNANCE

Vu la requête inscrite sous le numéro 41439 du rôle et déposée le 17 juillet 2018 au greffe du tribunal administratif par Maître Edévi AMEGANDJI, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ..., né le ... à ... (Sénégal), de nationalité sénégalaise, actuellement assigné à résidence à la structure d'hébergement du Kirchberg (SHUK) sise à L-1734 Luxembourg, 11, rue Carlo Hemmer, tendant à voir ordonner une mesure provisoire par rapport à une décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile du 4 juillet 2018 par laquelle les autorités luxembourgeoises ont pris la décision de le transférer vers l'Italie, Etat membre compétent pour connaître de sa demande de protection internationale, un recours en annulation dirigé contre la prédite décision ministérielle du 4 juillet 2018, inscrit sous le numéro 41424, introduit le 13 juillet 2018, étant pendant devant le tribunal administratif ;

Vu les articles 11 et 12 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision attaquée au fond ;

Maître Ibrahima DIASSY, en remplacement de Maître Edévi AMEGANDJI, pour le requérant, et Madame le délégué du gouvernement Christiane MARTIN entendus en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique de ce jour.

Le 31 mai 2018, Monsieur ..., de nationalité sénégalaise, introduisit une demande de protection internationale au sens de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, désignée ci-après par «la loi du 18 décembre 2015».

Le même jour, Monsieur ... fut entendu par un agent du service de police judiciaire, section police des étrangers et des jeux, de la police grand-ducale, sur son identité et sur l'itinéraire suivi pour venir au Luxembourg. Il s'avéra à cette occasion que Monsieur ... avait précédemment introduit deux demandes de protection internationale en Italie, les 23 décembre 2015 et 16 février 2016.

Monsieur ... passa le jour même également un entretien auprès du ministère des Affaires étrangères et européennes, direction de l'Immigration, en vue de déterminer l'Etat responsable de l'examen de sa demande de protection internationale en vertu du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, ci-après « le règlement Dublin III ».

Par décision du 31 mai 2018, le ministre de l'Immigration et de l'Asile, ci-après dénommé le « ministre », notifia encore à Monsieur ... un arrêté ordonnant son assignation à résidence à la structure d'hébergement d'urgence au Kirchberg pour une durée de trois mois.

Par décision du 4 juillet 2018, notifiée par envoi recommandé du 6 juillet 2018, le ministre informa l'intéressé que le Grand-Duché de Luxembourg a pris la décision de le transférer dans les meilleurs délais vers l'Italie sur base de l'article 28, paragraphe (1) de la loi du 18 décembre 2015 et de l'article 18, paragraphe 1d), du règlement Dublin III, la décision étant libellée comme suit :

« [...] J'accuse réception de votre demande en obtention d'une protection internationale au sens de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire que vous avez présentée le 31 mai 2018.

Il résulte des informations dont nous avons connaissance que vous avez précédemment introduit une demande de protection internationale en Italie en date des 23 décembre 2015 et 16 février 2016.

L'Italie a accepté en date du 18 juin 2018 de prendre/reprendre en charge l'examen de votre demande de protection internationale.

Au vu de ce qui précède, je tiens à vous informer qu'en vertu des dispositions de l'article 28(1) de la loi précitée et des dispositions de l'article 18§1d du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013, le Grand-Duché de Luxembourg a pris la décision de vous transférer dans les meilleurs délais vers l'Italie, qui est l'Etat membre responsable pour examiner votre demande de protection internationale.

La présente décision est susceptible d'un recours en annulation devant le Tribunal administratif. Ce recours doit être introduit par requête signée d'un avocat à la Cour dans un délai de 15 jours à partir de la notification de la présente. La décision du Tribunal administratif ne sera susceptible d'aucun appel.

Une procédure de référé en vue de l'obtention d'un sursis à l'exécution ou d'une mesure de sauvegarde peut être introduite auprès du Président du Tribunal administratif par requête signée d'un avocat à la Cour. [...] ».

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 13 juillet 2018, inscrite sous le numéro 41424 du rôle, Monsieur ... a introduit un recours en annulation contre la décision

ministérielle précitée du 4 juillet 2018. Par requête séparée déposée en date du 17 juillet 2018, inscrite sous le numéro 41439 du rôle, il a encore introduit une demande en institution d'une mesure provisoire tendant en substance à se voir provisoirement autoriser à demeurer sur le territoire luxembourgeois jusqu'au jour où le tribunal administratif aura statué sur le mérite de son recours au fond.

Monsieur ..., après avoir exposé les faits et rétroactes à la base du présent litige, estime, tout d'abord, que le recours en annulation introduit le 13 juillet 2018 contre la décision ministérielle du 4 juillet 2018 ne serait pas susceptible d'être plaidée et décidée à brève échéance, dans la mesure où la date des plaidoiries ne serait actuellement fixée qu'au 16 août 2018, cette échéance devant être considérée comme tardive, conformément à une ordonnance du président du tribunal administratif du 27 juin 2018, inscrite sous le numéro 41271 du rôle.

Le requérant soutient encore que l'exécution de la décision attaquée risquerait de lui causer un préjudice grave et définitif du fait de son transfert vers l'Italie, dans la mesure où il n'aurait pas encore obtenu de jugement du tribunal administratif par rapport à la décision ministérielle litigieuse du 4 juillet 2018. Il rajoute encore que sa situation médicale s'opposerait à son transfert vers l'Italie, en ce qu'il aurait été diagnostiqué avec une anomalie pulmonaire, vraisemblablement due à une infection relative à son infection avec l'hépatite B, qui nécessiterait d'urgence des examens, ainsi qu'un traitement au Luxembourg. Dans ce contexte, le requérant fait encore valoir qu'il n'aurait pas pu bénéficier d'un traitement de sa maladie en Italie, pays qui disposerait cependant d'un service médical adéquat, en raison du flux migratoire incessant depuis ces dernières années, le requérant précisant encore que le traitement de l'hépatite B nécessiterait un suivi régulier et ininterrompu. Il s'empare finalement de l'ordonnance, précitée, du 27 juin 2018 pour établir la réalité de son préjudice.

Quant aux moyens invoqués à l'appui de la demande au fond, le requérant fait valoir que ceux-ci revêtiraient le caractère de sérieux exigé par la loi et la jurisprudence.

Dans ce contexte, il s'empare en premier lieu d'une violation de son droit à un recours effectif, consacré à l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, ci-après désignée par « la CEDH », ainsi que par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, dans la mesure où son recours introduit en Italie contre la décision de refus de sa demande de protection internationale n'aurait pas encore fait l'objet d'un quelconque jugement.

En deuxième lieu, le requérant soutient qu'en cas de retour en Italie, il serait exposé à des traitements inhumains et dégradants, dans la mesure où il y serait logé dans des structures d'accueil surpeuplées et insécurisées, de sorte à ce que la décision litigieuse du 4 juillet 2018 violerait les articles 3 de la CEDH et 4 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et partant l'article 3, paragraphe (2) du règlement Dublin III, au regard des défaillances systémiques existant en Italie, défaillances déjà constatées par un jugement du tribunal administratif de Rennes du 26 décembre 2017, inscrit sous le numéro 1705747 du rôle, et risquant de s'accroître avec « [...] *l'arrivée au pouvoir du nouveau gouvernement populiste et ouvertement anti-migrant* [...] ».

Il s'empare finalement de l'article 17 du règlement Dublin III pour soutenir que le ministre aurait dû se déclarer compétent pour analyser sa demande de protection internationale, au regard de la présence de son oncle sur le territoire luxembourgeois, ce dernier y résidant et travaillant régulièrement depuis plusieurs années.

Ces moyens devraient être considérés comme suffisamment sérieux pour conduire à l'annulation de la décision litigieuse du 4 juillet 2018 pour erreur manifeste d'appréciation des faits, pour violation du principe de proportionnalité, respectivement pour violation de la loi dans le chef du ministre.

Au regard de tous les éléments qui précèdent, le requérant conclut à la recevabilité et au bien-fondé de sa demande en institution d'une mesure provisoire tendant à l'autoriser à se maintenir sur le territoire luxembourgeois jusqu'au moment où le tribunal administratif aura statué sur le mérite de son recours au fond.

Le délégué du gouvernement pour sa part conclut au rejet du recours au motif qu'aucune des conditions légales ne serait remplie en cause.

En vertu de l'article 12 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, le président du tribunal administratif ou le magistrat le remplaçant peut au provisoire ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire, à l'exclusion des mesures ayant pour objet des droits civils.

Sous peine de vider de sa substance l'article 11 de la même loi, qui prévoit que le sursis à exécution ne peut être décrété qu'à la double condition que, d'une part, l'exécution de la décision attaquée risque de causer au requérant un préjudice grave et définitif et que, d'autre part, les moyens invoqués à l'appui du recours dirigé contre la décision apparaissent comme sérieux, il y a lieu d'admettre que l'institution d'une mesure de sauvegarde est soumise aux mêmes conditions concernant les caractères du préjudice et des moyens invoqués à l'appui du recours.

Admettre le contraire reviendrait en effet à autoriser le sursis à exécution d'une décision administrative alors même que les conditions posées par l'article 11 ne seraient pas remplies, le libellé de l'article 12 n'excluant pas, a priori, un tel sursis qui peut à son tour être compris comme mesure de sauvegarde. Le sursis est rejeté si l'affaire est en état d'être plaidée et décidée à brève échéance.

Or, en l'espèce, la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire prévoit en la matière à travers son article 35 (3) une procédure relativement rapide, l'affaire devant être plaidée et le jugement rendu, par la formation collégiale du tribunal administratif, dans les deux mois de l'introduction de la requête, les plaidoiries étant d'ailleurs fixées au 16 août 2018, de sorte qu'elle doit *a priori* être considérée comme pouvant être plaidée à relativement brève échéance.

Toutefois, le transfert de l'intéressé pouvant intervenir, au regard de l'accord de prise, respectivement de reprise en charge des autorités italiennes du 18 juin 2018, à tout moment à partir de cette date, en prenant cependant encore en considération l'article 27 du règlement Dublin III, l'échéance du 16 août 2018 doit être considérée comme tardive compte tenu de ces circonstances particulières.

Force est ensuite au soussigné de constater que la décision déférée du 4 juillet 2018, prise en application de l'article 28 (1) de la loi du 18 décembre 2015, a *a priori* un double objet, conformément à la même disposition, à savoir celle, d'une part, de transférer la personne concernée vers l'Etat membre compétent - en l'espèce l'Italie -, et, d'autre part, de ne pas examiner sa demande de protection internationale, ce dernier volet étant la conséquence du premier volet de la décision.

Or, à cet égard, le requérant reste en défaut de prouver en quoi la décision d'incompétence, respectivement de transfert, risquerait de lui causer un préjudice grave et définitif, étant souligné qu'en la présente matière la condition de l'existence d'un risque de préjudice grave et définitif est étroitement liée à celle du caractère sérieux des moyens avancés au fond.

En effet, la preuve de la gravité du préjudice implique en principe que le demandeur donne concrètement des indications concernant la nature et l'ampleur du préjudice prévu, et qui démontrent le caractère difficilement réparable du préjudice.

L'affirmation du requérant selon laquelle le fait d'être transféré en Italie sans que son recours au fond contre la décision ministérielle litigieuse du 4 juillet 2018 n'ait fait l'objet d'un jugement du tribunal administratif emporterait en lui-même un préjudice grave et définitif n'est pas de nature à prouver l'existence d'un tel préjudice, dans la mesure où il n'y a pas lieu de prendre en considération le dommage subi pendant l'application de l'acte illégal et avant son annulation ou sa réformation. Admettre le contraire reviendrait en effet à remettre en question le principe du caractère immédiatement exécutoire des actes administratifs, car avant l'intervention du juge administratif, tout acte administratif illégal cause en principe un préjudice qui, en règle, peut être réparé *ex post* par l'allocation de dommages et intérêts. Ce n'est que si l'illégalité présumée cause un dommage irréversible dans le sens qu'une réparation en nature, pour l'avenir, ou qu'un rétablissement de la situation antérieure, ne seront pas possibles, que le préjudice revêt le caractère définitif tel que prévu par l'article 11 de la loi modifiée du 21 juin 1999.

Or, en cas d'annulation éventuelle de la décision déférée par les juges du fond suite à l'audience du 16 août 2018, la présence de l'intéressé en Italie - le Luxembourg étant dans ce cas de figure obligé conformément à l'article 30 du règlement Dublin III de le reprendre - n'aura duré qu'un peu plus d'un mois de sorte à ne pouvoir être considérée *per se* comme ayant entraîné ni des conséquences graves ni surtout des conséquences irréversibles, le requérant pouvant en effet, en cas d'annulation de la décision ministérielle par le jugement définitif à intervenir d'ici mi-septembre 2018, revenir au Luxembourg.

En ce qui concerne la mise en avant de son état de santé en tant qu'obstacle à son transfert, aucune pièce ne vient en l'espèce établir une raison médicale justifiant soit un report du transfert, soit une suspension du transfert du requérant, le seul fait d'avoir été diagnostiqué comme ayant eu une hépatite B, ne permettant pas d'établir en l'état actuel d'instruction du dossier le risque allégué. Au contraire, il résulte du dossier administratif et plus précisément, d'une part, d'un courrier du 26 juin 2018 du médecin directeur de l'inspection sanitaire auprès du ministère de la Santé que le traitement de l'intéressé se limite, pour l'heure actuelle, à devoir se présenter pour une prise de sang dans six mois afin de vérifier l'état de son infection par le virus de l'hépatite B, et, d'autre part, d'un avis du même médecin du 17 juillet 2018 que l'analyse de sang effectuée le 13 juin 2018 « [...] *montre la présence éventuelle d'anticorps contre l'hépatite B, mais que cette présence est douteuse : la présence de tels anticorps renseignerait sur une éventuelle hépatite B guérie.* [et que] *selon l'analyse il n'y a pas d'hépatite B sous forme de maladie présente et qu'aucun traitement contre une telle maladie n'est indiqué pour le moment.* [...] ».

Le soussigné relève encore que la Cour de Justice de l'Union européenne, dans un arrêt du 16 février 2017¹, a mis en évidence le fait, en ce qui concerne les conditions d'accueil et les soins disponibles dans l'Etat membre responsable, que les Etats membres liés par la directive n° 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, sont tenus, y compris dans le cadre de la procédure au titre du règlement Dublin III, conformément aux articles 17 à 19 de cette directive, de fournir aux demandeurs d'asile les soins médicaux et l'assistance médicale nécessaires comportant, au minimum, les soins urgents et le traitement essentiel des maladies et des troubles mentaux graves : « *Dans ces conditions, et conformément à la confiance mutuelle que s'accordent les États membres, il existe une forte présomption que les traitements médicaux offerts aux demandeurs d'asile dans les États membres seront adéquats* ». Aussi, ce ne serait que lorsqu'un demandeur d'asile produit « *des éléments objectifs, tels que des attestations médicales établies au sujet de sa personne* », de nature à démontrer la gravité particulière de son état de santé et les conséquences significatives et irrémédiables que pourrait entraîner un transfert sur celui-ci, que les autorités de l'Etat membre concerné, y compris ses juridictions, doivent tenir compte de ces éléments, ces autorités étant alors tenues d'apprécier le risque que de telles conséquences se réalisent lorsqu'elles décident du transfert de l'intéressé ou, s'agissant d'une juridiction, de la légalité d'une décision de transfert, dès lors que l'exécution de cette décision pourrait conduire à un traitement inhumain ou dégradant de celui-ci.

Enfin, rien n'indique que le requérant ne puisse le cas échéant trouver en Italie une aide spécifique au vu des besoins éventuels particuliers en matière d'accueil requis le cas échéant par son état de santé, à admettre l'existence de problèmes de santé graves, étant encore relevé que l'affirmation du litismandataire du requérant à l'audience publique des plaidoiries selon laquelle il n'aurait pas pu bénéficier d'une assistance médicale dans le cadre de son premier séjour en Italie reste à l'état de pure allégation pour ne pas être étayé par un quelconque élément concret probant soumis à l'analyse du soussigné.

¹ CJUE, 16 février 2017, C. K., H. F., A.S. c. *Republika Slovenija*, n° C-578/16.

Etant donné que l'une des conditions cumulatives pour prononcer un sursis à exécution, en l'occurrence la condition de l'existence d'un risque de préjudice grave et définitif, n'est pas remplie en l'espèce, le recours sous analyse est à rejeter pour ne pas être fondé, sans qu'il n'y ait lieu d'examiner davantage la question de l'existence éventuelle de moyens sérieux.

Le requérant est partant à débouter de sa demande en institution d'une mesure provisoire.

Par ces motifs,

le soussigné, premier juge du tribunal administratif, siégeant en remplacement des présidents et magistrats plus anciens en rang, tous les légitimement empêchés, statuant contradictoirement et en audience publique ;

rejette la demande en obtention d'une mesure provisoire,

condamne le requérant aux frais.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 18 juillet 2018 par Paul Nourissier, premier juge du tribunal administratif, en présence du greffier Judith Tagliaferri.

s. Judith Tagliaferri

s. Paul Nourissier

Reproduction certifiée conforme à l'original
Luxembourg, le 18 juillet 2018
Le greffier du tribunal administratif