

S'opposer à l'enfermement administratif des personnes étrangères

Les personnes étrangères font depuis longtemps l'objet de mesures de contrôle et de surveillance. Le contrôle des frontières est un outil politique et médiatique, utilisé pour faire accepter à la population des mesures toujours plus attentatoires aux libertés individuelles. Le prétexte sécuritaire est érigé en étendard pour bloquer les personnes au cours de leurs parcours migratoires, et de plus en plus utilisé pour entraver les déplacements à l'intérieur de l'Union européenne (UE).

Pour répondre aux objectifs de fermeture des frontières et d'expulsions du territoire européen, l'enfermement est devenu, depuis les années 1990, un instrument central et banalisé de gestion des populations en migration en Europe et, au-delà, là où l'UE exporte et délègue ce « modèle ».

Le seul motif de cette privation de liberté est le non-respect (justifié ou non) des règles relatives au franchissement des frontières et/ou au séjour. Formels ou informels, quel que soit le nom qu'on leur donne, et quel que soit le dispositif législatif, les lieux d'enfermement sont avant tout utilisés pour des motifs punitifs et avec un objectif de dissuasion. Les logiques à l'œuvre sont généralement les mêmes : rejet et mise à l'écart, invisibilisation, opacité des pratiques, fichage et tri, violations des droits fondamentaux.

Il est illusoire de penser qu'il serait possible de d'enfermer des personnes dans le respect de leur dignité et de leurs droits. Le constat, confirmé par les conclusions de toutes les enquêtes et observations de terrain réalisées par des associations et des instances de protection des droits fondamentaux notamment, est celui de pratiques illégales, de détournements de procédures et de violations des droits fondamentaux issus de la privation de liberté elle-même (droit d'asile, droit au respect de la vie privée et familiale, protection de l'enfance, liberté d'aller et venir, droit de ne pas subir des traitements inhumains ou dégradants...).

Dénoncer le principe même de la privation de liberté des étrangers à la frontière est donc apparu comme la conséquence logique du travail de l'Anafé, permettant de mettre ses objectifs en cohérence avec sa pratique, et de donner une perspective à son action quotidienne. En 2016, l'Anafé a pris position contre l'enfermement administratif des personnes étrangères¹. L'Anafé refuse donc l'idée selon laquelle la zone d'attente est un mal nécessaire et que son intervention aurait comme seul but d'en prévenir tant bien que mal les effets, sans en remettre en cause les fondements.

À travers cette analyse, l'Anafé souhaite une fois de plus alerter sur le durcissement des politiques migratoires, la banalisation de l'enfermement administratif des personnes étrangères et les violations des droits aux frontières.

L'enfermement aux frontières françaises, kézako ?

Le droit applicable en zone d'attente

Depuis le milieu des années 80, dans le cadre de la construction de l'espace Schengen et de politiques de renforcement des contrôles aux frontières extérieures de cet espace, les États européens ont

¹ [L'Anafé contre l'enfermement administratif des étrangers aux frontières](#), juillet 2017.

développé des mesures et des pratiques destinées à en restreindre l'accès et à lutter contre l'immigration dite « irrégulière ».

En 1992, la « loi Quilès » crée le régime juridique de la zone d'attente², applicable aux personnes étrangères dans les ports et les aéroports (délai de maintien maximum de 20 jours, intervention du juge des libertés et de la détention (JLD) au terme de 4 jours). Deux ans plus tard, en 1994, une deuxième loi étend la zone d'attente aux gares ferroviaires desservant l'international et organise les transferts d'une zone d'attente à une autre³. En 2003, une loi ouvre la possibilité de créer une zone d'attente « à proximité du lieu de débarquement ». Elle permet d'étendre la zone d'attente aux lieux dans lesquels la personne étrangère doit se rendre pendant son maintien (tribunal, hôpital, etc.).

En 2011, le législateur instaure une zone d'attente extensible et transportable. Elle peut être créée dès que l'administration constate un « *groupe d'au moins 10 étrangers arrivant à la frontière en-dehors d'un poste frontalier* ». Cette zone s'étend alors du lieu de découverte du groupe au point de passage frontalier le plus proche. Ce sont les zones d'attente temporaires, ou encore appelées « sac à dos »⁴. On constate donc une propagation de la zone d'attente, dans le texte et dans les faits.

En octobre 2019, le ministère de l'intérieur recensait 95 zones d'attente dans les aéroports, les ports et les gares desservant des destinations internationales. Y sont maintenues, sous la contrainte, les personnes étrangères auxquelles l'administration refuse l'accès sur le territoire Schengen ou parce qu'elles y demandent l'asile : en 2017, en France, 16 879 personnes se sont vu refuser l'entrée dans les ports, les aéroports et les gares internationales sur le territoire et 9 672 ont été placées en zone d'attente⁵. En 2018, 16 081 personnes n'ont pas été admises sur le territoire français dans les ports, les aéroports et les gares internationales et 9 855 ont été placées en zone d'attente. Au 1^{er} semestre 2019, 6 849 personnes se sont vu refuser l'entrée dans les ports, les aéroports et les gares internationales et 5264 ont été placées en zone d'attente⁶. Parmi ces personnes, il y avait plusieurs centaines de demandeurs d'asile, de mineurs isolés, de personnes malades, de femmes enceintes et de victimes de traite.

La frontière comme justification de la restriction des droits

Depuis 1992, plusieurs lois ont modifié et complexifié le régime applicable en zone d'attente, sans pour autant mettre fin aux violations des droits. Réforme après réforme, le législateur persiste à ne pas vouloir mettre la procédure à la frontière en conformité avec plusieurs recommandations, jurisprudences et dispositions légales européennes et internationales. L'introduction du droit à la frontière, si elle constitue une amélioration, n'a pas permis d'enrayer les pratiques illégales et les détournements de procédure. Au contraire : plus les règles sont nombreuses, plus les occasions de les enfreindre se multiplient. Le contrôle sécuritaire et répressif des migrations reste la règle, et plusieurs décennies de réformes n'ont pas permis de mettre fin aux nombreuses violations du droit international et national régulièrement constatées et dénoncées par les associations et les instances de protection des droits.

² *Loi n° 92-625 du 6 juillet 1992 sur la zone d'attente des ports et des aéroports (dite « loi Quilès »).*

³ *Loi n° 94-1136 du 27 décembre 1994 portant modification de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France.*

⁴ *Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité.*

⁵ Anafé, *Lettre ouverte aux candidats aux élections européennes de 2019*, mai 2019.

⁶ Chiffres du ministère de l'intérieur et de la direction centrale de la police aux frontières.

La loi « Sarkozy »⁷ de 2003 affaiblit les garanties en matière de notification des droits et notamment pour le bénéficiaire du jour franc, durcit les conditions de délivrance de l'attestation d'accueil, renforce l'isolement de la personne maintenue en permettant le recours à des moyens de télécommunication audiovisuelle pour les audiences et l'installation de salles d'audience dans l'enceinte de la zone d'attente, et introduit un recours suspensif uniquement pour le ministère public dans le cadre des appels formés contre une décision rendue par le JLD. Néanmoins, elle reconnaît aux personnes étrangères le droit de demander l'assistance d'un conseil et de communiquer avec une personne de leur choix.

En 2011, la « loi Besson »⁸ restreint le pouvoir d'appréciation des juges (instauration de la règle « *pas de nullité sans grief* », de la purge des nullités et les garanties de représentation ne peuvent plus être le seul motif de libération) et allonge le délai dont dispose le ministère public pour demander que son appel soit suspensif, le délai passant de quatre à six heures. Puis, en 2016⁹, les sanctions à l'encontre des transporteurs sont renforcées et la loi précise que le juge statue « *sur l'exercice effectif des droits reconnus à l'étranger* ».

Enfin, en 2018, la loi « Collomb »¹⁰ met en place la possibilité d'une ordonnance de rejet au tri par la cour d'appel, allonge le délai suspensif d'appel du procureur de la République (de six à dix heures), introduit la visio-audience sans consentement dans les contentieux à la frontière, supprime le droit au jour franc aux frontières terrestres, et met en place un régime dérogatoire en cas de rétablissement des contrôles aux frontières intérieures.

La frontière permet également de contourner et de violer des droits fondamentaux tels que le principe de non-refoulement en admettant qu'une personne dont la demande d'asile n'a pas été examinée au fond soit renvoyée vers le pays d'où elle provient ou que des mineurs isolés soient privés de liberté et renvoyés.

En 30 ans de pratique, l'Anafé a pu constater que les personnes privées de liberté aux frontières font régulièrement l'objet de : procédures expéditives, absence d'accès au juge, absence d'informations sur la situation, la procédure et leurs droits, absence d'interprète, absence d'avocat, absence d'accès à un téléphone, absence d'accès à un médecin ou à des soins, nourriture insuffisante, conditions d'hygiène et sanitaires insuffisantes ou dégradées, conditions de maintien dans des locaux insalubres, absence d'accès à l'extérieur, absence d'information sur le droit d'asile, refus d'enregistrer une demande d'asile, refoulement sans examen de la demande d'asile, privation de liberté d'enfants isolés ou accompagnés, absence d'un administrateur *ad hoc* (AAH) pour les mineurs isolés dès le début de la procédure, stigmatisations et propos racistes ou sexistes, pressions, intimidations ou violences de la part des forces de l'ordre, *etc.*¹¹

Depuis 2015, l'Anafé constate des pratiques de privation de liberté aux frontières françaises intérieures de l'espace Schengen, notamment à la frontière franco-italienne.

⁷ [Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité \(dite loi « Sarkozy »\)](#).

⁸ [Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité \(dite loi « Besson »\)](#).

⁹ [Loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France](#).

¹⁰ [Loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie](#).

¹¹ Voir en ce sens :

[Des zones d'attente aux droits, Rapport d'observations dans les zones d'attente et Rapport d'activité](#), novembre 2015.

[Voyage au centre des zones d'attente, Rapport d'observations dans les zones d'attente et rapport d'activité et financier 2015](#), décembre 2016.

[Aux frontières des vulnérabilités, Rapport d'observations dans les zones d'attente 2016-2017](#), mars 2018.

Ces privations de liberté aux frontières intérieures peuvent prendre diverses formes. À la frontière franco-italienne dite « basse » (Roya et axe Vintimille/Roya), elles ont été constatées dans des gares, notamment dans les gares de Breil-sur-Roya et de Menton Garavan, dans des locaux appartenant normalement à la SNCF mais utilisés par des forces de l'ordre pour enfermer des personnes interpellées pendant des durées plus ou moins longues.

Des constructions modulaires de type « algeco » ont ainsi été installées, attenantes aux locaux de la police aux frontières (PAF), où des personnes en migration sont privées de liberté, là aussi, pour des durées très variables, entre quelques minutes et plusieurs heures, entre le moment de la remise d'un refus d'entrée et le moment de leur refoulement vers l'Italie. Des privations de liberté peuvent également s'effectuer au sein des locaux de police, dans des salles où les personnes, généralement des femmes et des mineurs, sont enfermées.

Cette privation de liberté s'effectue en dehors de tout cadre légal.

Concrètement, les droits des personnes y sont bafoués : contrôles au faciès, procédures expéditives, absence d'informations sur la situation, la procédure et leurs droits, absence d'interprète, absence d'avocat, absence d'accès à un téléphone, absence d'accès à un médecin ou à des soins, nourriture insuffisante ou inexistante, conditions d'hygiène et sanitaires inhumaines, locaux insalubres, absence d'information sur le droit d'asile, refus d'enregistrer les demandes d'asile, refoulement sans examen de la demande d'asile, privation de liberté d'enfants isolés, absence d'un administrateur *ad hoc* pour les mineurs isolés dès le début de la procédure, stigmatisations et propos racistes, pressions, intimidations ou violences de la part des forces de l'ordre, *etc.*¹²

Que ce soit en zone d'attente ou dans des lieux privés de liberté aux frontières intérieures, les constats de l'Anafé, mais également d'autres associations et des autorités administratives indépendantes sont sans appel. Les droits des personnes y sont quotidiennement violés. L'enfermement pratiqué aux frontières est constitutif, en lui-même, de violations des droits inhérentes aux lieux et aux conditions de privation de liberté avec parfois des conséquences dramatiques.

Le droit de regard comme rempart aux violations des droits ?

Depuis sa création, l'Anafé demande un droit d'accès en zone d'attente. Elle s'est battue contre le décret du 2 mai 1995 qui restreignait fortement les visites et limitait le nombre d'associations habilitées. Après un combat de plusieurs années (censure du Conseil d'État en 2005¹³), les associations ont obtenu une amélioration des conditions de visites pour les 13 associations aujourd'hui habilitées. Dans le même temps, l'Anafé a mis en place, en 2000, une permanence juridique téléphonique. Face aux graves dysfonctionnements constatés en zone d'attente, l'Anafé s'est tout d'abord heurtée au silence des autorités. Des campagnes publiques ont alors été organisées. En 2003, le ministère de l'intérieur a finalement accepté un premier essai d'un mois de présence dans la zone de Roissy.

Le 5 mars 2004, après plusieurs mois de négociations, l'Anafé a signé une convention d'abord expérimentale de six mois. Depuis, la convention à titre gratuit d'accès permanent à la zone d'attente de Roissy a été constamment renouvelée.

Si, dans l'exercice de son droit d'accès, l'Anafé assure une assistance juridique aux personnes qu'elle rencontre, elle n'a pas vocation à étendre cette activité à l'ensemble des personnes maintenues en zone d'attente. Ce positionnement de l'Anafé fait écho à l'une de ses revendications politiques

¹² [Persona non grata, Conséquences des politiques sécuritaires et migratoires à la frontière franco-italienne, Rapport d'observations 2017-2018](#), février 2019.

¹³ CE, 28 décembre 2005, n° 251790.

principales, à savoir la nécessité de mettre en place une permanence d'avocats gratuite pour toutes les personnes maintenues, dont la mise en œuvre serait assurée par l'État et qui permettrait une assistance juridique effective pour l'ensemble des étrangers maintenus. Son objectif est donc d'être un observateur afin de témoigner et dénoncer les dysfonctionnements et violations des droits.

D'autres acteurs ont obtenu un droit d'accès aux zones d'attente, tels que les parlementaires¹⁴, les journalistes¹⁵ ainsi que le délégué ou les représentants du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés¹⁶. Enfin, le Contrôleur général des lieux de privation de liberté a également la possibilité de visiter l'ensemble des zones d'attente¹⁷.

La revendication d'un droit d'accès de la société civile et donc d'un droit de regard vise à faire connaître la réalité, les conditions et les conséquences de l'enfermement des personnes étrangères, jouer un rôle d'alerte et de défense des personnes étrangères maintenues et témoigner sur les situations conduisant aux violations des droits des personnes en migration.

Par « droit d'accès », il faut entendre un droit de regard qui s'accompagne d'un devoir de témoignage, de diffusion d'une information indépendante et de dénonciation. Un objectif essentiel de l'Anafé est de témoigner de la situation aux frontières, de l'évolution des pratiques et des dysfonctionnements. Cela est possible grâce aux visites effectuées dans les zones d'attente et aux informations recueillies auprès des personnes maintenues. Ces visites permettent également de dialoguer avec les représentants des divers services présents.

Dépourvus de cadre légal, sans nom pour les désigner, les lieux privatifs de liberté aux frontières intérieures, notamment à la frontière franco-italienne, posent un certain nombre de questions, notamment au regard des conditions de maintien qui y existent ainsi que de l'impossibilité, pour les personnes enfermées, de faire valoir leurs droits. Il existe actuellement trois lieux où les personnes peuvent être maintenues sous contrainte à la frontière franco-italienne : le 1^{er} étage de la gare de Menton Garavan, le poste de police de Menton pont Saint-Louis et le poste de police de Montgenèvre.

L'administration utilise l'opacité entourant ces lieux pour justifier le refus d'accès à ces espaces, que ce soit à des acteurs de la société civile, des avocats, des journalistes ou encore à des représentants de la société. Jusqu'à présent, des autorités administratives indépendantes telles que la CNCDH ou le CGLPL ont pu y accéder, notamment en 2017 et en 2018. Mais alors que certains élus avaient pu accéder à ces locaux entre 2016 et 2018, à la fin de l'année 2019, plusieurs élus français et européens se sont eux aussi vu refuser l'accès au motif, cette fois-ci, que ces lieux ne seraient pas des lieux de privation de liberté alors que les personnes y sont enfermées sous contrainte de police. Apparaît ainsi clairement une logique d'opacité croissante des pratiques, renforcée par une instrumentalisation des termes pour définir ces locaux.

Les procédés mis en place par l'administration et l'opacité autour de ces lieux rappellent les heures précédant la création du régime juridique de la zone d'attente – à la différence près que le Conseil d'État a refusé de sanctionner en 2017 les privations de liberté arbitraires dénoncées par les associations, donnant ainsi un blanc-seing à l'administration pour bafouer les droits des personnes en migration se présentant à la frontière franco-italienne.

¹⁴ [Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.](#)

¹⁵ [Loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France.](#)

¹⁶ [Décret n°95-507 du 2 mai 1995 déterminant les conditions d'accès du délégué du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés ou de ses représentants ainsi que des associations humanitaires à la zone d'attente](#) (désormais articles R. 223-1 et suivants du CESEDA).

¹⁷ CGLPL, [Son champ de compétence : les lieux privatifs de liberté.](#)

Si le droit de regard de la société n'est pas le remède *miracle* contre les violations des droits des personnes en migration, il permet bien souvent de les limiter, de les faire connaître et est surtout une jauge pour une société démocratique. Dès lors qu'il n'y a plus d'accès de la société civile dans les lieux privatifs de liberté, les violations des droits sont bien souvent plus importantes et les conséquences pour les personnes qui y sont enfermées encore plus dramatiques et traumatisantes.

Les conséquences de la privation de liberté

Le non-respect des droits des personnes

Des conditions d'enfermement indignes

Le droit au respect de la dignité humaine se trouve bafoué dans le cadre de la privation de liberté aux frontières.

Les conditions de maintien en zone d'attente varient d'une zone à une autre, créant des disparités de traitements réservés aux personnes étrangères selon la zone d'attente où elles se trouvent. Les locaux de maintien sont différents d'une zone d'attente à l'autre : pièce sans fenêtre, pièces en sous-sol sans lumière du jour ou en pied des pistes, chambres d'hôtel, partie d'un centre de rétention spécialement dédiée, bout d'un hall d'aéroport, *etc.* Par conséquent, la mise en œuvre de la privation de liberté et du respect des besoins fondamentaux ou vitaux des personnes sont hétérogènes. Il n'y a pas toujours de séparation entre les hommes et les femmes et les majeurs et mineurs. Dans certaines situations les personnes ont accès à une cour extérieure, mais ce n'est bien souvent pas prévu. Parfois les personnes disposent de salles de bain privatives ou pour deux, d'autres fois, il y a des sanitaires communs dans les couloirs. La nourriture varie également : plateaux repas, sandwiches, barquettes réservées aux personnes placées en garde à vue, *etc.* Les personnes ont en théorie accès à leurs bagages, mais ce n'est pas toujours le cas.

Ces disparités résultent aussi des services qui interviennent dans les différentes zones d'attente : services compétents pour la gestion des locaux (police aux frontières, douanes), services de restauration, de ménage, services médicaux responsables, présences ou non de l'OFII, de l'OFPPRA, d'associations, *etc.*

Les constats des visiteurs et des intervenants de l'Anafé, mais également des autorités administratives indépendantes, font état de conditions de maintien indignes qui sont loin des « *prestations de type hôtelier* » prévues dans le CESEDA¹⁸.

À la frontière franco-italienne, les conditions de maintien dans les constructions modulaires attenantes aux locaux de la PAF de Menton et de Montgenèvre sont indignes. Ces « *algecos* », d'une dizaine de mètres carrés chacun, ne contiennent que des bancs métalliques. Pour les personnes privées de liberté à l'intérieur, parfois des dizaines en même temps, il n'y a pas de possibilité de s'allonger, de couverture et s'il y a parfois une climatisation réversible, elle est souvent défectueuse. Les personnes enfermées n'ont, en guise de repas, qu'une madeleine et/ou une petite salade ainsi qu'une bouteille d'eau. À Menton, trois constructions modulaires ont été installées, formant un U donnant sur une cour entièrement grillagée, les sanitaires sont des WC chimiques de type « *chantier* » dont la salubrité est souvent déplorable. Il n'y a qu'un seul robinet, dans la cour. Les bagages des personnes sont, quant à

¹⁸ Pour plus de détail concernant les conditions de maintien dans chaque ZA, voir les rapports d'observations précédemment cités.

eux, laissés dans l'un des algecos donnant sur la rue, porte ouverte. La séparation entre les hommes et les femmes mais aussi les mineurs et les majeurs n'est, de plus, pas toujours respectée.

Des droits écartés

Selon l'article L. 221-4 du code de l'entrée et de séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), les droits prévus en zone d'attente sont :

- Avertir ou faire avertir l'hôte chez lequel la personne maintenue a indiqué qu'elle devait se rendre, son consulat ou le conseil de son choix,
- Refuser d'être réacheminé avant l'expiration du délai d'un jour franc,
- Bénéficier de l'assistance d'un interprète et d'un médecin,
- Communiquer avec un conseil,
- Quitter à tout moment la zone d'attente pour toute destination située hors de France,
- Accéder à l'information sur les droits que la personne est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile.

Les textes précisent que les personnes maintenues doivent être informées de leurs droits par la PAF « *dans les meilleurs délais* ». Or, il est fréquent que l'Anafé observe, lors de ses permanences juridiques ou lors de visites de zones d'attente, que celles-ci ne sont pas informées, ou du moins pas suffisamment, des procédures qui leur sont appliquées et de leurs droits en zone d'attente.

Une des raisons récurrentes du défaut d'information est celui de l'interprétariat. La personne qui se voit refuser l'entrée sur le territoire doit en effet bénéficier du concours d'un interprète « *dans une langue dont il est raisonnable de penser qu'il la comprend* » au cours de la procédure. Or, l'Anafé constate que dans de trop nombreux cas les personnes ne sont pas assistées par un interprète dans leur langue natale ou dans une langue qui leur permette de comprendre suffisamment tous les tenants et aboutissants de la procédure de maintien en zone d'attente.

Les personnes maintenues rencontrent des difficultés au moment d'exercer leurs droits (de communiquer avec l'extérieur, de consulter un médecin, de présenter un recours). Enfin, les décisions et les documents relatifs à la procédure sont en français.

Le « jour franc » permet de ne pas être réacheminé pendant un délai de 24 heures. Depuis 2003, la personne étrangère ne bénéficie plus automatiquement de ce droit au « jour franc » mais elle doit en faire la demande explicite (sous réserve qu'elle en ait réellement été informée). Pourtant, le bénéfice du « jour franc » est l'une des garanties essentielles de l'exercice effectif des droits, car il permet par exemple une prise de contact avec le consulat, un avocat ou la famille.

L'Anafé est préoccupée par l'application inégale et imparfaite de ces dispositions par la PAF.

Aux frontières intérieures, et notamment à la frontière franco-italienne, les personnes interpellées, que ce soit dans les gares, aux contrôles routiers, dans les sentiers de randonnées, *etc.*, se voient remettre, dans le cadre de procédures expéditives et sans aucune garantie, un refus d'entrée. Elles sont ensuite refoulées vers l'Italie. Entre le moment de la remise du refus d'entrée et le refoulement, les personnes peuvent être privées de liberté, le temps que les autorités italiennes acceptent que les autorités françaises les refoulent.

Ces privations de liberté peuvent ainsi aller de quelques minutes à plusieurs heures. Dans le cadre d'un contentieux inter-associatif, le Conseil d'État, par une décision rendue le 5 juillet 2017, a estimé que la « *durée raisonnable* » de l'enfermement dans les locaux privatifs de liberté aux frontières

intérieures était de quatre heures¹⁹. Or, à Menton par exemple, le poste de police italien fermant de 19h le soir à 8h le lendemain matin, des dizaines de personnes peuvent passer la nuit entière enfermées dans les constructions modulaires attenantes au poste de la PAF et donc bien au-delà de la durée admise par le Conseil d'État.

Pendant cette durée d'enfermement, les personnes ne peuvent bénéficier ni faire valoir aucun de leurs droits. Privées de liberté suite à une procédure expéditive au cours de laquelle elles n'ont pas eu d'information ni d'interprète la plupart du temps, elles sont donc enfermées sans pouvoir comprendre la procédure à leur encontre ni être informées de leurs droits dans une langue qu'elles comprennent et maîtrisent. De plus, elles ne sont pas non plus informées de la possibilité de faire une demande d'asile à la frontière ni de leur droit de contacter un médecin, un conseil, un avocat ou encore un proche.

Que ce soit en zone d'attente ou aux frontières intérieures, les personnes privées de liberté, lorsqu'elles sont informées de leurs droits, ne sont pas mises en mesure de les exercer.

Demander l'asile à la frontière : des entraves persistantes

Lorsqu'elles se présentent aux frontières, les personnes maintenues peuvent demander à entrer sur le territoire pour y enregistrer une demande d'asile. Il s'agit d'une procédure dérogatoire.

En zone d'attente, le ministère de l'intérieur rend une décision sur avis de l'OFPPRA, lequel a procédé à un entretien alors que la personne est privée de liberté.

Déjà, des difficultés d'enregistrement des demandes d'asile par la PAF, notamment dans les aéroports, sont également toujours très régulièrement constatées.

Après la condamnation de la France par la CEDH le 26 avril 2007²⁰, la loi dite « Hortefeux »²¹ crée un recours suspensif pour les demandeurs d'asile en zone d'attente. Pourtant, il ne peut être considéré comme effectif compte tenu des différentes contraintes pesant sur les requérants pour qu'ils puissent utilement contester leur refus : délais intenablement longs, recours à rédiger en français et à motiver en droit et en faits, conditions matérielles précaires, absence de permanence gratuite d'avocats pour les personnes qui n'auraient pas les moyens de faire appel à un avocat ou la possibilité de voir l'Anafé, etc.

En 2015, la loi relative au droit d'asile²² donne une définition légale du caractère « *manifestement infondé* » d'une demande, mais la marge de manœuvre laissée à l'officier de l'OFPPRA reste grande et l'examen de la demande est en pratique souvent similaire à celui d'une demande d'asile sur le territoire. Par ailleurs, cette loi introduit le maintien « exceptionnel » des mineurs isolés demandeurs d'asile (exceptions prévues concernant les faux documents et la provenance d'un pays « d'origine sûr » notamment), des « garanties procédurales particulières » pour les personnes vulnérables, l'application de la procédure Dublin à la frontière, la création des décisions d'irrecevabilité et la possibilité d'être accompagné à l'entretien mené par l'OFPPRA par un avocat ou par un représentant d'une association dûment habilitée.

En pratique, les conditions d'audition par l'OFPPRA restent inégales selon les zones d'attente et ne garantissent toujours pas la confidentialité des échanges : entretiens par téléphone ou par

¹⁹ CE, 5 juillet 2017, n° 411575.

²⁰ CEDH, 26 avril 2007, *Gebremedhin c. France*, no 25389/05.

²¹ *Loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile (dite loi « Hortefeux »)*.

²² *Loi n°2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile*.

visioconférence (sauf à Roissy où l'OFPRA est présent), problèmes d'interprétariat, entretiens expédiés, etc.

Le dédale de l'asile à la frontière reste de fait globalement inchangé. La procédure d'asile à la frontière continue d'être avant tout un outil de tri et de contrôle.

Alors que la France a ratifié la convention de Genève et a introduit un mécanisme particulier de demande d'asile à la frontière, ce droit est également quotidiennement bafoué aux frontières intérieures.

L'absence de demandes d'asile enregistrées à ces frontières le démontre. Alors même qu'une grande partie des personnes refoulées expriment leur souhait d'enregistrer une demande d'asile, ce souhait n'est pas pris en compte par les forces de l'ordre. Sans examen individuel de leur situation ni information sur leurs droits, les personnes ne peuvent avoir connaissance de ce droit à l'asile depuis la frontière. Dans le cas où des personnes sollicitent l'asile lors de leur interpellation, ces demandes ne sont pas prises en compte au motif que les personnes proviennent d'un autre État européen. Or, quelle que soit la provenance, ce ne sont pas aux forces de l'ordre de juger de la possibilité ou non pour une personne de demander l'asile. La demande doit pouvoir être enregistrée et il appartient à l'OFPRA ou au ministère de l'intérieur de déterminer si oui ou non la France doit examiner la demande.

En pratique, c'est donc tout simplement une violation quotidienne du droit d'asile et du principe de non-refoulement qui existe aux frontières intérieures et en zone d'attente.

Enfermer des mineurs : une pratique dangereuse

La privation de liberté des mineurs, quel que soit leur âge, qu'ils soient accompagnés ou non, continue d'être pratiquée en contradiction avec l'intérêt supérieur de l'enfant et les principes du droit international.

C'est en 2002 que la loi *relative à l'autorité parentale*²³ organise le maintien d'un mineur non accompagné en zone d'attente. Elle autorise ce maintien et prévoit la désignation d'un administrateur *ad hoc* pour le représenter. En théorie, ils doivent être maintenus dans des lieux séparés des majeurs. Quant aux mineurs accompagnant leurs parents, leur sort est lié à celui de l'adulte qui les accompagne – l'enfant reste enfermé aussi longtemps que ses parents. Il a été reconnu par la CEDH dans cinq arrêts rendus le 12 juillet 2016, que l'enfermement des mineurs bien qu'accompagnés de leurs familles dans des centres de rétention administrative est incompatible avec les articles 3, 5 et 8 de la convention, notamment en raison de l'impact négatif sur leur santé physique et psychologique²⁴. Or les similarités entre les zones d'attente et les centres de rétention administrative ne sont plus à démontrer.

De fait, il n'existe pas en zone d'attente de procédure particulière pour les mineurs isolés qui leur permettrait de bénéficier des mêmes protections que sur le territoire. Seuls quelques maigres aménagements ont été prévus pour tenir compte de leur vulnérabilité : accompagnement par un administrateur *ad hoc* et bénéfice du jour franc automatique (réintroduit avec la réforme de 2016). Cependant, ces garanties – déjà insuffisantes – ne sont pas toujours respectées. Le ministère de l'intérieur s'est également engagé à renvoyer les enfants vers le pays d'origine et non celui de

²³ *Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale.*

²⁴ CEDH, 12 juillet 2016, *A.B. et autres c. France*, n° 11593/12 ; *R.K. et autres c. France*, n° 68264/14 ; *A.M. et autres c. France*, n° 24587/12 ; *R.C. ET V.C. c. France*, n° 76491/14 ; *R.M. et autres c. France*, n° 33201/11.

provenance et ce, à la condition de s'être assuré de la prise en charge du mineur à l'arrivée (par de la famille ou une structure d'accueil). En pratique, cet engagement n'est pas toujours respecté.

Le climat concernant la minorité est également souvent plus à la suspicion qu'à la protection. Ainsi, si l'administration a un doute sur les déclarations du mineur (alors même parfois qu'il est en possession d'un document d'état civil attestant de la minorité), des « tests osseux » peuvent être réalisés, sans recueillir au préalable le consentement du mineur. Ces tests sont souvent utilisés comme preuve de la minorité/majorité alors même qu'ils sont critiqués pour leur manque de fiabilité et leur approximation. D'autres éléments peuvent être utilisés pour remettre en cause la minorité (référence à un passeport considéré comme faux par la PAF mais qui justifie malgré tout de considérer le jeune comme majeur par exemple...). Dans tous les cas, le doute ne profite pas aux mineurs enfermés en zone d'attente. Cette négation de la minorité a pour conséquence l'aggravation du trauma des mineurs et la perte des trois « garanties » : jour franc automatique, nomination d'un AAH et refoulement vers le pays origine.

Pour l'Anafé, l'objectif premier est donc la fin de l'enfermement de tous les mineurs aux frontières et que tout mineur isolé s'y présentant soit admis sur le territoire français et pris en charge au titre de la protection de l'enfance. La loi n°2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile prévoit que le maintien en zone d'attente d'un mineur isolé demandeur d'asile ne peut avoir lieu que « de manière exceptionnelle ». Pourtant, cette disposition n'a pas encore été appliquée.

De nombreux enfants sont également enfermés aux frontières intérieures. Accompagnés ou isolés, ces enfants peuvent se trouver privés de liberté dans des salles à part, au sein de locaux de police, quand ils ne sont pas enfermés, notamment à la frontière franco-italienne, au milieu des adultes, dans les constructions modulaires attenantes aux locaux de la PAF de Menton et de Montgenèvre.

Sous prétexte d'une « apparence majeure », des enfants voient leur minorité contestée et se trouvent privés de liberté dans des conditions indignes – autour d'adultes – et sans aucune prise en compte de leur âge et de leur nécessaire protection..

Y compris dans les cas où la minorité est prise en compte par les forces de l'ordre, des enfants se trouvent tout de même privés de liberté pendant plusieurs heures dans des salles au sein des locaux de la police aux frontières, en attendant qu'une organisation mandatée par le conseil départemental vienne les prendre en charge. Or, là encore, la durée peut être très variable, de quelques minutes à plusieurs heures.

Pour les mineurs accompagnés, notamment pour des enfants en bas âges, les conditions de maintien ne permettent pas de respecter l'hygiène et l'alimentation (pas de couches, ni de nourriture pour nourrisson), les droits et les enjeux propres à la nécessaire protection des enfants.

La prise en compte de « l'intérêt supérieur de l'enfant » dans les décisions de l'administration est donc mise en danger par des pratiques quotidiennes où l'enfermement et le refoulement priment sur le reste.

Se soigner : un accès toujours inégal à la santé

Toute personne maintenue en zone d'attente a, en théorie, le droit d'accéder à un médecin et à des soins appropriés. Ce droit est fondé sur les articles 3 (interdiction des traitements inhumains et dégradants) et 2 (droit à la vie) de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Pourtant, le respect du droit à la santé n'est pas complètement garanti en

zone d'attente, du fait d'un encadrement législatif quasiment inexistant et de pratiques contestables. Seul l'article L. 221-4 du CESEDA mentionne le fait que l'étranger doit être informé, dans les meilleurs délais, qu'il peut demander l'assistance d'un médecin. Cette définition vague laisse libre court à d'importantes dérives : non seulement les conditions d'accès aux soins et au médecin sont différentes selon les zones d'attente, mais l'information sur les droits y fait aussi souvent défaut.

Entre 2014 et 2015, l'Anafé a procédé à un état des lieux des conditions et pratiques en matière d'accès aux soins et au médecin en zone d'attente. Les résultats décrivent une situation critique en matière de droit à la santé. Les personnes maintenues doivent s'adresser à la PAF pour qu'un médecin soit contacté, ce qui peut prendre plusieurs heures (voire jours) si la personne n'est pas dans un état critique flagrant. Seule la zone d'attente de Roissy (ZAPI 3) dispose d'une unité médicale où les personnes maintenues peuvent se rendre a priori librement aux horaires d'ouverture. Cependant, ce sont les personnes qui doivent faire elles-mêmes la démarche si elles souhaitent voir un médecin. Or, bon nombre d'entre elles ne sont pas au courant qu'un médecin se trouve en ZAPI.

De nombreuses dérives portent ainsi atteinte à un accès égal et effectif des personnes maintenues à un médecin et aux soins : examens complémentaires évités au maximum, pathologies graves traitées superficiellement, absence de prise en charge psychiatrique, violations du code de déontologie médicale (avec la délivrance de certificats de compatibilité de l'état de santé avec le maintien en zone d'attente et le refoulement par exemple), violations du secret médical, interruptions de traitements, etc.

Privées d'informations sur leurs droits, notamment leur droit de voir un médecin, les personnes enfermées aux frontières intérieures se trouvent dans l'impossibilité d'accéder aux soins alors même que les conditions de privation de liberté peuvent générer des problèmes de santé. De même, privées de leurs bagages, les personnes sous traitement se trouvent souvent dans l'impossibilité d'y avoir accès, posant de réels soucis pour leur santé et la continuité de leur traitement.

Pour les personnes blessées au cours d'interpellations, si certaines ont pu être emmenées dans des hôpitaux à proximité des frontières intérieures, nombreuses sont celles qui ont ensuite été ramenées à la frontière pour être privées de liberté et/ou refoulées. Ce n'est alors qu'une fois en Italie ou en Espagne qu'elles ont pu être soignées.

De plus, au-delà de la prise en charge et de l'accès aux soins au moment de la privation de liberté, l'enfermement dans des conditions déplorables telles qu'elles existent aux frontières intérieures peut provoquer des séquelles sur la santé des personnes, du fait de l'absence de nourriture suffisante, de l'impossibilité de s'allonger, de l'absence de couverture, des systèmes de climatisation / chauffage défaillants, etc. Ces conditions d'enfermement ont également des conséquences en termes de santé mentale pour les personnes, qui sont généralement rencontrées en état de décompensation après leur refoulement vers l'Italie ou l'Espagne.

Malgré de nombreuses alertes et saisines de l'Anafé concernant l'accès aux soins et au médecin dans les zones d'attente ou aux frontières intérieures, la situation reste inchangée. Qu'il s'agisse du droit d'asile, de la protection des mineurs, du droit à la santé, de l'exercice effectif des droits ou de la dignité, l'enfermement aux frontières ne permet pas de respecter les personnes.

Quelle impunité des actes de violence dans les lieux privatifs de liberté aux frontières ?

L'Anafé recueille régulièrement des témoignages dénonçant des pressions, intimidations et menaces ainsi que des violences verbales ou physiques commises par le personnel des forces de l'ordre. Ces actes de violence interviennent à différents stades du maintien des personnes étrangères en zone d'attente, généralement en aéroport, à leur arrivée, lors d'une tentative de renvoi ou au moment de leur refoulement, mais également parfois pendant leur maintien. Des personnes ont allégué avoir été fouillées à nu, insultées ou violentées par des policiers.

Malgré la possibilité de signalements au juge des libertés et de la détention, au procureur de la République, de saisine du Défenseur des droits, du Contrôleur général des lieux de privation de liberté, du ministère de l'intérieur, ou d'une plainte déposée par l'intéressé, l'Anafé déplore une absence d'enquête et de sanctions pour les faits de violence dénoncés.

Concernant les dossiers suivis par l'Anafé, les signalements au procureur et les plaintes déposées sont tous restés sans suite et, lorsqu'une enquête a été diligentée, elle a été classée sans suite faute d'éléments suffisants.

La possibilité de déposer une plainte pour violences policières en zone d'attente est illusoire. Les personnes maintenues et fragilisées par les actes subis hésitent à dénoncer les comportements dont elles ont été victimes, par peur de représailles, notamment d'un refoulement immédiat. À cela s'ajoute que le seul interlocuteur pour recueillir une plainte pour violences commises par les agents de la PAF n'est autre que la PAF elle-même. Pour déposer une plainte directement auprès du procureur de la République, en pratique le concours d'un avocat ou d'une association est nécessaire.

L'absence d'accès aux droits pour les personnes privées de liberté aux frontières intérieures a pour première conséquence une grande difficulté d'accéder au juge et de faire des recours dénonçant ces violations des droits. Cela est d'autant plus difficile dans le cas de dénonciations de violence.

En effet, de nombreuses personnes témoignent régulièrement de violences subies au cours du contrôle ou de leur privation de liberté aux frontières intérieures, de la part de forces de l'ordre. Dans ce second cas, des témoignages de violences ont été recueillis, notamment pour des personnes ayant demandé à accéder à un bagage ou à pouvoir contacter un proche. Au-delà de ces violences physiques, les témoignages de violences verbales et psychologiques sont également nombreux. Ainsi, des personnes ont témoigné du sentiment d'avoir été traitées comme des « criminelles » ou encore comme des « animaux ».

Si la dénonciation des violences est difficile en zone d'attente, elle l'est également dans ces lieux privatifs de liberté où les personnes ne peuvent avoir accès à des conseils et/ou des avocats qu'après leur refoulement, ce qui les empêche en pratique déposer plainte. Par ailleurs, de par leur situation de transit et d'urgence, certaines de ces personnes qui sont refoulées aux frontières intérieures de la France ne souhaitent généralement pas forcément porter plainte pour dénoncer des pratiques en attaquant les représentants de l'ordre de l'État dans lequel elles souhaitent entrer.

L'opacité des pratiques existantes dans ces lieux de privation de liberté s'épaissit donc, créant un cercle vicieux où une marge de manœuvre d'autant plus importante existe, avec les risques de dérives associés (pressions, intimidations, violences), le tout demeurant dans l'impunité et à l'abri des regards.

Des renvois à tout prix

Lorsqu'une personne est refoulée, peu importe le motif pour lequel elle avait été placée en zone d'attente, elle sera quasi systématiquement remise aux autorités du pays dans lequel elle est renvoyée. Si la personne étrangère est renvoyée avec escorte, celle-ci la remet aux autorités locales. Si elle est renvoyée sans escorte, il appartient à la compagnie aérienne de prévenir les autorités du pays de renvoi à qui le commandant de bord remettra à l'arrivée les documents de voyage de l'étranger. Sous la pression des autorités françaises – et surtout en raison d'une politique toujours plus répressive qui condamne les compagnies si elles ne mettent pas en œuvre le réacheminement, de plus en plus de compagnies ont recours à des services d'escortes privées, ce qui laisse craindre une escalade des violences lors des refoulements.

Tout refoulement est générateur de risques de mauvais traitements dans le pays de provenance et/ou d'origine. Les personnes peuvent se retrouver en grandes difficultés : renvoyées sans documents d'identité/de voyage car considérés comme faux et donc conservés par la PAF, incarcérations, interrogatoires, renvois en cascade (application de la règle du renvoi vers le pays de provenance) jusqu'au pays d'origine où des craintes sont invoquées, renvois vers un réseau de traite, remises de documents relatifs à la demande d'asile aux autorités, situations de grande précarité, etc. La PAF n'a alors aucun contrôle sur ce qui peut advenir de la personne à son arrivée et sur la remise effective des documents. Puisque la loi prévoit que la personne étrangère est maintenue le temps d'organiser son départ, seul cet objectif compte pour l'administration.

Aux frontières intérieures également, l'objectif de refoulement prime sur le reste. Les personnes sont privées de liberté en attente de ce refoulement qui se fait sans considération des conditions dans lesquelles les personnes se trouvent de l'autre côté de la frontière. En pratique, il y a beaucoup de refoulement « à chaud » c'est-à-dire sans que les personnes ne soient privées de liberté, voire même sans qu'une procédure ne leur ait été notifiée (notamment à la frontière franco-espagnole).

À la frontière franco-italienne, le refoulement signifie souvent des kilomètres de marche afin de rejoindre Vintimille où les conditions de vie sont très précaires, dans la rue ou dans des campements informels. Cela, quand ce n'est pas un bus pour Tarente, hotspot dans le sud de l'Italie, qui attend les personnes refoulées par les autorités françaises tout de suite après la frontière afin de les éloigner – au moins temporairement.

Face à ces évolutions législatives et à ces pratiques abusives, l'Anafé a peu à peu développé de nouvelles revendications : la fin de l'enfermement des mineurs, la mise en place par les pouvoirs publics d'une permanence gratuite d'avocats, le droit au recours suspensif et l'accès au juge garanti pour tous. Mais c'est face à la persistance des violations des droits et pour rester en cohérence avec ses observations et ses analyses que l'Anafé a décidé de revendiquer plus globalement la fin de l'enfermement administratif des personnes étrangères aux frontières.

Repenser les vulnérabilités : l'enfermement, créateur de vulnérabilité

L'opposition de principe à l'enfermement invite à revisiter la notion de vulnérabilité, récurrente dans les débats sur le traitement réservé aux personnes étrangères et sur les éventuelles alternatives à proposer à certaines catégories de personnes (enfants, accompagnés ou non, familles, personnes atteintes de maladies physiques et/ou mentales, ou encore demandeurs d'asile).

Le cas des mineurs isolés est emblématique des positionnements mettant en évidence une incompatibilité entre la logique d'enfermement et la protection de certaines personnes et certains

principes (ici, l'intérêt supérieur de l'enfant). De plus, les critères de vulnérabilité peuvent se recouper, par exemple lorsqu'il s'agit d'un mineur isolé malade demandeur d'asile. Or, malgré de nombreuses prises de position tranchées sur la question, l'enfermement des personnes dites « vulnérables » perdure (exemple des mineurs isolés qui continuent d'être privés de liberté en zone d'attente malgré les multiples recommandations adressées à la France à ce sujet).

Il en va de même pour les personnes malades. Or, l'accès aux soins dans les lieux de privation de liberté, y compris les lieux d'enfermement des étrangers, est souvent difficile, voire impossible. Le centre Primo Levi évoque ainsi la situation d'un homme, en février 2014, atteint de troubles psychiques graves et enfermé à Toulouse en vue de son expulsion. Au lieu de recevoir des soins psychiatriques appropriés, il a passé huit jours dans une cellule d'isolement disciplinaire ce qui a aggravé sa souffrance psychique²⁵.

Alors que les personnes définies comme « vulnérables » sont présentées comme devant bénéficier d'une attention particulière, leur privation de liberté perdure donc dans les faits.

Se pose également la question des personnes qui n'entrent pas dans ces catégories de vulnérabilité, qui résultent de constructions politiques et juridiques situées dans le temps. La notion de vulnérabilité connote ainsi une hiérarchie entre les personnes.

On peut, au contraire, inverser le raisonnement et repenser l'enfermement des personnes en migration comme un facteur de vulnérabilité en tant que tel. À cet égard, la privation de liberté a des conséquences sur toute personne, quelle qu'elle soit. Ce constat suffit à lui seul à justifier une opposition de principe à l'enfermement. Pour illustrer cette réflexion, prenons l'exemple d'une personne adulte, en bonne santé, qui voyage pour le travail et se retrouve en zone d'attente. La situation de privation de liberté dans laquelle elle se trouve peut réveiller en elle du stress, de la honte et de la colère. Elle perd l'appétit et ne dort plus, son état de santé se dégrade très vite et elle est totalement affaiblie, à la fois sur le plan psychologique et physique. Dans cette situation, une personne qui n'était *a priori* pas « vulnérable », du moins dans le sens communément reconnu à ce terme, le devient du fait de l'enfermement. D'ailleurs, les observations de l'Anafé démontrent l'impact dévastateur de l'enfermement sur la santé mentale et physique des personnes dans les zones d'attente²⁶.

Au-delà de la vulnérabilité, l'enfermement pose des questions éthiques. Or, ces questionnements prennent d'autant plus d'ampleur que les considérations éthiques sont souvent très éloignées des logiques de profit et de rentabilité des entreprises sous-traitantes.

Pour autant, il faut sans doute s'interroger sur la connotation que revêt la notion de vulnérabilité vis-à-vis des personnes en migration. En parlant de l'enfermement uniquement sous le prisme de la vulnérabilité, ne court-on pas le risque de donner une image passive des personnes étrangères privées de liberté, occultant ainsi les résistances politiques que celles-ci opposent régulièrement aux autorités²⁷ ? C'est aussi pour se faire l'écho et le soutien de cette contestation active des étrangers eux-mêmes que l'on doit s'opposer par principe à leur enfermement. C'est donc par solidarité et non par pitié ou charité que le positionnement de l'Anafé s'affirme. D'où la nécessité de dépasser dans une certaine mesure le concept de vulnérabilité, pour mieux défendre un idéal de liberté et d'égalité pour toutes et tous.

²⁵ Centre Primo Levi, *Soigner ou expulser ?*

²⁶ Voir en ce sens les rapports précédemment cités.

²⁷ Olivier Clochard, « Révoltes, protestations et résistances du quotidien' : des étrangers à l'épreuve de la détention », *Migrations Société*, vol. 164, n° 2, 2016, p. 57-72.

Face à ces constats, quelles options ?

Les constats de longue date de l'Anafé conduisent *in fine* à explorer les réponses politiques et juridiques possibles, au-delà des prétendues alternatives qui reproduisent le même schéma. Plus encore que des réponses, ce sont des réflexions critiques auxquelles nous invite l'opposition de principe à l'enfermement.

Les fausses solutions : les alternatives à l'enfermement

À la personne qui émet l'idée selon laquelle l'enfermement n'est pas « la » solution et qu'il devrait y être mis fin, est souvent demandé quelle alternative pourrait ou devrait alors être mise en place.

Les représentants politiques européens et nationaux n'ont de cesse de proposer des soi-disant alternatives à l'enfermement. Or, ces prétendues alternatives répondent en réalité à des objectifs similaires. En effet, derrière des mesures dites « alternatives » telles que l'assignation à résidence, la surveillance électronique ou encore l'aide au retour dit « volontaire », il est possible de retrouver les mêmes logiques de contrôle des corps et des mouvements. Sous couvert d'un nouveau vocabulaire, l'enfermement persiste tout en étant redéfini dans de nouveaux espaces et sous des formes différentes.

Par exemple, l'assignation à résidence est souvent présentée comme une alternative à l'enfermement. Les articles L. 551-1 et L. 561-2 du CESEDA consacrent d'ailleurs l'assignation à résidence comme principe et l'enfermement en centre de rétention administrative pour les personnes sous le coup d'une mesure d'éloignement comme l'exception. Cependant, loin de réduire les atteintes aux droits dont pâtissent les personnes étrangères enfermées, l'assignation à résidence tend à les isoler et à les invisibiliser. En effet, aucun dispositif d'accès aux droits n'est prévu, ni même un accès à l'information sur la procédure et les recours possibles. Cette autre forme d'enfermement, invisible aux yeux de la société civile, permet à l'administration d'expulser à tout moment, à l'occasion d'un pointage ou lors d'une interpellation à domicile, sous un contrôle judiciaire pas souvent respecté.

Ainsi, loin d'être une alternative à l'enfermement, l'assignation à résidence reproduit les violations des droits constatées dans les lieux d'enfermement, et ce, dans une apparence de respect des personnes. En réalité, les pratiques sont opaques et souvent vicieuses. De même, la personne sous surveillance électronique se retrouve enfermée dans son quotidien et toujours associée à l'image d'une menace, d'un délinquant.

Ainsi, ces dispositifs demeurent des mesures coercitives, dans lesquelles les logiques de mise à l'écart, de stigmatisation et de traitement différent des personnes en migration perdurent. Derrière l'expression « d'alternatives », ce sont donc bien finalement les mêmes dispositifs qui sont mis à l'œuvre, avec leurs mêmes conséquences en termes de violation des droits fondamentaux.

Repenser le droit : une solution ?

Si les « alternatives » présentées à l'enfermement ne permettent pas aux personnes de bénéficier et d'exercer leurs droits, une possibilité ne serait-elle donc pas de faire évoluer le droit?

En effet, s'opposer par principe à l'enfermement ne signifie pas nécessairement aller à l'encontre du droit. Tout dépend du droit, des droits en question. Il est tout à fait possible, à partir de principes du droit positif (en vigueur aujourd'hui), de proposer une réinterprétation contemporaine de droits

fondamentaux aussi essentiels que le droit à la liberté, l'interdiction de la torture et des mauvais traitements, le droit au respect de la vie privée et familiale, ou encore l'intérêt supérieur de l'enfant. C'est par la jurisprudence que ces droits ont été interprétés et qu'ils peuvent être réinterprétés. Le droit évolue : ce qui était conforme aux droits fondamentaux hier ne l'est plus forcément aujourd'hui. Une conception selon laquelle l'enfermement à des fins de contrôle migratoire est toujours, en soi, une violation des droits fondamentaux est possible. Cette pratique n'aurait alors plus sa place dans notre ordre juridique.

Pour mieux comprendre, prenons l'exemple de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ce traité international signé en 1950 dans le cadre du Conseil de l'Europe (organisation régionale de 47 pays aujourd'hui) protège entre autres le droit à la vie (article 2), le droit à ne pas subir la torture et des traitements inhumains et dégradants (article 3), le droit à la liberté et à la sûreté (protection contre l'enfermement arbitraire, article 5), le droit à un procès équitable (article 6), le droit au respect de la vie privée et familiale (article 8), le droit à un recours effectif (article 13) et le droit à la non-discrimination dans la garantie des autres droits protégés par la convention (article 14).

Ces droits ont été concrétisés par la Cour européenne des droits de l'homme, chargée d'appliquer la convention au même titre que les tribunaux nationaux. La Cour de Strasbourg est saisie en dernier ressort, une fois les voies de recours nationales épuisées. Elle est responsable d'uniformiser l'interprétation de la convention, qui peut être amenée à évoluer au cours du temps. Comme le rappelle fréquemment la Cour, la convention n'est pas un texte figé dans le passé, mais au contraire un « *instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles* »²⁸. Ainsi, en 1999, dans une affaire visant la France pour des violences policières, la Cour a estimé « *que le niveau d'exigence croissant en matière de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, parallèlement et inéluctablement, une plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes aux valeurs fondamentales des sociétés démocratiques* »²⁹. Sur ce fondement, elle a justifié que des actes autrefois considérés comme des traitements inhumains et dégradants puissent être requalifiés en actes de torture (plus graves dans l'échelle d'intensité des mauvais traitements).

Dans le même esprit, pourquoi ne pas affirmer clairement l'idée que l'enfermement des personnes en migration constitue un mauvais traitement tombant sous le coup de l'article 3, ainsi qu'une ingérence disproportionnée dans leur vie privée et familiale ? Certes, l'article 5 de la convention prévoit expressément la possibilité d'enfermer les personnes étrangères à des fins de contrôle migratoire (sous certaines conditions). Toutefois, ces dispositions adoptées en 1950 se caractérisent aujourd'hui par leur obsolescence. D'ailleurs, d'autres clauses de l'article 5, qui autorisent des privations de liberté pour les vagabonds, les personnes atteintes de maladies mentales ou encore les personnes alcooliques, ont été interprétées plus strictement au gré des évolutions sociétales³⁰.

Parmi les pistes de réflexion concernant la réinterprétation des droits, on peut aussi citer la question des garanties procédurales dont peuvent se prévaloir les personnes étrangères face à une décision administrative d'enfermement (et notamment de maintien en zone d'attente). À cet égard, on peut souligner le paradoxe suivant : les personnes privées de liberté dans le cadre d'une procédure administrative (rétention administrative, zone d'attente) ne bénéficient pas de certaines garanties accessibles aux personnes privées de liberté dans le cadre d'une procédure pénale. Cela s'explique notamment par l'interprétation restrictive de l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme, déclaré inapplicable aux procédures administratives concernant les étrangers. Cette

²⁸ CEDH, 25 avril 1978, *Tyrer c. Royaume Uni*, req. n° 5856/72.

²⁹ CEDH, 28 juillet 1999, *Selmouni c. France*, req. n° 25803/04.

³⁰ Galina Cornelisse, *Immigration Detention and Human Rights. Rethinking Territorial Sovereignty*, Martinus Nijhoff Publishers, 2010.

disposition garantit le droit à un procès équitable (incluant le droit d'être assisté d'un avocat dès le début de la procédure), et s'applique aux « *contestations sur des droits et obligations de caractère civil* » et aux « *accusations en matière pénale* ». Or, la Cour a écarté les procédures administratives relatives à l'entrée, au séjour et à l'éloignement des étrangers³¹.

Une évolution de l'interprétation des textes par les juges sur la question serait possible, tout en veillant à ne pas justifier le mouvement de « criminalisation » des personnes étrangères, qui passe notamment par la mise en place d'un nombre croissant d'infractions visant le non-respect des règles en matière d'entrée et de séjour des personnes en migration. On peut par ailleurs souligner, en prenant la même précaution, que l'enfermement administratif s'inscrit en réalité dans un continuum de l'enfermement qui comporte l'enfermement pénal (passages de zone d'attente à la garde-à-vue, au centre de rétention administrative, à la prison, *etc.*). Il n'y a dès lors aucune raison de différencier ces deux formes d'enfermement, qui servent le même objectif de contrôle et de mise à l'écart des étrangers.

Mais réinterpréter les droits n'est pas une approche purement prospective. On trouve des avancées significatives en dehors du droit français et de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ou de la Cour de justice de l'Union européenne). Le droit comparé fournit ainsi des exemples d'interprétations plus protectrices des droits des étrangers. Par exemple en Amérique du Sud où les cours constitutionnelles et surtout la Cour interaméricaine des droits de l'homme insistent davantage sur les droits des personnes étrangères³². En se penchant sur la jurisprudence de ces juridictions en matière d'enfermement des étrangers, un éventuel point d'ancrage critique de l'enfermement pourrait être mis à jour, ce qui permettrait de montrer qu'une interprétation plus restrictive des droits est un choix, et non une application mécanique de principes juridiques intangibles.

Aux mêmes fins, on peut aussi se tourner plus amplement vers les travaux abondants des différentes instances internationales et régionales de protection des droits de l'homme (comités onusiens, Conseil de l'Europe, *etc.*). Concernant l'enfermement des enfants étrangers, on peut par exemple citer le Comité des droits de l'enfant des Nations unies, qui a considéré en novembre 2017, dans une observation générale conjointe avec le Comité pour la protection des droits des travailleurs migrants, que « *la possibilité de placer des enfants en détention en tant que mesure de dernier ressort, qui peut s'appliquer dans des contextes tels que la justice pénale des mineurs, n'est pas applicable dans les procédures relatives à l'immigration parce qu'elle entrerait en conflit avec le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant et avec le droit au développement* ». Les deux comités onusiens en ont conclu que l'enfermement des enfants et des familles à des fins de contrôles migratoires doit être interdit par la loi et que son abolition doit être assurée dans les politiques et les pratiques des États³³.

Toujours sur le même sujet, en février 2018, le groupe de travail des Nations unies sur la détention arbitraire a estimé que « *la détention des enfants du fait du statut migratoire de leurs parents violera toujours le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant et constitue une violation des droits de l'enfant. Les enfants ne doivent pas être séparés de leurs parents et/ou de leurs responsables légaux. La*

³¹ CEDH, 5 octobre 2000, *Maaouia c. France*, req. n° 39652/98.

³² Diego Acosta, *The National versus the Foreigner in South America: 200 Years of Migration and Citizenship Law*, Cambridge University Press, 2018.

Marie-Bénédicte Dembour, *When Humans Become Migrants: Study of the European Court of Human Rights with an Inter-American Counterpoint*, Oxford University Press, 2015.

³³ Comité des droits de l'enfant et Comité pour la protection des droits des travailleurs migrants des Nations unies, « Observation générale conjointe n° 4 (2017) du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 23 (2017) du Comité des droits de l'enfant sur les obligations des États en matière de droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales dans les pays d'origine, de transit, de destination et de retour », 16 novembre 2017, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23.

détention des enfants dont les parents sont détenus ne devrait pas être justifiée sur le fondement du maintien de l'unité familiale [...]»³⁴.

À travers le droit du Conseil de l'Europe, le droit comparé ou encore les recommandations des instances onusiennes, d'autres perspectives, autres que celles de l'enfermement et de ses alternatives, peuvent être entrevues. Si c'est la logique de l'enfermement qui est retenue et promue comme seul modèle possible par l'Union européenne et ses États membres dont la France, c'est qu'elle revêt des enjeux politiques et économiques d'un intérêt certains – l'encampement et la lutte contre l'immigration dite « irrégulière » permettant le développement de toute une partie de l'économie³⁵. Lutter et dénoncer l'enfermement administratif nécessite alors de repenser le modèle politique dans lequel nous nous situons actuellement.

Déconstruire politiquement l'enfermement : une nécessité

Au-delà des questions juridiques qu'il suscite, l'enfermement des personnes étrangères est lourd de sens politiquement et symboliquement. La banalisation du confinement, alors que les textes prévoient qu'il n'y soit recouru qu'en dernier ressort, procède d'une logique de durcissement politique à l'égard des personnes en migration. Comme en témoigne la carte des camps du réseau Migreurop³⁶, les lieux et les formes d'enfermement prolifèrent. Cette évolution n'est pas anodine. Elle correspond à un héritage colonial français et européen consistant à « encamper », mettre à l'écart, gérer les corps d'individus considérés, voire construits, comme « indésirables »³⁷. La zone d'attente appartient à ce « monde », cet « archipel des camps » très divers et en expansion constante³⁸.

Selon l'anthropologue Nicholas de Genova, ce qui s'y joue est clair : les États imposent aux personnes étrangères une condition juridique précaire, qui se décline sous deux formes – « l'éloignabilité » (*deportability*) et « l'enfermabilité » (*detainability*). La personne étrangère se caractérise ainsi par le fait qu'elle peut toujours, dans une certaine mesure, être enfermée, et ce, de manière facilitée par rapport à d'autres formes de privation de liberté. Même lorsqu'il s'agit d'enfants non accompagnés demandeurs d'asile, dont l'enfermement est censé être prohibé par la directive européenne *Procédure*³⁹, des exceptions demeurent concernant ceux qui ont « *présenté de faux documents d'identité ou de voyage, fourni de fausses indications ou des documents concernant [leur] identité, [leur] nationalité ou les modalités de [leur] entrée en France* » et ceux dont « *la présence en France [...] constitue une menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sûreté de l'État* »⁴⁰.

³⁴ Groupe de travail des Nations unies sur la détention arbitraire, "Revised Deliberation n° 5 on Deprivation of Liberty of Migrants", 7 février 2018.

³⁵ Claire Rodier, *Xénophobie business. A quoi servent les contrôles migratoires ?* La Découverte, 2012.

³⁶ Migreurop, *Carte des camps 2016 : désolation(s) aux frontières de l'Union*, octobre 2016.

³⁷ Marc Bernardot, *Camps d'étrangers*, Editions du Croquant, 2008.

³⁸ Marc Bernardot, « Les camps d'étrangers, dispositif colonial au service des sociétés de contrôle », *Projet*, n° 308, 2009, p. 41-50.

Michel Agier et Stefan Le Courant (dir.), *De Lesbos à Calais : comment l'Europe fabrique des camps*, Le Passager clandestin, 2017.

Olivier Le Cour Grandmaison, Gilles Lhuillier et Jérôme Valluy (dir.), *Le retour des camps ? Sangatte, Lampedusa, Guantanamo*, Autrement, 2007.

Andrew Crosby et Andrea Rea, « La fabrique des indésirables. Pratiques de contrôle aux frontières dans un aéroport européen », *Cultures & Conflits*, n° 103-104, automne-hiver 2016, p. 63-90.

³⁸ Michel Agier (dir.), *Un monde de camps*, La Découverte, 2014.

Open Access Now, « La face cachée des camps d'étranger.e.s en Europe », juillet 2014.

³⁹ [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.

⁴⁰ Nicholas de Genova, « Detention, Deportation, and Waiting: Towards a Theory of Migrant Detainability », *Global Detention Project Working Paper No. 18*, novembre 2016.

Nicholas de Genova, « Migrant 'Illegality' and Deportability in Everyday Life », *Annual Review of Anthropology*, vol. 31, 2002, p. 419-447.

Ceci démontre que même les enfants, dont la protection fait en principe consensus, n'échappent pas à la condition « d'étranger », aux stigmas qui l'accompagne (suspicion de fraude, menace sécuritaire) et aux pratiques coercitives de l'administration.

En rejetant clairement l'héritage colonial de l'encampement, il s'agit aussi de remettre en question des rapports de force inégaux sous-jacents entre les pays européens, tels que la France, et des pays en développement. Ainsi, la politique européenne de voisinage est souvent utilisée aux fins de lutter contre l'immigration dite « irrégulière ». L'exemple du Maroc ou de la Turquie est à ce titre révélateur, associant des enjeux de soutien financier par les pays européens en contrepartie de mesures de contrôle des migrations.

Autre exemple : celui des politiques d'externalisation des contrôles aux frontières, y compris à travers l'enfermement dans des pays tiers, qui sont généralement des pays dits « du Sud ». L'annonce par les institutions européennes de la création de plateformes de débarquement en dehors de l'espace européen en est une illustration. Derrière ces nouveaux mots, ce sont pourtant bien des logiques d'enfermement qui peuvent être mises en lumière avec, toujours, l'objectif politique mais aussi symbolique de repousser le plus loin possible du territoire européen et d'invisibiliser les personnes en migration. Paradoxalement, il s'agit aussi d'une mise en scène, d'un « *spectacle de la frontière* »⁴¹.

En effet, dans un monde contemporain où la souveraineté des États, sous ses formes traditionnelles, apparaît questionnée, la logique de contrôle aux frontières et d'enfermement des personnes étrangères participe à une image de reprise de contrôle sur son propre territoire. Les murs, qu'ils soient frontaliers ou dans les lieux d'enfermement, en sont l'une des expressions symboliques⁴². Or, ces objectifs inavoués de contrôles des mouvements occultent l'héritage historique des migrations qui ne cessent, depuis des millénaires, de construire et faire évoluer l'ensemble des sociétés.

Ce sont également les images véhiculées par les mots « migrants », « étrangers », « non-admis », « clandestins », « maintenus » qu'il faut déconstruire. En effet, l'image de « l'étranger » comme forcément dangereux, menaçant, renforce les politiques de mise à l'écart des personnes en migration.

Aux frontières – qu'elles soient terrestres, ferroviaires, maritimes, aériennes, l'enfermement se double d'une dimension de « tri à l'entrée », qui connote l'idée de « prévention », de mise à l'écart, avant même que la personne n'atteigne le territoire. Celle-ci est considérée comme présentant un danger potentiel, un « risque migratoire ». Apparaît alors un cercle vicieux, auto-entretenu, qui légitime *in fine* dans les discours politiques l'enfermement des personnes étrangères, associées à l'image de « délinquants » placés derrière des barreaux. Tout ceci participe à la « criminalisation » d'un certain groupe de personnes.

C'est cette logique néfaste, toujours plus prégnante, que l'Anafé entend dénoncer à travers son opposition de principe à l'enfermement. En définitive, une question se pose. Qui sommes-nous pour accepter qu'une personne se retrouve enfermée au seul motif qu'elle est considérée comme étant « étrangère » ?

⁴¹ Nicholas de Genova, « Spectacles of Migrant 'Illegality': the Scene of Exclusion, the Obscene of Inclusion », *Ethnic and Racial Studies*, vol. 36, n° 7, p. 1180-1198.

⁴² Wendy Brown, *Murs. Les murs de séparation et le déclin de la souveraineté étatique*, Les Prairies Ordinaires, 2009.