



Projet de loi relatif à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité

Des dispositions au détriment des droits des migrants et des demandeurs d'asile

Le conseil des ministres a adopté le 31 mars 2010 un projet de loi relatif à l'Immigration, à l'intégration et à la nationalité. Ce projet de loi a été déposé le même jour à l'Assemblée nationale pour une première lecture.

Justifié parfois par la nécessité de procéder à la transposition de trois directives de l'Union européenne, notamment celle du 16 décembre 2008, dite directive retour et applicable aux étrangers en situation irrégulière, ce projet de loi durcit sur plusieurs points les conditions de traitement des migrants présents depuis peu sur le territoire français ou devant en être éloignés.

Cependant, l'alibi européen ne peut à lui seul tout expliquer, notamment parce que la directive prévoit que les Etats peuvent « *adopter ou maintenir des dispositions plus favorables dès lors que ces dispositions sont compatibles avec la directive* » (article 4).

En outre, les dispositions du projet de loi ne relèvent pas seulement d'un alignement impératif de la législation française sur les dispositions de la directive. Sur plusieurs points, elles révèlent un choix délibéré d'aller au-delà du minimum requis par la directive et donc de durcir très consciemment le régime juridique applicable aux migrants en situation irrégulière et aux demandeurs d'asile.

Par ailleurs, sans y être intégralement lié, le projet de loi tire les conséquences de deux évènements, les opérations d'évacuation des campements de fortune de migrants autour de Calais en septembre 2009 et de traitement de 124 personnes échouées en Corse en mars 2010.

Les procédures et les droits sont ainsi adaptés dans le sens d'une plus grande « flexibilité » de l'action de l'administration au détriment du respect des droits fondamentaux des migrants et des demandeurs d'asile et des garanties indispensables au respect de ces droits.

I. De nombreuses restrictions apportées aux droits et aux garanties des migrants en situation irrégulière et des demandeurs d'asile

Du report de la notification et de l'exercice des droits des personnes ...

La notification de ses droits à une personne privée de liberté est un acte essentiel puisque c'est le seul moyen pour elle de connaître les droits qu'elle peut exercer et les garanties dont elle peut bénéficier.

Article 7 – Zone d'attente- « En cas de maintien en zone d'attente d'un groupe d'étrangers, la notification des droits [...] s'opère dans les meilleurs délais possibles, **eu égard au temps requis, le cas échéant, pour l'accomplissement de cette formalité par les agents de l'autorité administrative et les interprètes disponibles.**

Les droits énoncés [...] s'exercent dans les meilleurs délais possibles, eu égard aux circonstances particulières mentionnées à l'alinéa précédent »

Article 38 – Rétention administrative- « Le juge [...] s'assure, d'après les mentions figurant au registre [...] émargé par l'intéressé, que celui-ci a été, **dans les meilleurs délais possibles suivant la notification de la décision de placement,** pleinement informé de ses droits et placé en état de les faire valoir à compter de son arrivée au lieu de rétention.

Le juge **tient compte des circonstances particulières liées notamment au placement en rétention d'un groupe d'étrangers pour l'appréciation des délais relatifs à la notification de la décision, à l'information des droits et à leur prise d'effet.** Il informe l'étranger des possibilités et des délais de recours contre toutes les décisions ».

Droits notifiés

En zone d'attente

- Droit de demander l'assistance d'un interprète et d'un médecin,
- Droit de communiquer avec un conseil ou toute personne de son choix,
- Droit de quitter à tout moment la zone d'attente pour toute destination située hors de France,
- Droit de solliciter l'asile.

En rétention administrative

- Droit de demander l'assistance d'un interprète et d'un médecin,
- Droit de demander l'assistance d'un conseil,
- Droit de communiquer avec son consulat,
- Droit de communiquer avec une personne de son choix,
- Droit de solliciter l'asile.

La détention est une exception au principe de la liberté individuelle, y compris pour les migrants en situation irrégulière ou les demandeurs d'asile.

Du fait de l'atteinte portée à sa liberté, la personne doit pouvoir pleinement exercer les droits qui lui sont reconnus. Ceci implique :

- la notification immédiate de ses droits, seul moyen lui permettant de les exercer,
- un exercice immédiat de ses droits pour qu'ils ne restent pas *théoriques et illusoires*.

La possibilité de différer la notification et l'exercice des droits des personnes détenues fragilise grandement la protection des personnes qui sont privées de leur liberté puisqu'elles se retrouvent dans l'incapacité de connaître et de comprendre le motif et les modalités mêmes de leur privation de liberté.

... à une restriction du contrôle judiciaire...

Article 40 – Légalité et régularité de la détention- La légalité de la procédure ayant conduit au placement en rétention et la régularité des conditions de rétention ne seront contrôlées par le juge judiciaire qu'après cinq jours de détention au lieu de deux jours actuellement.

L'intervention d'une autorité juridictionnelle chargée du contrôle de la légalité et des conditions de détention constitue l'une des garanties fondamentales en matière de détention.

Selon l'article 5-4 de la convention européenne des droits de l'homme, « *toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale* ».

La Cour européenne des droits de l'homme rappelle régulièrement que le contrôle de la régularité d'une détention doit se comprendre comme un moyen de « *protéger l'individu contre l'arbitraire* » (CEDH, *Chahal c. Royaume Uni*, 15 novembre 1996 ; *Saadi c. Royaume Uni*, 29 janvier 2008).

Le report de l'intervention du juge s'inscrit dans le sens opposé aux prescriptions de la convention puisqu'il retarde la possibilité pour la personne de voir la légalité de sa détention examinée par un juge et la laisse plus longtemps sous le coup d'une détention pouvant être illégale.

Dans la pratique, l'administration pourra dans plusieurs cas mettre à exécution l'éloignement avant même qu'un juge n'intervienne et indépendamment de l'irrégularité de la procédure et de la détention.

Articles 10 & 39 – Irrégularités de procédure en zone d'attente et rétention- « Une irrégularité n'entraîne la mainlevée de la mesure de [détention] que si elle présente un caractère substantiel et a eu pour effet de porter atteinte aux droits de l'étranger ».

Le caractère cumulatif de l'« aspect substantiel » de la nullité et de « l'atteinte aux droits » de l'étranger qui doit en résulter risque, en pratique, de rendre difficile la mainlevée des mesures de détention.

Surtout, la hiérarchisation des irrégularités laissant penser que certaines d'entre elles sont moins graves que d'autres va dans le sens d'un affaiblissement des garanties contre des détentions.

... et vers un renvoi forcé des personnes de plus en plus rapide.

Article 23 – Absence de délai de retour volontaire- Dans huit cas, l'autorité administrative peut obliger un migrant en situation irrégulière à quitter le territoire français sans aucun délai pour le faire volontairement.

Pour AIF, les ressortissants de pays tiers qui séjournent de manière irrégulière doivent avoir la possibilité de quitter le territoire de leur propre initiative, comme solution de substitution au renvoi forcé, ce qui permet de ne pas faire de la détention le principe de leur traitement.

La notion de « demande manifestement infondée », particulièrement vague et difficile à définir, permettra à l'autorité administrative de refuser de délivrer ou de renouveler un titre de séjour et ainsi de ne pas accorder de délai de départ volontaire (voir notamment les applications en matière d'asile).

AIF craint que les demandeurs d'asile dont la demande aura été rejetée soient considérés comme ayant formulé une demande manifestement infondée.

En l'absence de délai de départ volontaire, ils ne pourront pas faire valoir leur droit à un réexamen de leur situation au regard d'éléments nouveaux.

II. L'institution d'un régime de sanction à l'encontre des migrants

Interdiction de retour sur le territoire français et européen

Article 23 – Interdiction de retour - L'autorité administrative peut assortir toute obligation de quitter le territoire d'une interdiction de retour. Cette interdiction peut être valable deux ou trois années et, dans certains cas, être étendue à deux années supplémentaires. Cette interdiction vaut pour l'ensemble de l'espace Schengen.

AIF considère que l'interdiction de retour est un instrument brutal et entrant en contradiction avec les normes internationales relatives aux droits humains [Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, Convention contre la torture, Convention européenne des droits de l'homme].

Cette mesure constitue notamment une atteinte grave au principe de non refoulement prévu par l'article 33 de la Convention de Genève qui interdit aux Etats de renvoyer des personnes vers des territoires où leur vie, leur sécurité et leur liberté seraient menacées.

Aucune référence, ni réserve, n'étant faite au droit d'asile, une personne frappée d'une telle interdiction ne pourrait plus être admise à revenir et/ou à séjourner dans l'espace Schengen pour y solliciter l'asile, et serait renvoyée dans son pays.

L'interdiction d'entrée pourra également présenter un important obstacle à la pratique du regroupement familial avec les membres de la famille résidant en France.

Jusqu'à présent, hormis les arrêtés d'expulsion, des décisions administratives limitées à quelques situations, seules les peines d'interdiction du territoire empêchaient des personnes de rejoindre le territoire français. Or, relevant du domaine pénal, ces décisions étaient prises par les juridictions pénales.

AIF s'inquiète de ce glissement conduisant l'autorité administrative à disposer de pouvoirs d'interdiction du territoire aux effets similaires à ceux détenus par les juridictions judiciaires, sans pour autant bénéficier de garanties équivalentes.

La rétention administrative demeure le principe et l'assignation à résidence reste exceptionnelle

Article 30 – Hypothèses nouvelles d'assignation à résidence- L'assignation à résidence de migrants frappés d'une mesure d'éloignement est possible en cas d'impossibilité de renvoi ou en cas de report nécessaire du renvoi, lié à des considérations techniques. Le délai est illimité, par périodes renouvelables de 60 jours au maximum, en cas d'impossibilité de renvoi. En cas de report du renvoi ce délai est limité à 45 jours renouvelables une fois. L'autorité administrative apprécie la pertinence de l'assignation à résidence au regard des perspectives raisonnables ou non de procéder au renvoi à plus ou moins brève échéance.

Ce projet de loi vient compléter les hypothèses dans lesquelles les personnes pourraient être assignées à résidence plutôt que maintenues en détention*. Pour autant, il ne met pas la législation française en conformité avec les exigences du droit international en matière de mesures de substitution à la détention.

Ainsi, en matière d'éloignement, le recours à la rétention administrative reste le principe et l'assignation à résidence demeure exceptionnelle. Cette mesure n'est envisagée que si l'éloignement de la personne n'est pas possible ou ne l'est pas immédiatement et dans ce cas sous réserve de garanties de représentation effectives. **C'est donc une mesure par défaut et facultative au lieu d'être proposée comme une réelle mesure de substitution à toute détention.**

Les dispositions inchangées du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) relatives à l'assignation à résidence sur décision du juge judiciaire – sous réserve de la restriction introduite en zone d'attente - ne sont pas non plus conformes à la présomption de non recours à la détention posée par le droit international.

L'assignation à résidence à l'initiative du juge n'est possible « qu'à titre exceptionnel et seulement si « [l'étranger] dispose de garanties de représentation effectives » (Article L552-4 du CESEDA).

*- Le terme « détention » en droit international renvoie à la privation de liberté d'une personne. Il désigne indifféremment les privations de liberté d'origine administrative ou judiciaire.

III. Des atteintes insidieuses à l'exercice du droit d'asile

La fiction juridique de la zone d'attente

Article 7 – Extension de la zone d'attente- Lorsqu'il est manifeste qu'un groupe d'étrangers vient d'arriver en France en dehors d'un point de passage frontalier, la zone d'attente s'étend du lieu de découverte des intéressés jusqu'au point de passage frontalier le plus proche.

Cette disposition étend la fiction juridique de la zone d'attente qui, jusqu'à présent, fait d'une portion fixe d'un territoire une frontière. Le principe d'une frontière mouvante sera entériné et sa délimitation sera moins dépendante du territoire que des personnes elles-mêmes. Une sorte de statut personnel spécifique à l'étranger, dès lors qu'il est en groupe, et dérogoire sera ainsi mise en place.

AIF est particulièrement inquiète de cette orientation qui permet d'appliquer un régime d'exception à un groupe de personnes en dehors de lieux fixes et définis par des textes.

Cette inquiétude est renforcée par le fait que le régime de la zone d'attente se caractérise par la détention des personnes qui en relèvent et par des garanties réduites quant à l'exercice de leurs droits.

En effet, l'autorité administrative pourra avoir recours à cette nouvelle notion de la zone d'attente pour des personnes déjà présentes sur le territoire et dont la demande d'asile doit relever de la procédure normale d'admission directement en Préfecture, en particulier à proximité d'une frontière.

Le caractère général de ces dispositions ne permet pas de prévenir une dérive quant à leur usage.

Les conséquences seront alors dramatiques puisque l'examen de la demande d'asile en zone d'attente consiste en un examen supplémentaire de recevabilité ; cet examen est soumis à l'appréciation du caractère « manifestement infondé », il est encadré en pratique dans des délais très courts, conduit sans contact physique avec les intéressés en dehors des aéroports parisiens et est dépourvu de tout recours effectif.

AIF rappelle que les nombreuses décisions judiciaires et administratives ayant invalidé la plupart des procédures engagées lors de l'arrivée des 124 personnes en Corse n'ont pas mis en évidence un vide juridique ou une inadaptation du droit, mais bien des comportements illégaux des autorités.

AIF déplore que cette modification des textes ait en fait pour but de mieux adapter les droits et garanties reconnus aux personnes aux contraintes de l'administration plutôt que l'inverse.

AIF rappelle que, conformément au droit international, toute mesure de maintien en zone d'attente et de rétention administrative des migrants en France n'est légale que lorsqu'il est démontré pour chaque cas que :

- le recours au maintien en zone d'attente et à la rétention administrative est nécessaire, proportionné au but poursuivi et non discriminatoire,
- aucune mesure de substitution à la détention n'est applicable.

La procédure d'asile « prioritaire » réaffirmée

Article 75 – Précisions sur la « procédure prioritaire »- Constitue une demande d'asile reposant sur une fraude délibérée la demande présentée par un étranger qui fournit de fausses indications, dissimule des informations concernant son identité, sa nationalité ou ses modalités d'entrée en France afin d'induire en erreur les autorités.

Cette disposition précise à l'attention des préfets la notion de demande d'asile « frauduleuse ». Elle risque d'inciter les préfets à avoir plus largement recours à la procédure prioritaire ce qui impliquerait qu'un plus grand nombre de personnes subiraient des restrictions de leurs droits fondamentaux

AIF dénonce depuis plusieurs années le recours à la procédure d'asile « prioritaire » qui se caractérise par un examen accéléré des demandes devant l'OFPRA (15 jours), l'absence de recours suspensif devant la Cour nationale du droit d'asile (un éloignement est possible dès le rejet de la demande par l'OFPRA) et un accès restreint aux droits sociaux fondamentaux.

Pour AIF, cette procédure expose gravement des demandeurs d'asile à être renvoyés vers le lieu de leurs persécutions avant même d'avoir pu bénéficier d'un examen complet et satisfaisant de leur demande d'asile.

Si la décision de refuser d'admission au séjour ne constitue qu'une possibilité pour les préfets, ces derniers en usent largement puisque le nombre de demandes examinées selon cette procédure a atteint 22 % du total en 2009, dont la moitié concerne des premières demandes d'asile.

Le ministre de l'Immigration considère quant à lui que le recours à cette procédure pourrait permettre de remédier à des problèmes financiers compte tenu des délais réduits qu'elle implique (débat lors de l'adoption du projet de loi de finances pour 2010).