



Association Européenne pour la
Défense des droits de l'Homme

European Association for the
Defence of Human rights

Février 2014
(Mise à jour : juin 2014)

INTÉGRER LE « PAQUET ASILE » EUROPÉEN DANS LE DROIT NATIONAL

*Outil d'accompagnement dans la transposition et dans la mise en œuvre du
Régime d'asile européen commun (RAEC) dans les États membres de l'UE*

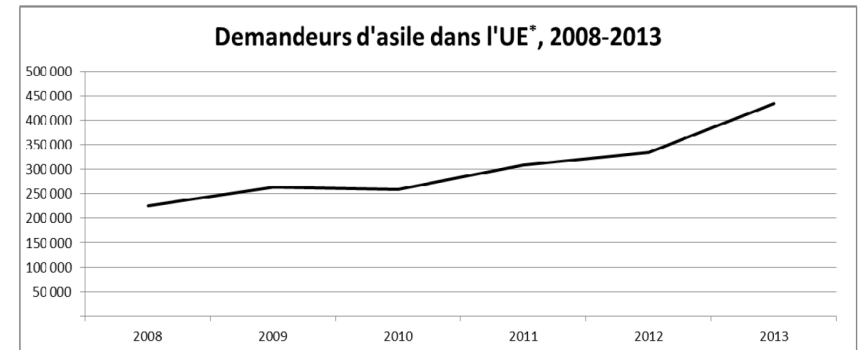
Contacts : Catherine TEULE, vice-présidente de l'AEDH
catherine.teule@ldh-france.org
Marianna MOIOLI, assistante (asile/immigration)
assitant.2@aedh.eu
aedh@aedh.eu

AEDH, Association Européenne pour la défense des Droits de l'Homme
33, rue de la Caserne. B-1000 Bruxelles
Tél : +32(0)25112100 - Fax : +32(0)25113200 - Email : info@aedh.eu

L'Association Européenne pour la Défense des Droits de l'Homme (AEDH) regroupe des ligues et associations de défense des droits de l'Homme des pays de l'Union Européenne. Elle est membre associé de la Fédération internationale pour la défense des droits de l'Homme (FIDH). Pour en savoir plus, consultez le site www.aedh.eu

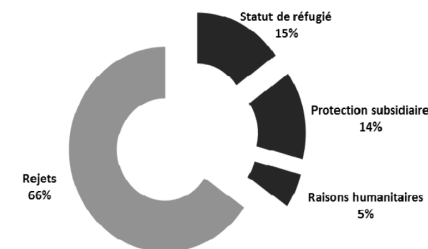
SOMMAIRE

I.	Transposition du RAEC dans le droit national	p. 1 - 4
II.	La directive qualification	p. 5 - 8
III.	La directive accueil	p. 9 - 12
IV.	La directive procédures	p. 13 - 18
V.	Le règlement Eurodac	p. 19 - 20
VI.	Le règlement Dublin (III))	p. 21 - 24
VII.	La rétention des demandeurs d'asile	p. 25 – 28



* L'UE se rapporte à l'UE27 pour les années 2008 à 2012 et à l'UE28 pour 2013.

Décisions de première instance dans l'UE28 en 2013



Eurostat – Communiqué de presse 24 mars 2014

http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_PUBLIC/3-24032014-AP/FR/3-24032014-AP-FR.PDF

TRANSPPOSITION DU RÉGIME D'ASILE EUROPÉEN COMMUN (RAEC) DANS LE DROIT NATIONAL

Le « paquet asile » désigne l'ensemble des textes et instruments qui encadrent l'exercice du droit d'asile dans l'UE. Au début des années 2000, il s'est développé autour de trois grandes directives (accueil, procédures, qualification) et de deux règlements (Dublin II et Eurodac) mis en œuvre par les États membres. Une quatrième directive sur la protection temporaire (en cas d'afflux massif de réfugiés) n'a, quant à elle, jamais été activée.

L'application de ce RAEC (régime d'asile européen commun) par les États membres ayant apporté la démonstration de ses faiblesses en matière de protection des droits des demandeurs d'asile et de très fortes inégalités selon l'État responsable de leur dossier, en 2008 la Commission européenne a entrepris d'en engager la réforme et d'enrichir le dispositif.

LE NOUVEAU RÉGIME D'ASILE EUROPÉEN COMMUN (RAEC)

À l'exception de la nouvelle directive « qualification » (adoptée dès décembre 2011) les textes de refonte ont été intégrés dans l'ensemble législatif et réglementaire de l'UE le 26 juin 2013. Une « directive étendant le statut de résidents de longue durée aux réfugiés » est également venue compléter le « paquet » existant et un « Bureau européen d'appui en matière d'asile » a été créé pour améliorer la coordination entre les États membres et les soutenir en cas de difficulté. (voir le tableau ci-contre).

Qu'il ait fallu près de cinq ans pour parvenir à un renouvellement du régime d'asile européen témoigne moins de la complexité de la matière que de profondes divergences, d'une part, entre le Conseil de l'UE et le Parlement – co-législateur depuis le traité de Lisbonne – et, d'autre part, au sein même du Conseil, entre les différents États membres souvent peu enclins à jouer la carte de la solidarité intra-européenne et très réservés sur l'éventuel impact budgétaire de nombre des améliorations proposées par la Commission.

Le résultat est donc très décevant, largement en-deçà de ce que l'on pouvait souhaiter. Certes les textes rapprochent les statuts des bénéficiaires de protection subsidiaire et conventionnelle ; ils donnent des définitions plus précises, prévoient expressément l'accès à l'information et aux droits sociaux des demandeurs, comme leur intégration ; les personnes vulnérables bénéficient de garanties spécifiques,... Mais, afin de répondre aux préoccupations de certains États membres (EM), de nombreux cas d'exonération sont prévus. En outre, plusieurs dispositions très critiquables et critiquées de l'ancien paquet asile ont été conservées dans les nouveaux instruments : les procédures accélérées, les concepts de pays d'origine sûr et d'asile interne, demeurent d'application ; la réforme très attendue du règlement Dublin n'a pas eu lieu. Et l'on peut être très inquiet de l'introduction dans la législation de la rétention des demandeurs d'asile – même encadrée par la loi.

TRANSPPOSITION DANS LES LÉGISLATIONS NATIONALES

En publiant ce document, l'AEDH n'entend pas revenir sur l'analyse politique qu'elle en a faite lors des « négociations » entre les institutions européennes. Le temps est maintenant venu de passer à la phase de transposition dans nos législations nationales ; elle est déjà engagée et devrait se poursuivre jusqu'en juillet 2015, chaque instrument législatif ayant un délai de transposition ou d'application différent.

Il revient donc aux associations nationales de veiller à ce que, dans leur pays respectif, les réformes législatives qui seront adoptées visent un standard élevé de protection tant pour les demandeurs que pour les bénéficiaires de protection internationale, à la fois par la loi et dans la pratique.

de 1999 à 2005 (1 ^{er} « paquet asile »)	De 2009 à 2013 : refonte → 2 ^e « paquet asile »
<p>» Le Fonds européen pour les réfugiés (28 septembre 2000)</p>	<p>Fonds asile et migration (adoption 13 mars 2014) Programme commun de réinstallation (Décision du 29 mars 2012)</p>
<p>» Le règlement Eurodac (11 décembre 2000) : création du système d'enregistrement et de comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application du « règlement Dublin II ».</p>	<p>→→ Refonte du 26 juin 2013 <u>Application</u> : 20 juillet 2015</p>
<p>» La directive « protection temporaire » (20 juillet 2001) : normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et mesures pour assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes.</p>	<p>Seul texte à n'avoir subi aucune modification (et à n'avoir <u>jamais</u> été appliqué)</p>
<p>» La directive « accueil » (27 janvier 2003) : fixe des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres</p>	<p>→→ Refonte du 26 juin 2013 <u>Transposition</u> : 21 juillet 2015</p>
<p>» Le règlement Dublin II (18 février 2003) : établit les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des EM par un ressortissant d'un pays tiers.</p>	<p>→→ Refonte du 26 juin 2013 (Dublin III) <u>Application</u> : 1^{er} janvier 2014</p>
<p>» La directive « qualification » (29 avril 2004) : précise les conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou à la protection temporaire</p>	<p>→→ Refonte du 13 décembre 2011 <u>Transposition</u> : 21 décembre 2013</p>
<p>» la directive « procédure » (1^{er} décembre 2005) : Fixe les procédures d'octroi et de retrait du statut de réfugié</p>	<p>→→ Refonte du 26 juin 2013 <u>Transposition</u> : 21 juillet 2015</p>
	<p>» » Directive étendant le statut de résidents de longue durée aux réfugiés Adoptée 11 mai 2011 <u>Transposition</u> : 20 mai 2013</p>
	<p>» » Création du Bureau européen d'appui en matière d'asile (BEA/EASO) Règlement du 19 mai 2010 <u>Entré en fonction</u> le 19 juin 2011</p>

Les différentes fiches qui suivent se veulent donc **un outil d'accompagnement** dans cette démarche. Elles ne présentent pas les textes de façon exhaustive mais attirent l'attention sur des points qui paraissent particulièrement importants à l'AEDH.

I. REGLEMENTS ET DIRECTIVES

Il est utile de rappeler les principes généraux qui régissent les relations entre droit européen et droit national et, notamment, la distinction qui doit être faite entre les deux principaux instruments de droit dérivé de l'UE : règlements et directives.

Les **règlements** sont des actes législatifs contraignants, qui doivent être mis en œuvre par les États membres, dans leur intégralité et sans aménagements. A l'expiration d'un délai fixé, ils sont directement applicables, conférant ainsi des droits directs aux citoyens de l'Union ou leur imposant directement des obligations.

Les **directives** fixent des objectifs communs à tous les pays de l'UE, mais laissent à chacun le choix des moyens pour les atteindre. Le texte d'une directive prévoit toujours un délai de transposition. Ce délai permet aux gouvernements nationaux d'intégrer les dispositions du texte européen dans leur droit national à travers une loi de transposition.

Concrètement, les États membres ont donc une marge de manœuvre lorsqu'ils transposent les directives dans leur législation par l'adoption d'un nouveau texte de loi ou la modification de l'existant.

C'est à ce stade, lors des débats parlementaires nationaux, que l'intervention de la société civile est primordiale. Il faut veiller à ce que :

- les directives soient transposées dans le délai fixé ;
- les avancées dans le domaine de la protection des droits de l'Homme figurent expressément dans le texte de loi ;
- les dispositions plus favorables de la législation nationale antérieure soient maintenues (voir §. II) ;
- les normes européennes minimales soient dépassées (voir § III).

II. DISPOSITIONS PLUS FAVORABLES

Le niveau de protection des droits des demandeurs d'asile et des bénéficiaires de protection internationale étant différent dans les EM, il se peut que la loi nationale de certains d'entre eux soit plus protectrice des droits fondamentaux que le droit européen. Il n'est pas inutile d'insister sur le fait que les États sont toujours libres d'offrir une protection plus étendue que celle résultant du droit de l'UE, pourvu qu'elle soit compatible avec lui. Cette latitude est d'ailleurs précisément envisagée à l'article 3 de la directive qualification, par exemple.

Veiller à ce que :

- la nouvelle législation européenne ne soit pas utilisée comme prétexte pour justifier un recul des droits dans la loi nationale.
- les dispositions nationales plus favorables soient maintenues et que la protection des droits des demandeurs d'asile et des réfugiés ne soit pas affaiblie par le droit européen.

Si, par exemple, la loi nationale n'envisage pas, voire interdit, le placement en rétention des demandeurs d'asile, le fait que le droit européen autorise cette pratique ne saurait en aucune manière contraindre ledit pays à l'adopter.

III. NORMES MINIMALES

Les directives fixent des normes qui se veulent constitutives d'une base commune aux États membres. Elles sont donc **minimales**, fixant le plancher en-dessous duquel nul ne peut

descendre. **Aux EM il est donc interdit de faire moins ou pire, mais rien de les empêche de faire plus ou mieux** pour protéger les droits des demandeurs d'asile et des bénéficiaires de protection internationale.

La directive accueil, par exemple, énonce les normes minimales sur les conditions d'accueil des demandeurs d'asile afin de leur garantir un niveau de vie digne. Les EM peuvent, lorsqu'ils transposent cette directive, adopter des dispositions plus favorables.

◆ **Veiller particulièrement à :**

- l'adoption de standards élevés en matière d'accueil des demandeurs, d'assistance et de conseil pour la préparation de leur dossier et de conditions d'examen de leur demande ;
- une interprétation de la directive procédures qui assure une effectivité réelle des droits des demandeurs ;
- l'effectivité des procédures de recours et donc leur caractère réellement suspensif, particulièrement pour les procédures hors du champ commun (accélérées, en frontière, etc.) et pour les décisions de transfert en application de Dublin III.

◆ **Limiter l'usage des clauses d'exonération que les EM pourraient souhaiter activer (en invoquant les situations d'afflux, par exemple).**

IV. QUESTIONS PREJUDICIELLES DEVANT LA CJUE

Plusieurs dispositions du paquet asile étant formulées de manière floue, la **Cour de Justice de l'Union Européenne pourrait être saisie de questions préjudicielles** sur l'interprétation du droit européen par l'un ou l'autre État membre. De plus, en vertu du traité de Lisbonne, ont maintenant accès direct à la CJUE non seulement les juridictions suprêmes nationales (comme c'était le cas auparavant) mais aussi les autres juridictions nationales.

Il faudra donc veiller aux arrêts de la CJUE. Ils pourraient interpréter certaines dispositions du paquet asile de manière à mieux garantir la protection des droits des demandeurs d'asile et des bénéficiaires de protection internationale.

A l'usage, la Cour Européenne des Droits de l'Homme pourrait, comme elle l'a déjà fait par le passé, remettre en discussion les politiques d'asile de certains États membres, ou même de l'Union européennes, en les obligeant ainsi à adopter une approche plus conforme à une conception ambitieuse du droit d'asile et à une pleine application de la convention de Genève.

V. DATE DE TRANPOSITION

La directive étendant le **statut de résidents de longue durée aux réfugiés** et la **directive qualification** devraient avoir déjà été transposées dans les législations nationales. La première, le 20 mai 2013, la seconde le 21 décembre 2013. Le règlement Dublin III est, quant à lui, entré en application le 1^{er} janvier 2014.

Il est avéré que certains États membres n'ont pas encore procédé aux travaux législatifs utiles.

Dans ce cas, les directives peuvent être directement invoquées par les demandeurs d'asile et les réfugiés. C'est particulièrement utile dans le cas de la directive qualification qui, en ouvrant le champ des motifs de persécution pour appartenance à un groupe social ou orientation sexuelle, élargit sensiblement les possibilités d'obtention du statut

LA DIRECTIVE QUALIFICATION

DIRECTIVE 2011/95/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte)¹

Transposition : 21 décembre 2013

I. PORTÉE DE LA DIRECTIVE

La directive qualification comporte deux éléments clés :

1. **les motifs** pour lesquels une personne peut être jugée éligible à la protection (réfugié statutaire ou bénéficiaire de protection subsidiaire)² ;
2. **le contenu** de cette protection et les droits qui s'y rapportent (titre de séjour, protection sociale, accès à l'emploi, logement, etc.).

L'une des principales modifications apportée par la refonte tient à l'alignement des deux statuts, dorénavant réunis sous l'expression demandeurs/bénéficiaires de « **protection internationale** ». Introduite dans cette directive, cette évolution terminologique se retrouve dans tous les autres textes du nouveau paquet asile.

II. PRINCIPALES AVANCÉES A CONFORTER

Plusieurs dispositions introduites dans la nouvelle version de la directive représentent un progrès par rapport au texte de 2004 car elles élargissent et précisent les besoins en matière de protection internationale, les personnes concernées, les droits associés à l'octroi de la protection.

Il faudra donc veiller à leur **transposition complète** dans le droit national, puis à leur application effective.

1. Les motifs justifiant les besoins de protection internationale

Au titre de la convention de Genève, le terme de réfugié s'applique à toute personne qui craint « *avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays* ».

C'est le critère de **l'appartenance à un certain groupe social** qui a été clarifié.

Alors que l'ancienne directive prévoyait que « *les aspects liés à l'égalité entre les hommes et les femmes pourraient être pris en considération, sans pour autant constituer en soi une présomption d'applicabilité du présent article* » le texte de la refonte précise : « **il convient de prendre dûment en considération les aspects liés au genre, y compris l'identité de genre, aux**

fins de la reconnaissance de l'appartenance à un certain groupe social ou de l'identification d'une caractéristique d'un tel groupe » (article 10.1.d).

➔ **Ce motif pourra s'avérer particulièrement important pour les demandeurs venant de certaines régions. Mais c'est moins lors de l'étape de transposition que dans le suivi de sa mise en œuvre que la vigilance devra s'exercer.**

On peut craindre, en effet, que l'arrêt du 7 novembre 2013 de la CJUE³ selon lequel « l'existence d'une législation pénale qui vise spécifiquement les personnes homosexuelles » ne peut en soi être considérée comme « une atteinte à ce point grave pour considérer qu'elle constitue une persécution » ne fasse école auprès de certaines autorités de détermination du statut de réfugié.

2. Les acteurs de protection

La notion d'acteur de protection (acteur, étatique ou pas, en mesure d'accorder une protection contre les persécutions et atteintes graves) a été précisée (article 7). Le simple fait qu'une entité soit en mesure d'accorder une protection n'est plus suffisant ; il faut encore que la protection offerte par ces acteurs soit « **effective et non temporaire** ».

3. Extension de la définition des « membres de la famille »

La définition de membres de la famille a été élargie et inclue maintenant aussi « *le père ou la mère du bénéficiaire d'une protection internationale ou tout autre adulte qui en est responsable [...], lorsque ledit bénéficiaire est mineur et non marié* » (art 2.j). Ils bénéficieront désormais des droits et des avantages inscrits aux articles 24-35 (accès à l'emploi, accès à l'éducation,...).

On se rapproche, ainsi, du principe de « l'unité familiale » qui figurait parmi les recommandations de la Conférence des Nations unies à l'origine de ladite convention sur les réfugiés, comme « *élément naturel et fondamental de la société* », et « *droit essentiel du réfugié* ».

4. Accès élargi et renforcé aux droits sociaux

Il s'agit, ici, des droits associé à l'obtention de l'un des statuts protecteurs, réfugié ou protection subsidiaire ; ceux des demandeurs d'asile sont, quant à eux, traités dans la directive accueil. L'objectif est de favoriser **l'intégration** des réfugiés dans la société d'accueil et de leur permettre d'y vivre dans les mêmes conditions que les résidents de longue durée, voire les ressortissants de l'État membre.

◆ Les deux catégories étant désormais réunies sous l'expression générale de « bénéficiaire de protection internationale », **les bénéficiaires de la protection subsidiaire peuvent jouir des mêmes droits que les réfugiés statutaires.**

➔ **◆ En théorie, ce rapprochement de statut - et donc de droits - ne devrait guère rencontrer d'obstacles, si ce n'est par référence au titre de séjour qui est plus précaire dans le cas de la protection subsidiaire** (voir § III.2).

¹ Texte de la directive : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:337:0009:0026:fr:PDF>

² Le « statut » de réfugié est accordé aux sens de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 ; la protection subsidiaire est accordée si la personne ne remplit pas les critères nécessaire à l'octroi de la protection internationale aux sens de la Convention de Genève mais craint des atteintes graves en cas de retour dans son pays (article 15)

³ Arrêt du 7 novembre 2013 dans les affaires jointes C-199/12, C-200/12, C-201/12 X, Y, Z / Minister voor Immigratie en Asie
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=144215&pageIndex=0&doclang=fr&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=340944>

◆ *C'est, sans doute pour l'accès à l'emploi que les difficultés se manifesteront, si ce n'est dans la loi, du moins dans la pratique.*

◆ *Cela étant, la directive envisage une différenciation possible en matière de protection sociale ; en principe égale à celle des ressortissants de l'EM, celle-ci pourrait néanmoins être limitée aux prestations essentielles pour les bénéficiaires de la protection subsidiaire (art. 29.2).*

C'est donc sur le fondement de la non-discrimination et des besoins intrinsèques de personnes fragilisées par leur histoire que devra se gagner cette égalité de droits.

◆ Non-discrimination en matière d'accès au **logement** par rapport aux résidents originaires de pays tiers (article 32.2).

◆ **Dispositifs d'intégration** spécifiques pour les bénéficiaires de protection internationale (article 34).

◆ Amélioration de l'accès aux procédures de **reconnaissance des qualifications** (diplômes, certificats et autres titres de formation étrangers) des bénéficiaires de protection internationale (article 28).

◆ Actions de **formation professionnelle**, y compris formations pour améliorer les compétences ; expériences pratiques sur le lieu de travail ; services de conseil fournis par les agences pour l'emploi (article 26.2).

◆ Aucune dérogation n'est admise à la règle selon laquelle les bénéficiaires de protection internationale ont accès aux **soins de santé** dans les mêmes conditions que les ressortissants de l'État membre ayant octroyé la protection (article 30).

5. Maintien de l'unité familiale

En apparence, la nouvelle version de la directive adopte une approche plus volontariste de la réunification familiale ouverte aux membres rejoignant de la famille qui ne pouvaient prétendre à la protection internationale. En effet, il n'est plus précisé que les EM « peuvent fixer les conditions régissant ces avantages ».

Dans la pratique, cette reconnaissance du droit des réfugiés à vivre en famille, quel que soit leur statut, risque cependant de se heurter à l'ensemble des obstacles que les EM s'évertuent à opposer aux candidats au regroupement familial, qu'il s'agisse de l'obtention d'un visa ou des conditions parfois draconiennes de niveau de revenu, de dimension de logement ou de maîtrise de la langue,...

III. QUESTIONS SENSIBLES

La nouvelle directive qualification est, sans conteste, plus progressiste que les autres textes du « paquet ». Il n'en demeure pas moins un certain nombre de dispositions problématiques reproduisant les défauts de 2004 sur l'accès à la protection. Par ailleurs, les droits attachés à la protection doivent aussi être examinés au regard de la nouvelle directive concernant les titres de séjour qui n'élimine pas complètement la différence entre réfugiés statutaires et bénéficiaires de protection subsidiaire.

1. Protection à l'intérieur du pays (ou « asile interne »)

On retrouve dans ce texte l'un des points très critiqué dans celui de 2004 : le fait que les EM peuvent considérer qu'un « demandeur n'a pas besoin de protection internationale » s'il est

établi qu'il ne peut craindre d'être persécuté dans une partie de son pays d'origine ou qu'il peut y être protégé (article 8). La référence à l'asile interne peut donc encore être avancée par les États comme motif de refus de protection.

Connaissant l'engagement croissant de l'UE en matière de programmes de protection régionale - certes justifié par l'accroissement du nombre de réfugiés dans certaines régions -, on peut redouter l'usage que certains EM ne manqueront pas de faire de cet article.

La mise en œuvre est cependant plus étroitement encadrée que dans la directive antérieure puisque les EM devront :

(a) démontrer que le demandeur « peut, en toute sécurité et en toute légalité, effectuer le voyage vers cette partie du pays et obtenir l'autorisation d'y pénétrer et que l'on peut raisonnablement s'attendre à ce qu'il s'y établisse » ;

(b) tenir compte des informations « précises et actualisées » fournies par les sources pertinentes (UNHCR, BEAA) concernant les conditions générales dans cette partie du pays et la situation personnelle du demandeur.

Rappelons que les EM ont toute latitude pour adopter des normes plus élevées que celles qui figurent dans les directives. En l'occurrence, rien n'oblige un État à introduire ou maintenir dans la législation nationale sur l'asile la possibilité d'invoquer l'asile interne comme mode de protection internationale.

2. Titre de séjour des réfugiés

Malgré l'alignement des droits des réfugiés statutaires et des bénéficiaires de protection subsidiaire, une différence notable demeure pour la durée du titre de séjour.

Ce point est traité dans une directive spécifique étendant aux réfugiés les règles de l'UE relatives aux **résidents de longue durée**⁴, adoptée le 11 mai 2011 et, en principe, transposée dans l'ensemble des États membres depuis le 20 mai 2013.

Si les réfugiés statutaires doivent, dorénavant, bénéficier d'un titre de séjour valable pendant une période d'au moins trois ans et renouvelable (art. 24.1⁵), les bénéficiaires de protection subsidiaire voient, quant à eux, ce titre limité à un an et renouvelable pour une période d'au moins deux ans (art. 24.2⁶).

Là aussi, il faut rappeler que les États membres ont toute latitude pour adopter une durée des titres de séjour identique pour les deux catégories, pourvu qu'ils respectent les durées minimales figurant dans la directive.

L'enjeu est particulièrement important pour l'accès à l'emploi ou à certaines prestations sociales, mais aussi pour faire valoir le droit à la réunification familiale.

⁴ Directive 2011/51/UE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 2003/109/CE du Conseil afin d'étendre son champ d'application aux bénéficiaires d'une protection internationale

Texte : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:132:0001:0004:FR:PDF>

⁵ « Dès que possible après qu'une protection internationale a été octroyée, les États membres délivrent aux bénéficiaires du statut de réfugié un titre de séjour valable pendant une période d'au moins trois ans et renouvelable, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ou d'ordre public ne s'y opposent, et sans préjudice de l'article 21, paragraphe 3. »

⁶ « Dès que possible après qu'une protection internationale a été octroyée, les États membres délivrent aux bénéficiaires du statut conféré par la protection subsidiaire et aux membres de leur famille un titre de séjour valable pendant une période d'au moins un an et renouvelable pour une période d'au moins deux ans, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ou d'ordre public ne s'y opposent. »

- III -
LA DIRECTIVE ACCUEIL

DIRECTIVE 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 (refonte)⁷

Transposition : 21 juillet 2015

I. PORTÉE DE LA DIRECTIVE

Ce texte encadre les conditions d'accueil des demandeurs de protection internationale afin de leur garantir un niveau de vie digne et de leur accorder des **conditions de vie** comparables dans tous les États membres. Les normes édictées ne sont plus qualifiées de « minimales » et se veulent « communes ».

On ne saurait trop souligner combien les conditions de vie peuvent influencer sur l'accès effectif à la procédure d'asile, à la qualité de la demande présentée et, donc, aux chances de voir la protection accordée. En ce sens, les modestes améliorations apportées par cette nouvelle rédaction devront être pleinement transposées, en dépit des réticences que certains EM ne manqueront pas d'exprimer, invoquant des contraintes budgétaires ou des problèmes d'organisation administrative.

Mais, au-delà de ces quelques avancées potentielles, cette directive pose un problème de fond dans la mesure où, au prétexte d'encadrer **les pratiques de rétention** développées dans nombre d'États membres, elle tend à légitimer, voire à banaliser, l'enfermement des demandeurs d'asile : « *si cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas, les États membres peuvent placer un demandeur en rétention, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées* » (art. 8.2).

Comme la rétention figure aussi dans les dispositions de Règlement de Dublin, une section spécifique de ce document y est consacrée (voir Ch. VII).

II. CONDITIONS DE VIE ET NORMES D'ACCUEIL DES DEMANDEURS

1. Conditions matérielles d'accueil (logement, nourriture, habillement)

On sait combien les conditions de vie des demandeurs diffèrent entre les États membres, parfois même au sein d'un même pays. Les articles 17 à 20 de ce texte, après de nombreuses négociations interinstitutionnelles, tendent à préciser et élargir l'accès à un hébergement, aux prestations de santé, etc. L'article 17 prévoit que, lorsque les conditions matérielles d'accueil sont octroyées sous formes d'allocations financières, leur montant doit être fixé « *en fonction du ou des niveaux établis dans l'État membre concerné [...] pour garantir un niveau de vie adéquat à ses ressortissants* » mais sans pour autant être aligné sur ces derniers.

On y retrouve cependant certaines dispositions critiquées dans la directive de 2003, comme le fait que « *pour bénéficier des conditions matérielles d'accueil, les demandeurs doivent effectivement résider dans un lieu déterminé fixé par les États membres* » (art. 7), alors que le principe de la liberté de circulation des demandeurs est expressément souligné.

En fait, l'article 17.5 laisse une bonne marge d'appréciation aux États afin de répondre aux préoccupations concernant les implications financières et administratives du système exprimées au sein du Conseil. C'est également pour répondre aux soupçons récurrents d'abus du régime d'accueil que l'article 20 prévoit une longue liste de clauses de « *limitation ou retrait de bénéfice des conditions matérielle d'accueil* ».

♦ **Actuellement, dans certains EM, une très nette différenciation peut exister dans ce domaine. Par exemple, les demandeurs en procédure prioritaire ou sous procédure Dublin ne bénéficient pas des mêmes droits que les autres demandeurs (en France, notamment).**

♦ **Ne pas hésiter à rappeler que la directive accueil s'applique, dans ces dispositions, à tous les stades et tous les types de procédures.**

♦ **Défendre un alignement sur les standards les plus élevés.**

♦ **Veiller à l'effectivité réelle et à la rapidité d'accès aux droits sociaux**

2. L'accès au marché du travail (article 15)

Cette question a toujours constitué une « pomme de discorde » entre les institutions européennes et entre les États membres eux-mêmes. La situation des demandeurs est donc très différente selon le pays dans lequel ils se trouvent. L'accès à l'emploi est pourtant une façon de favoriser l'autosuffisance des demandeurs – et, partant, de limiter le niveau des prestations sociales qui leur sont versées. C'est également une condition utile pour mettre en œuvre l'objectif d'intégration prôné par la directive « qualification »

Après de longues et difficiles négociations, la directive stipule que les États membres doivent veiller « *à ce que les demandeurs aient accès au marché du travail dans un délai maximal de 9 mois* » (12 mois dans l'ancienne directive) après l'introduction de la demande, si aucune décision en première instance n'a pas été prise. Les États ont toutefois une latitude pour décider « *dans quelles conditions l'accès au marché du travail est octroyé au demandeur* ». Ils peuvent aussi « *accorder la priorité aux citoyens de l'Union et aux ressortissants des États parties à l'accord sur l'Espace économique européen, ainsi qu'aux ressortissants de pays tiers en séjour régulier* », mais ils seront dorénavant obligés de « *garantir que les demandeurs aient un accès effectif à ce marché* ».

Cette disposition aura un impact différent sur les États membres de l'UE ; en effet alors qu'en Suède, par exemple, les demandeurs d'asile ont accès au marché du travail dès l'introduction de leur demande ; dans d'autre pays l'accès est, dans la pratique, bloqué⁸.

On peut craindre que, arguant de la situation économique, certains EM opposent la situation de l'emploi pour différer un accès concret au travail par les demandeurs d'asile.

III. PROTECTION DES PERSONNES VULNÉRABLES (articles 21-22)

1. Identification de la vulnérabilité

Outre un élargissement de la liste (non-exhaustive) des catégories d'individus vulnérables⁹, la directive prévoit une nouvelle obligation pour les États membres : dans un délai raisonnable, ils

⁸ AIDA, Asylum Information Database

⁹ L'article 21 de la directive accueil dresse une liste (non exhaustive) des catégories d'individus vulnérables qui inclut : les mineurs, les mineurs non accompagnés, les handicapés, les personnes âgées, les femmes enceintes, les

⁷ Texte de la directive : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0096:0116:FR:PDF>

doivent dorénavant évaluer si le demandeur a des besoins particuliers en matière d'accueil et préciser la nature de ces besoins, afin de prendre en compte la situation particulière des personnes vulnérables.



La formulation de l'article 22 est floue et ne prévoit pas d'obligation précise sur des procédures d'identification des personnes vulnérables.

Il faudra veiller à ce que l'évaluation des besoins particuliers de ces personnes soit effectuée par les autorités nationales de manière opportune et efficace, dans le respect de la dignité des personnes et en recourant aux services médicaux/sociaux utiles. Cela implique, aussi, que le personnel soit formé spécifiquement sur ces questions

2. Mineurs et mineurs non accompagnés

L'article 23 de la directive accueil prévoit des dispositions spécifiques pour les mineurs demandeurs de protection internationale. Outre **l'intérêt supérieur de l'enfant** qui se doit d'être « une *considération primordiale pour les EM lors de la transposition* », les EM doivent prendre en considération :

- (a) les possibilités de regroupement familial ;
- (b) le bien-être, le développement social, la sécurité et la sûreté du mineur ;
- (c) l'avis du mineur.

Les mineurs doivent également avoir accès à des activités de loisirs ; il faut s'assurer qu'ils sont logés avec des membres de leur famille ou avec la personne majeure qui en est responsable. Enfin, au titre de l'article 23.4, les enfants qui ont été victimes d'abus doivent avoir accès aux soins nécessaires et à un soutien qualifié.

Toutes les dispositions de l'article 23 s'appliquent, bien évidemment aussi, aux mineurs non accompagnés ; ces derniers doivent, en plus, être assistés par un représentant (article 24). D'ailleurs le mineur non accompagné devra être logé dans des structures appropriées (par exemple dans une famille d'accueil ou dans un centre spécialisé dans l'hébergement de mineurs)¹⁰ et l'État membre d'accueil devra lancer, dès que possible, les démarches nécessaires à la recherche des membres de sa famille.

3. Victimes de torture et de violence

Pour les victimes de torture, de viol ou d'autres formes de violences graves, des dispositions spécifiques sont prévues à l'article 25 de la Directive accueil. Ces personnes devront notamment avoir accès aux traitements et aux soins médicaux et psychologiques adéquats. De plus, le personnel en charge de travailler avec les victimes de torture et de violence devra recevoir une formation appropriée et est tenu par des règles de stricte confidentialité.

parents isolés accompagnés d'enfants mineurs, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes ayant des maladies graves, les personnes souffrant de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, par exemple les victimes de mutilation génitale féminine.

¹⁰ Toutefois les EM peuvent, lorsqu'il est dans l'intérêt supérieur de l'enfant, placer les mineurs non accompagnés dans des centres pour demandeurs adultes (article 24.2)

IV. DROIT DE RECOURS (article 26)

Le droit de recours quant à l'octroi, au retrait et à la limitation des avantages prévus par la directive était déjà reconnu dans le texte de 2003. La refonte marque cependant quelques progrès, notamment en matière **d'assistance juridique et de représentation**. Les États devront dorénavant assurer gratuitement aux demandeurs l'assistance et la représentation juridiques gratuites « à la demande, dans la mesure où cette aide est nécessaire pour garantir un accès effectif à la justice ».

Dans la suite de l'article 26, pourtant, la directive est formulée de manière à laisser une marge de manœuvre très large aux États membres, qui pourront ainsi refuser aux demandeurs d'asile cette aide gratuite sous certaines conditions, par exemple lorsque « *le recours ne présente aucune probabilité réelle d'aboutir* ».

- IV -
LA DIRECTIVE PROCÉDURES

DIRECTIVE 2013/32/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 26 juin 2013
relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte)¹¹
Transposition : 21 juillet 2015 et 21 juillet 2018

I. PORTÉE DE LA DIRECTIVE

La directive procédures fixe les normes communes pour les procédures d'octroi et de retrait de la protection internationale. Elle concerne tant l'accès à la procédure que ses différentes étapes (1^{er} instance, appel, réexamen), les conditions d'examen des demandes et les garanties dont bénéficient les demandeurs. La refonte visait, d'une part, à réduire les disparités entre les procédures nationales et les mouvements secondaires des demandeurs d'asile entre pays de l'Union européenne qui en résultaient et, d'autre part, à améliorer le rapport efficacité/coût en renforçant la qualité de la prise de décision et donc à limiter les contentieux.

Partant du texte de 2005 que nombre d'associations avaient surnommé « *le catalogue des pires pratiques nationales* », les débats interinstitutionnels ont été très longs et difficiles. Les progrès sont finalement moins sensibles que ceux que l'on aurait pu espérer au vu des premières propositions de la Commission européenne.

Autour du principe d'une procédure unique, on retrouve, comme dans le texte de 2005, de nombreuses possibilités d'exonération ou d'aménagement au prétexte de tenir compte des particularités des systèmes juridiques nationaux, des contraintes d'organisation administrative ou matérielles. Nombre de formulations demeurent dans un flou propice à l'interprétation – et donc à des actions contentieuses...

Du coup, certaines garanties, que l'on aurait voulu saluer, risquent d'être d'une application aléatoire. Il en sera ainsi, par exemple, chaque fois qu'un EM considèrera affronter « un nombre élevé de ressortissants de pays tiers ou d'apatrides demandant une protection internationale », sans que ce nombre soit précisé.

Il faut, par ailleurs, signaler que la transposition de cette directive pourra se faire en deux temps. Certaines dispositions concernant l'encadrement du délai et de la durée de la procédure d'examen nécessitant des aménagements d'organisation administrative et matérielle, les États membres disposeront de trois ans supplémentaires pour les mettre en vigueur (**21 juillet 2018**)

II. LES AUTORITÉS DE DÉTERMINATION

1. Une autorité unique (article 4)

En principe et pour toutes les procédures, les EM doivent désigner une autorité unique responsable de la détermination. L'objectif est de garantir la cohérence des pratiques et des décisions sur un même territoire national, ce qui est loin d'être le cas dans tous les EM. Mais le texte de la directive introduit quelques distinctions terminologiques – en fonction de l'étape de la procédure d'examen et du lieu où est présentée la demande – qui limitent la portée du principe.

¹¹ Texte de la directive : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0060:0095:FR:PDF>



Veiller, notamment, à ce que les dérogations prévues pour les demandeurs relevant de Dublin III et pour les procédures en frontière ne deviennent pas si nombreuses que cette « unité » soit vidée de portée.

2. Formation

Les articles 4 et 6 traitent également de la formation des autorités impliquées dans la procédure d'asile. Plus précisément, l'article 4 se penche sur les autorités chargées de procéder à l'examen des demandes et sur les personnes interrogeant les demandeurs. L'article 6 vise « *les autorités qui sont susceptibles de recevoir des demandes de protection internationale, par exemple les services de police, des gardes-frontières, les autorités chargées de l'immigration et les agents des centres de rétention* ». La formation de ces autorités en contact avec les requérants est renforcée par la nouvelle directive.



Il serait particulièrement souhaitable que la formation de ces autorités contienne toujours un volet destiné à la protection des droits de l'Homme ainsi qu'à l'identification des situations de vulnérabilité.

III. NOUVELLES GARANTIES POUR UN ACCÈS EFFECTIF À LA PROCÉDURE

1. L'accès à la procédure (article 6)

S'il n'existe pas d'indication de délai pour que les requérants présentent leur demande, les EM sont en revanche tenus d'enregistrer les demandes de protection internationale dans **un délai de trois jours** et, à partir de là, de garantir un accès concret à la procédure (art. 6.2). La directive laisse toutefois aux États membres la possibilité d'étendre ce délai à 10 jours (art. 6).

2. Information et assistance juridique

Dans la plupart des textes formant ce nouveau RAEC, le droit à une information complète (et compréhensible) des demandeurs d'asile est dûment rappelé. La question est, évidemment, particulièrement importante pour assurer l'accès effectif à la procédure et l'information doit donc être donnée « à temps ». Dans cet esprit, la directive introduit aussi « *la possibilité effective* » donnée aux demandeurs de bénéficier d'une assistance juridique.

◆ Dans le cadre des procédures de première instance (art. 19), seules les informations juridiques et procédurales sont fournies gratuitement « sur demande », éventuellement par des ONGs. Le demandeur peut être assisté d'un conseil (professionnel, ONG ou autre), mais cette **assistance juridique** n'est pas nécessairement prise en charge par l'État. En revanche, les requérants doivent bénéficier des services d'un **interprète** afin de pouvoir soumettre leur demande aux autorités chargées de l'examiner ; ce service est **gratuit**, notamment pour les entretiens.

◆ Pour des motifs de coût budgétaire mis en avant par les EM, l'assistance juridique et la représentation gratuites n'ont été expressément prévues que dans le cadre des **procédures de recours** (préparation des actes et participation à l'audience). Et encore ..., les États peuvent refuser de prendre en charge ces frais « *lorsque le recours du demandeur est considéré [...] comme n'ayant pas de perspectives tangibles de succès* » (art. 20).

◆ Les **réexamens** ne sont pas non plus censés bénéficier de cette assistance gratuite.

◆ Dans tous les cas, la gratuité peut être soumise à des **conditions de ressources** du demandeur. En outre, si celles-ci se sont « *considérablement améliorées* », l'État peut envisager de demander le remboursement des frais pris en charge (art. 21.5).

3. L'entretien

◆ La conduite d'un entretien est **obligatoire** dans le cadre d'un examen de recevabilité des demandes (art. 34).

◆ En **première instance**, on peut aussi noter plusieurs nouvelles garanties (art. 1 à 17) :

- le requérant peut demander que l'officier en charge de l'entretien et l'interprète soient de son sexe (art. 14.3.b et c) ;
- obligation d'établir un rapport détaillé ou une retranscription ou un enregistrement audio ou audio-visuel de l'entretien (art. 17) ;
- les États ne peuvent refuser que le demandeur se présente à l'entretien avec un tiers (conseiller juridique, personne de son choix,...) (art. 23.3).

◆ Les motifs de **dérogation** à la conduite d'un entretiens sont limités (art. 14.2) à des raisons médicales ou au caractère évident de la protection.

4. Garanties procédurales spéciales

Dans certains cas, des garanties procédurales spéciales et un « soutien adéquat » pourront être accordés aux demandeurs victimes de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle (art. 24).

Des garanties particulières sont également prévues pour les mineurs étrangers non accompagnés (art. 25), qui doivent, par exemple, obligatoirement disposer d'un **représentant légal**. Ce n'est qu'en cas de doute sur l'âge du demandeur que les États membres conservent (art. 25.5) la possibilité de procéder à des **examens médicaux** afin de déterminer l'âge d'un mineur non accompagné. Si, après les examens médicaux, des doutes persistent, **la présomption de minorité doit prévaloir**. Ces examens, réalisés par des professionnels qualifiés, devront être les moins invasifs possibles. Comme il l'était déjà prévu dans la directive de 2005, cet examen ne peut s'effectuer qu'avec le consentement du mineur et/ou de son représentant ; et le fait qu'un mineur refuse de s'y soumettre ne peut en aucune circonstance être la seule raison du rejet d'une demande de protection internationale.

◆ *La directive introduit certains progrès appréciables en matière de garanties d'accès à la procédure et sur les conditions de l'entretien avec les autorités compétentes. Mais ces dispositions sont souvent assorties de possibles dérogations, à la formulation aussi floue que « le nombre élevé » de demandeurs ou ambiguë. Comme dans le texte de 2005, une large marge d'appréciation est également abandonnée aux États membres, battant en brèche l'objectif d'une procédure réellement « unique ».*

Il faudra veiller à ce que ces dérogations soient formulées de manière moins vague dans les lois nationales de transposition.

◆ *Par ailleurs, lors des discussions interinstitutionnelles, les EM ont manifesté une évidente réticence à apporter, le plus en amont possible et de façon spontanée, des informations sur la possibilité de déposer une demande d'asile, afin d'éviter de susciter des demandes de protection « abusives ». En frontières, en rétention, cette information pourrait donc n'être accordée que « s'il existe des éléments donnant à penser que des ressortissants*

de pays tiers ou des apatrides peuvent souhaiter présenter une telle demande » (article 8) ou à la demande du requérant.

C'est un point auquel il faudra donc être particulièrement attentif lors de la rédaction des textes de transposition ; lors de leur mise en œuvre, il est possible que cette mission soit largement déléguée aux organisations de la société civile.

IV. LES POINTS SENSIBLES

1. La durée de la procédure d'examen

La refonte de la directive visant à améliorer l'efficacité de la procédure, il était cohérent de cadrer une procédure « *aussi rapide que possible* » (considérant 18) « *dans l'intérêt à la fois des États membres et des demandeurs de protection internationale* ».

En principe, le résultat de l'examen de la demande en première instance doit donc être communiqué dans un délai ne dépassant pas **6 mois** (art. 31.3). Mais, là aussi, les dérogations permettent de prolonger jusqu'à 21 mois (art. 31.3 ; 31.4 ; 31.5) pour complexité de l'affaire, demandes simultanées d'un grand nombre de ressortissants ou manque de coopération du demandeur...

Plus préoccupante encore est la clause permettant de différer la conclusion de la procédure d'examen en raison « *d'une situation incertaine dans le pays d'origine qui devrait être temporaire* » (art. 31.4). En somme une sorte de « moratoire » mais au détriment du droit à la protection

Rappelons que, en tout état de cause, ces dispositions ne deviendront impératives qu'à compter du 21 juillet 2018.

2. L'effectivité (toute relative) du recours

Aux termes de l'article 46, toutes les décisions concernant les demandes de protection internationale, de réexamen ou de retrait de la protection internationale sont assorties du droit à un recours effectif, à savoir suspensif.

Cependant, une série de situations permet de **passer outre au caractère suspensif** (par exemple lorsque la demande est considérée comme manifestement infondée ou irrecevable). Dans ce cas, une juridiction – saisie par le demandeur ou qui s'autosaisit - peut décider du droit (ou non) du demandeur de rester sur le territoire (art. 46.6)

V. LE MAINTIEN DE PROCÉDURES DÉROGATOIRES ET EXPÉDITIVES

L'un des plus grands espoirs ouverts par la mise en œuvre d'une refonte de la directive procédurales concernait les différentes procédures dont les EM font un large usage pour tenter de repousser les demandes d'asile ou les traiter dans des conditions peu équitables, réduisant leurs chances de succès. En dépit de quelques aménagements, elles ont été maintenues.

1. Demandes irrecevables (art. 33.2)

Outre dans les situations relevant du règlement Dublin, l'usage du concept d'**irrecevabilité** – qui permet à l'autorité de détermination de ne pas « vérifier si le demandeur remplit les conditions requises pour prétendre à une protection internationale » – est toujours applicable lorsque :

- (a) le statut de réfugié a été accordé par un autre État membre ;
- (b) un pays qui n'est pas un État membre est considéré comme le premier pays d'asile¹² du demandeur ;
- (c) un pays qui n'est pas un État membre est considéré comme un pays tiers sûr¹³ pour le demandeur ;
- (d) la demande concernée est une demande ultérieure¹⁴, dans laquelle n'apparaissent ou ne sont présentés par le demandeur aucun élément ou fait nouveau ;
- (e) une personne à charge du demandeur introduit une demande après avoir, conformément à l'article 7.2, consenti à ce que son cas soit traité dans le cadre d'une demande introduite en son nom

Rappelons que le demandeur a, toutefois, le droit de contester l'application des concepts de premier pays d'asile et de pays tiers sûr à sa situation personnelle (articles 35 et 38.2.c)

2. Procédures accélérées (art. 31.8)

De nouvelles règles prévoient que les États membres peuvent **accélérer** une procédure et/ou la conduire à la **frontière** dans une dizaine de cas :

- (a) Demande sans pertinence
- (b) Demandeur originaire d'un pays d'origine sûr
- (c) Informations fausses (ou dissimulées) pour induire en erreur les autorités sur son identité/nationalité
- (d) Destruction ou perte, de mauvaise foi, d'un document d'identité/de voyage
- (e) Déclarations manifestement incohérentes et contradictoires, fausses ou peu plausibles sur le pays d'origine
- (f) Demande ultérieure irrecevable
- (g) Demande présentée seulement pour retarder/empêcher l'éloignement
- (h) Demande tardive « *compte tenu des circonstances de son entrée* »
- (i) Refus de donner ses empreintes digitales
- (j) Danger pour la sécurité nationale ou l'ordre public

Comparé au texte de 2005, on observe que le champ d'application de ces procédures accélérées a été réduit. Il n'en demeure pas moins trop important pour ne pas être source d'une inégalité de droits entre les requérants de protection, d'autant qu'il couvre les demandes présentées en frontières où les dispositifs d'information des demandeurs ne sont pas garantis et le placement en rétention largement banalisé.

Il est particulièrement préoccupant que **les personnes vulnérables**, dont les mineurs non accompagnés, ne soient pas exclues d'une telle procédure. Mais il est vrai qu'elles ne sont pas non plus exclues de la rétention en frontière ...

¹² Article 35 : Le concept de premier pays d'asile

¹³ Article 38 : Le concept de pays tiers sûr

¹⁴ Article 40 : Demandes ultérieures

♦ *Les motifs permettant de juger une demande « irrecevable » ou de mener la procédure sous un schéma « accéléré » (qualifié de « prioritaire » dans certains EM) ont été un peu limités par le nouveau texte.*

➔ *Connaissant la force de résistance des États membres souvent plus enclins à se préserver de « demandes abusives » qu'à garantir l'accès à des procédures équitables et effectives de détermination du statut de réfugié, il faudra veiller, lors de la transposition dans la législation nationale, que seuls les motifs listés aux articles 31.8 et 33.2 sont repris et sous un libellé suffisamment précis pour ne pas donner lieu à interprétation.*

♦ *Le maintien de procédures accélérées aux frontières et le fait que des demandeurs puissent y être placés en rétention (voir ch. VII), militent pour un effort d'information des demandeurs et pour une formation des autorités chargées de les accueillir (gardes-frontières, officiers d'immigration, policiers, etc.).*

3. Pays d'origine sûrs (articles 36 et 37)

C'est sans doute l'une des plus grandes déceptions concernant la refonte de cette directive. En dépit des arguments développés par les ONGs ou le Parlement européen, le recours au concept de pays d'origine sûr demeure et c'est un motif d'accélération du traitement de la demande d'asile.

Le principe ou le projet d'une liste européenne ayant, en revanche, été abandonné, chaque pays pourra établir sa propre liste. On sait qu'il en résulte un traitement doublement inégal des demandeurs de protection internationale : selon le pays d'origine et selon le pays d'accueil.

La diversité des listes nationales témoigne de la fragilité du concept. Pour quelles raisons le Ghana serait-il « sûr » pour l'Allemagne ou le Luxembourg mais pas pour l'Autriche, l'Ukraine pour le Luxembourg mais pas pour la Belgique ? Comment peut-on justifier que le Royaume-Uni ait une liste comprenant 26 pays et l'Irlande un seul ?

La directive ne répond pas à ces questions et ne donne pas les moyens d'identifier avec certitude le caractère sûr ou non d'un pays tiers ; elle n'apporte aucune mesure de garantie de la sûreté supposée. Le seul garde-fou est l'obligation faite aux États membres de réexaminer régulièrement la situation dans les pays concernés (art. 37.2) et donc de réviser leur liste.

➔ *Il est sans doute vain d'envisager d'exclure le concept de pays d'origine sûr des lois de transposition nationale...*

Mais il faudra veiller à ce que les critères présidant à l'élaboration des listes desdits pays sûrs soient régulièrement révisés et ne pas hésiter à engager des procédures contentieuses en cas de non-respect de l'article 37.2.

- V -
LE RÈGLEMENT EURODAC

RÈGLEMENT (UE) No 603/2013 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 26 juin 2013 relatif à la création d'Eurodac pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) no 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride et relatif aux demandes de comparaison avec les données d'Eurodac présentées par les autorités répressives des États membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) no 1077/2011 portant création d'une agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (refonte)¹⁵

Application : 21 juillet 2015

I. PORTÉE D'EURODAC

Adopté en 2000, le règlement Eurodac cadre l'organisation et l'usage d'une base de données européenne dans laquelle sont enregistrées les empreintes digitales des demandeurs de protection internationale et de plusieurs catégories d'immigrants en situation irrégulière. L'objectif est de faciliter l'application du règlement Dublin – dans ses versions successives – par comparaison des empreintes digitales, afin de déterminer l'État membre qui se trouve être le 1^{er} point d'entrée dans l'UE du demandeur d'asile et qui est donc responsable de l'examen de sa demande. En comparant les empreintes, les EM peuvent ainsi vérifier si un demandeur de protection internationale ou un ressortissant étranger se trouvant irrégulièrement sur leur territoire a déjà formulé une demande ou a transité dans un autre pays de l'UE. C'est donc, notamment, pour améliorer l'efficacité du système d'enregistrement des empreintes digitales des demandeurs d'asile utilisé depuis 2003 et pour appuyer la mise en œuvre du règlement Dublin que ce texte a été revu.

II. QUELQUES GARANTIES ACCRUES

La Commission, souhaitant accroître l'efficacité de la collecte et de la saisie des informations nécessaires, le délai de collecte des empreintes est fixé à **72 heures** après le dépôt de la demande de protection.

Le système Eurodac et sa base de données touchant à un sujet sensible – la protection des données personnelles – on pouvait s'attendre à une amélioration des garanties apportées aux personnes concernées. C'est partiellement le cas.

1. L'information des personnes concernées (article 29.3)

La brochure d'information s'adresse aux personnes soumises à la procédure Eurodac. Elle « doit être rédigée d'une manière claire et simple, et dans une langue que la personne concernée comprend [...] » afin de l'informer sur cette procédure et sur le système de Dublin.

Doivent y figurer des indications concernant **au moins** :

- (a) l'identité du responsable du traitement des données ;
- (b) la raison de ce traitement des données ;
- (c) les destinataires de ces données ;
- (d) l'obligation de fournir les empreintes (si cela est prévu) ;

¹⁵ Texte de la directive : http://www.admin.ch/ch/f/gg/pc/documents/2314/R-%28UE%29-No-603_2013-%28Eurodac%29_fr.pdf

(e) le droit des personnes dont les données ont été enregistrées d'y accéder.

Les États membres ont la possibilité de la compléter en y ajoutant des informations spécifiques liées au cadre national d'application du règlement Eurodac.

2. Le contrôle de la protection des données (articles 30 à 33)

Les autorités nationales de contrôle et le Contrôleur Européen de la protection des données (CEPD) vérifient la conformité avec la loi du traitement des données personnelles, surtout lorsque que celui-ci est réalisé à des fins répressives (voir ci-dessous § III).

La conservation des données dans le système central est limitée :

- pour les étrangers interpellés à l'occasion du franchissement irrégulier des frontières extérieures (article 16.1), elle a été réduite de 2 ans à 18 mois ;
- pour les demandeurs d'asile cette durée demeure de 10 ans (article 12.1) ;
- pour les réfugiés, les données sont conservées pendant 3 ans après l'obtention d'un statut protecteur.

III. UN DETOURNEMENT INQUIÉTANT

La plus grande inquiétude concernant les changements introduits par la refonte du règlement concerne **la possibilité ouverte aux autorités « répressives » nationales et à Europol d'accéder à la base de données Eurodac** au nom de la lutte contre le terrorisme et la grande criminalité (article 1.2 et articles 19 à 22).

Elles pourront ainsi comparer les données dactyloscopiques stockées dans leurs propres bases de données avec celles du système central d'Eurodac.

Certes, il est précisé que les conditions d'accès desdites autorités répressives aux données personnelles seront sévèrement encadrées et que la consultation n'est autorisée que dans des circonstances limitées, après consultation des autres bases de données existantes et si :

- (1) cela est « nécessaire aux fins de la prévention ou de la détection des infractions terroristes ou d'autres infractions pénales graves »
- (2) et si « la comparaison est nécessaire dans un cas précis ». C'est-à-dire que des comparaisons systématiques et automatiques ne peuvent pas être effectuées.

Ces dispositions posent problème à deux titres.

D'une part l'accès à ces données par des autorités qui n'ont pas pour mission de traiter les demandes d'asile constitue un manquement grave à la règle essentielle de la confidentialité qui doit entourer toute demande d'asile, ne serait-ce que pour assurer la protection réelle des personnes concernées et dont on sait qu'elles peuvent être en danger.

D'autre part, la justification de détecter des infractions terroristes ou d'autres infractions pénales graves établit un lien entre immigration et criminalité que l'on ne peut accepter.

C'est particulièrement sur ce point que devrait s'exercer le suivi de la mise en œuvre de ce nouveau règlement, en vérifiant que l'accès des autorités répressives et d'Europol sont précisément encadrés – dans les textes et dans les faits.

Tout usage abusif peut donner lieu à saisine des autorités nationales de contrôle de la protection des données et du contrôleur européen (CEPD), voire de la FRA (Agence des droits fondamentaux).

- VI -
LE RÈGLEMENT DUBLIN III

RÈGLEMENT (UE) No 604/2013 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte)¹⁶

Application : 1^{er} janvier 2014

I. PORTÉE DE DUBLIN III

Le règlement (issu de la convention de Dublin de 1990) vise à identifier l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile et à organiser le transfert éventuel de ce dernier vers l'État en question (« État requis »). Son principal objectif est de lutter contre l'« *asylum shopping* »¹⁷ et le phénomène des « demandeurs sur orbite »¹⁸. C'est aussi une façon de contraindre les États membres à assumer leurs responsabilités dans le traitement des demandes d'asile et, partant, la surveillance de leurs frontières.

Il repose sur l'hypothèse (contredite par la réalité !) que tous les États membres appliquent les mêmes standards d'accueil des demandeurs d'asile et de protection de leurs droits.

La détermination de l'État « responsable » est établie sur la base d'une série de critères hiérarchisés qui ont été précisés par le nouveau texte. Si les critères ne s'appliquent à aucun autre EM, c'est celui où la demande a été déposée qui est considéré comme responsable de la procédure ; sinon le demandeur est « transféré » vers l'État identifié comme « responsable ».

Ces opérations de transfert posent souvent des problèmes humains car elles peuvent conduire à la séparation des familles. Mais il pose aussi des problèmes d'équité de droits, au point que la CJUE s'est manifestée à plusieurs reprises contre le renvoi de « dublinés » vers certains pays... Il faut d'ailleurs rappeler que, en vertu de l'article 17, « *chaque État membre peut décider d'examiner une demande de protection internationale qui lui est présentée, [...] même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le règlement* » (**clause discrétionnaire**).

Le nouveau règlement de Dublin a été adopté le **26 juin 2013** ; il applicable dans les États membres depuis **janvier 2014**.

II. UN SYSTÈME TRÈS CONTESTÉ

L'AEDH, comme plusieurs autres organisations de la société civile, conteste depuis longtemps le système Dublin.

Sans revenir sur des analyses qui ont été largement diffusées, il faut en effet rappeler que l'usage du règlement n'est pas équitable pour les États membres, les uns étant plus que d'autres soumis à l'arrivée de demandeurs d'asile en raison de leur position aux frontières extérieures de l'UE. Ce système est, en outre, injuste pour les demandeurs car il repose sur le leurre que leurs droits seront également respectés dans tous les EM ; ce qui est faux.

¹⁶ Texte du règlement : http://www.admin.ch/ch/f/gg/pc/documents/2314/R-%28UE%29-No-604_2013-%28Dublin-III%29_fr.pdf

¹⁷ Il s'agit de la pratique de déposer des demandes d'asile dans plusieurs pays.

¹⁸ Demandeurs d'asile renvoyés d'un État à un autre sans qu'aucun ne se reconnaisse compétent pour traiter leur demande.

Pour l'AEDH, tant que l'uniformisation complète des systèmes d'asile nationaux demeure une simple perspective, le règlement Dublin devrait être supprimé. A tout le moins, la réforme du RAEC aurait dû être l'occasion de développer un principe de solidarité entre États membres, comme avait tenté de le défendre le Parlement européen ; le Conseil a préféré s'en tenir à une clause qui devrait permettre de suspendre les transferts en cas de « défaillance systémique »

III. PROGRÈS DES GARANTIES PROCÉDURALES

On peut néanmoins apprécier les quelques mesures procédurales qui permettront de renforcer les droits des demandeurs d'asile.

1. Le droit à l'information (article 4)

Les États membres sont tenus d'informer le demandeur d'asile du fonctionnement du système Dublin. Pour cela, la Commission a rédigé une brochure et un document à l'usage spécifique des mineurs non accompagnés devrait également être publié.

Les informations suivantes, au moins, doivent être fournies au demandeur :

- (1) objectifs du règlement ;
- (2) critères de détermination de l'État membre responsable du traitement de la demande ;
- (3) droit à l'entretien individuel ;
- (4) possibilité de contester une décision de transfert ;
- (5) système d'échange des données entre les autorités compétentes et droit d'accès aux données.

2. Entretien individuel (article 5)

Les États membres doivent mener un entretien avec le requérant de protection internationale afin de faciliter le processus de détermination de l'État responsable et de veiller à ce qu'il comprenne correctement les informations qui lui sont fournies.

3. L'Intérêt supérieur de l'enfant (article 6)

Cela doit être « *une considération primordiale pour les États membres dans toutes les procédures* » prévues par le règlement Dublin et cela implique les obligations suivantes :

- nomination d'un représentant légal ;
- prise en compte des possibilités de regroupement familial ;
- attention au bien-être et au développement social du mineur, à sa sûreté et à sa sécurité ;
- mise en œuvre de mesures pour identifier les membres de la famille du mineur.

4. Notification de la décision de transfert (article 26)

Les EM doivent dûment notifier à la personne concernée la décision de transfert vers un autre État membre et, le cas échéant, la décision de ne pas examiner sa demande. Ils doivent également informer cette personne des voies et des modalités de recours disponibles.

➔ **♦ Ce règlement est directement applicable dans toutes ses dispositions. On ne peut donc pas envisager avoir une quelconque influence sur sa traduction juridique. Ce sera seulement sur sa mise en œuvre, et notamment le respect des quelques garanties procédurales, que pourra s'exercer la vigilance des associations.**

♦ **Les résultats de certains dossiers soumis à la CJUE encouragent également à engager des recours contentieux contre des transferts vers des pays qui offrent des conditions d'accueil et une qualité procédurale très inférieures aux standards de l'UE.**

5. Délais de prise et de reprise en charge

La saisine de l'État « responsable » demeure encadrée par un délai de **3 mois** ; sauf si la consultation d'Eurodac s'est avérée positive, ce qui le réduit à **2 mois** (art. 21.1).

Quant au délai de reprise en charge, il est limité à **2 mois** (art. 23.2)

IV. DE FAUSSES AVANCÉES

1. Recours effectif

L'article 27 du règlement, inspiré par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, prévoit le droit à un **recours effectif** contre les décisions de transfert. Mais son caractère « effectif » demeure très aléatoire.

En effet, les États membres seront libres de décider d'une suspension du transfert dans l'attente de l'issue du recours. Quant au demandeur d'asile, il pourra présenter un autre recours devant un organisme juridictionnel pour que le caractère « suspensif » du recours soit validé. La perspective de voir un demandeur « dubliné » transféré du « pays requérant » au « pays requis » avant même qu'une juridiction nationale se soit prononcée sur la légalité du transfert demeure donc ...

En outre, si la gratuité d'une aide juridique figure en principe, son obtention peut être liée à la perspective que le requérant aurait de « gagner » ; perspective mesurée par une autorité compétente ou une juridiction.

2. Mécanisme d'alerte rapide

Contrairement aux premières propositions de la Commission, aucun mécanisme de suspension temporaire des transferts vers un État membre en cas de graves défaillances de son système d'asile ou de charge exceptionnellement lourde pour ses capacités d'accueil ne figure dans le texte final du règlement. Cette perspective a été jugée inacceptable par la plupart des États membres inquiets de devoir traiter un plus grand nombre de demandes.

Il a donc été remplacé par un **mécanisme d'alerte rapide, de préparation et de gestion de crise** avec le concours de la Commission et du BEA (art. 33).

Sans mettre en doute la capacité de la Commission et du BEA à assurer un contrôle attentif de l'état des systèmes nationaux d'asile on peut s'interroger sur leur pouvoir d'intervention lors de situations de crise. En effet, non seulement le dispositif n'est pas contraignant mais, en outre et dans le meilleur des cas, il faudra un certain délai pour l'activer, laissant donc des demandeurs à la merci de situations indignes. Quant aux moyens à mettre en œuvre pour assurer la sortie de crise, ils doivent encore être améliorés si l'on en juge pas le succès fort limité des efforts déployés en Grèce par le BEA.

3. Rétention aux fins de transfert

« Les États membres **ne peuvent placer une personne en rétention** au seul motif qu'elle fait l'objet de la procédure établie par le présent règlement », précise le texte en son article 28.1.

Sauf « en vue de garantir les procédures de transfert conformément [...] lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite » des personnes concernées, précise l'article 28.2. (Voir Ch. VII).

- VII -
LA RÉTENTION DES DEMANDEURS D'ASILE

L'AEDH observe, avec inquiétude, l'introduction explicite de dispositions autorisant le placement en rétention (ou détention) de demandeurs d'asile dans la nouvelle **directive « accueil »** (articles 8-11). Elles viennent s'ajouter à celles qui figuraient déjà dans le **règlement Dublin II** et précisées dans le texte de refonte (article 28), aux fins d'assurer l'exécution des mesures de transfert.

I. CONTEXTE

Pendant toutes les étapes de la procédure législative, l'AEDH et d'autres associations ont manifesté leur ferme opposition à la banalisation de la rétention des demandeurs d'asile par le droit européen. La position était claire : « *la rétention, la détention, la garde-à-vue, toute forme d'enfermement des demandeurs d'asile, qu'elle que soit la dénomination qu'on lui donne, [doit être] strictement interdite dans quelque circonstance que ce soit et en quelque point que ce soit du territoire de l'UE* »¹⁹. Elle rejoint celle du Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe lorsqu'il affirme qu'« *il convient qu'aucune personne demandant à être placée sous protection internationale ne soit placée en rétention* »²⁰.

La Commission européenne a justifié cette évolution législative par la nécessité d'encadrer l'usage extensif de la rétention par nombre d'États membres, en s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour européenne, « *afin d'éviter qu'elle ne soit arbitraire et de garantir le respect des droits fondamentaux dans tous les cas* »²¹. Il est donc rappelé, en position de principe, que « *les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle est un demandeur* » (art. 8.1); ce principe étant réitéré dans le texte du règlement Dublin (considérant 20 et article 28.1).

On peut craindre, cependant, que les précautions rédactionnelles ne suffisent pas et que nombre d'États membres ne se sentent légitimés pour banaliser la rétention des personnes en recherche de protection et en faire un usage plus systématique.

Il faut donc rappeler que **les textes du RAEC ne fixent pas un objectif à atteindre mais une limite à ne pas dépasser**. D'autant que la directive « accueil » ouvre simplement la possibilité pour les États de recourir à la rétention et subordonne sa mise en œuvre à **un principe de nécessité et à une individualisation de la décision**.

Nul n'interdit donc à un EM de refuser cette solution et d'exclure toute rétention de demandeurs d'asile de sa législation.

¹⁹ AEDH, « *Analyse du projet du futur régime d'asile européen commun* »; Lettre ouverte de l'AEDH à l'intention des parlementaires européens » (10/12/2012)

<http://www.aedh.eu/plugins/fckeditor/userfiles/file/Asile%20et%20immigration/Asile%20-%20Lettre%20ouverte%20PE%20%28DEF%29%20-%20FR.pdf>

²⁰ « *La criminalisation des migrations en Europe : quelles incidences pour les droits de l'homme ?* »

Document thématique commandé et publié par Thomas Hammarberg, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe : https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1579823#P292_82715

²¹ Exposé des motifs § 4 in *Proposition de Directive du Parlement européen et du Conseil relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres* (Refonte) - Bruxelles, le 30.1.2009 - COM(2008) 815 final/2 - 2008/0244 (COD).

II. CADRE LEGISLATIF ET RÉGLEMENTAIRE DU PLACEMENT EN RÉTENTION

1. Définition

La rétention est définie comme « *toute mesure d'isolement d'un demandeur par un État membre dans un lieu déterminé, où le demandeur est privé de sa liberté de mouvement* » (art. 2.1 in directive « Accueil »).

2. Motifs du placement en rétention

La directive « Accueil » établit que les États peuvent avoir recours à la rétention « *lorsque cela s'avère nécessaire* », « *sur la base d'une appréciation au cas par cas* », et « *si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliquées* ».

La rétention d'un demandeur d'asile doit donc être considérée comme une **mesure de dernier ressort**, sur la base d'une **décision individuelle** (ce qui exclut des mesures systématiques concernant certaines populations).

Le texte prévoit cependant une série de cas pouvant justifier cette mesure. La liste est limitative mais, en fait, elle couvre la grande majorité des situations dans lesquelles se trouvent des demandeurs, particulièrement lors de leur arrivée sur le territoire.

- (1) pour établir ou vérifier l'**identité du demandeur** ;
- (2) pour établir les **éléments sur lesquels se fonde la demande** ;
- (3) pour statuer sur le **droit du demandeur d'entrer sur le territoire** ;
- (4) dans le cadre d'une **procédure de retour** ;
- (5) pour des exigences de **sécurité nationale** ou d'**ordre public** ;
- (6) en vertu du **règlement de Dublin**, à savoir, selon ledit texte, « *lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite* » (art. 28.2)

Sans entrer dans un débat qui dépasserait le cadre de cette note, plusieurs arguments peuvent être administrés contre la composition de cette liste.

◆ On ne peut justifier un placement en rétention par la nécessité de rechercher les éléments sur lesquels se fonde la demande de protection ; sinon, cela signifie que l'autorité qui décide de ce placement préjuge au fond ; ce qui n'est pas de sa compétence ...

◆ L'histoire (et la jurisprudence) du droit d'asile moderne exclut qu'un demandeur d'asile doive pouvoir produire des documents prouvant son identité, sa nationalité, etc. Cette obligation ne s'applique qu'au droit d'entrer sur le territoire des étrangers.

Dans ses « *principes directeurs* », le HCR rappelle que « *l'article 31 de la Convention de 1951 consacre expressément l'exemption de sanctions pénales pour les réfugiés (et les demandeurs d'asile) entrés ou séjournant irrégulièrement sur le territoire sous réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités (...)* » (principe 2.13)²²

◆ Le « *risque non négligeable de fuite* » est une notion large et donc floue. Elle est, dans cette rédaction, susceptible d'être appliquée à tout « dubliné », ce qui entre en contradiction avec le principe d'individualisation de la décision

²² HCR : *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile* (2012) - <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html>

◆ **A défaut de parvenir à obtenir l'exclusion de la rétention des dispositions législatives, veiller à réduire la marge d'appréciation des autorités nationales en application des principes directeurs du HCR**²³.

◆ **Amener, notamment, à une définition plus rigoureuse du « risque de fuite », par exemple sur la base d'un faisceau identifié de circonstances permettant d'établir avec certitude que l'intéressé a l'intention de se soustraire à la mesure d'éloignement du territoire.**

3. Durée de la rétention

La durée maximale du placement en rétention n'est pas clairement définie dans la directive « accueil ». L'article 9.1 indique seulement qu'elle doit être **la plus brève possible**.

En s'appuyant sur le texte de la directive « procédures » qui indique, pour la procédure en frontières, une durée maximale de **4 semaines**, on peut donc considérer que ce maximum s'appliquerait aussi aux personnes retenues sur la base de la directive accueil.

Quant au règlement Dublin – qui lui aussi considère que la rétention doit être la plus brève possible –, en cumulant les différents délais de prise en charge / reprise en charge et transfert, il parvient à un maximum de **3 mois**.

Veiller à la fixation précise d'une durée maximale de rétention dans la législation nationale.

III. CONDITIONS MATÉRIELLES DE LA RÉTENTION

Elles sont définies dans la directive « accueil », seul texte à examiner clairement cet aspect.

◆ La rétention **ne peut**, dans des conditions normales, **avoir lieu dans des établissements pénitentiaires** ; si cela arrive, les demandeurs de protection internationale doivent être séparés des détenus de droit commun (art. 10.1).

◆ Les demandeurs placés en rétention doivent avoir accès à des **espaces en plein air** (art. 10.2).

◆ Le HCR, les membres de la famille, les conseils juridiques, les représentants des ONG pertinentes peuvent **communiquer avec les demandeurs** (art. 10.3 et 10.4). Exception faite pour le HCR, des restrictions sont néanmoins possibles, « *lorsqu'en vertu du droit national, elles sont objectivement nécessaires à la sécurité, l'ordre public ou la gestion administrative du centre de rétention, pour autant que ledit accès n'en soit pas alors considérablement restreint ou rendu impossible* » (article 10.4 in fine).

◆ L'article 11 de la directive « accueil » prévoit des normes particulières pour les **personnes vulnérables** placées en rétention. La rétention des mineurs et des mineurs étrangers non accompagnés n'a malheureusement pas été interdite, mais elle est strictement encadrée. Ainsi le placement en rétention des mineurs est conçu comme mesure de dernier ressort et doit être d'une durée la plus brève possible. D'autres dispositions spéciales sont prévues pour les personnes vulnérables et pour les familles ; les États peuvent toutefois y déroger lorsque le

²³ « Le fait de rechercher un lieu d'asile n'étant pas un acte illégal, toute restriction à la liberté imposée à des personnes qui exercent ce droit doit être prévue par la loi, soigneusement circonscrite et susceptible de recours dans de brefs délais » in HCR : Principes directeurs ; op. cité

placement en rétention a lieu à un poste frontière ou dans une zone de transit (dans des cas dûment justifiés et pendant une période raisonnable).

IV. LES GARANTIES

1. Une mesure de dernier ressort

Au titre de l'article 8.4 de la directive « accueil » le droit national doit prévoir des **alternatives au placement en rétention**. Le texte de la directive étant très vague, plusieurs organisations ont demandé l'adoption, au niveau européen, de lignes directrices à ce sujet.

Les EM peuvent également s'inspirer des « principes directeurs » du HCR et des différentes contributions du Conseil de l'Europe, notamment les résolutions de son Assemblée parlementaire²⁴.

2. Information du retenu

Les demandeurs placés en rétention doivent être **informés** des motifs et des procédures du placement en rétention et de la possibilité de demander l'assistance juridique (article 9.4 de la directive « accueil »).

3. Contrôle juridictionnel

Lorsque le placement en rétention résulte de la décision d'une autorité administrative, l'article 9.3 de la directive « accueil » prévoit qu'un **contrôle juridictionnel** doit avoir lieu le plus rapidement possible. Le demandeur a, dans ce cas-là, accès à l'assistance juridique et à la représentation gratuite, ... mais ces droits peuvent être soumis à certaines conditions.

En effet, si **l'assistance juridique et la représentation gratuites** doivent être, en principe, fournies par les États, la directive leur donne plusieurs moyens d'échapper à cette obligation en s'appuyant sur des considérations de niveau de ressources des demandeurs..

◆ **Là aussi, la rédaction plutôt imprécise de la directive « accueil » ouvre une large marge d'interprétation aux EM. Il faudra donc veiller à restreindre ce champ de liberté lors de la transposition dans la législation nationale.**

◆ **Par la suite, ne pas hésiter à lancer des procédures contentieuses si ces quelques garanties ne sont pas respectées et faire, ainsi, annuler ces décisions d'enfermement de demandeurs d'asile.**

²⁴ Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe : « **Rétention administrative des demandeurs d'asile et des migrants en situation irrégulière en Europe** » Résolution 1707 (2010) - <http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta10/FRES1707.htm>