

LA PROCEDURE ET LA DEFENSE DES DROITS EN ZONE D'ATTENTE

SUPPORT DE FORMATION

Siège de l'Anafé
21 ter, rue Voltaire
75011 Paris
Téléphone / télécopie : 01 43 67 27 52
contact@anafe.org
Site internet : www.anafe.org

SOMMAIRE

I. Les enjeux de la défense des droits au regard des récentes réformes législatives - p.4

II. Qu'est-ce qu'une zone d'attente ? - p.8

III. Qui peut être maintenu en zone d'attente ? - p.10

1. Les « non admis »
2. Les personnes en transit interrompu
3. Les personnes sollicitant leur admission sur le territoire au titre de l'asile
4. Les mineurs isolés étrangers

IV. La procédure de maintien en zone d'attente - p.18

1. Notification du maintien en zone d'attente et des droits
2. Délais
3. La sortie de zone d'attente

V. La procédure devant le juge des libertés et de la détention (JLD) - p.24

1. L'intervention du JLD
2. Voies de recours
3. La règle « pas de nullité sans grief » en matière de prolongation du maintien en zone d'attente par le JLD
4. La purge des nullités invoquées postérieurement à la première audience de prolongation devant le JLD ou la défiance envers le juge judiciaire
5. Les garanties de représentation et le contrôle sur l'exercice des droits
6. La délocalisation des audiences JLD du TGI de Bobigny en ZA de Roissy
7. La visio-audience

VI. Le contrôle du juge administratif - p.32

1. La notification du refus d'entrée (motivation, contradictoire et interprétariat)
2. Les référés administratifs
3. La saisine de la CEDH : ultime recours contre le renvoi ?

VII. Les demandes d'admission sur le territoire au titre de l'asile - p.36

1. Procédure
2. Qu'est-ce que le « manifestement infondé » ?
3. Les décisions d'irrecevabilité de la demande d'asile à la frontière
4. La procédure Dublin appliquée à la frontière
5. Personnes vulnérables et « garanties procédurales particulières »
6. Maintien « exceptionnel » des mineurs isolés demandeurs d'asile

VIII. Les requêtes dans le cadre d'une demande d'asile (Art. L. 213-9 CESEDA) - p.44

1. Conditions de dépôt d'une requête en annulation d'une décision de refus d'admission sur le territoire au titre de l'asile
2. Motivation de la requête
3. Assistance d'un avocat et d'un interprète limitée à l'audience
4. L'examen de la requête par le juge administratif
5. Voies de recours

IX. Le rétablissement des contrôles aux frontières internes et état d'urgence - Conséquences en zone d'attente - p.48

1. L'état d'urgence comme motif de prolongation de maintien
2. Conséquences du rétablissement des contrôles aux frontières internes

X. L'Anafé et de ses permanences - p.52

Une Boîte à outils pour les avocats est disponible sur le site de l'Anafé, comprenant notamment :

- des supports de formation
- des recueils de jurisprudences
- un kit de coordonnées utiles
- différents documents pratiques
- des modèles de recours

Pour aller plus loin, voir les rapports de l'Anafé :

« Des zones d'atteintes aux droits » (novembre 2015)

« Voyage au centre des zones d'attente » (novembre 2016)

« Note d'analyse : Rétablissement des contrôles aux frontières internes et état d'urgence - Conséquences en zone d'attente » (mai 2017)

« Rapport "Privation de liberté en zone d'attente : Les maintenus face à la justice", Notes sur "Les visas de transit aéroportuaire imposés par la France" et "L'existence légale des zones d'attente" » (juillet 2017)

« Aux frontières des vulnérabilités - Rapport d'observations dans les zones d'attente 2016-2017 » (février 2018)

« Note d'analyse : Délocalisation des audiences à Roissy - Une justice d'exception en zone d'attente » (juillet 2018)

I. Les enjeux de la défense des droits au regard des récentes réformes législatives

La loi n°92-625 du 6 juillet 1992¹ est venue donner un cadre légal à l'enfermement aux frontières. Un régime juridique particulier a donc été mis en place dans ces « zones frontières » qui étaient avant 1992 des zones de non droit.

Depuis, les réformes législatives successives se sont inscrites dans le cadre de politiques migratoires nationales et européennes centrées sur une approche quantitative, sécuritaire et répressive.

Le droit international proclame le droit de chacun de quitter tout pays, y compris le sien, et d'y revenir. Il protège également toute personne en migration contre les mauvais traitements et violations de ses droits fondamentaux. Si la libre circulation à l'intérieur de l'espace européen s'accompagne d'une surveillance accrue des frontières extérieures, cela se traduit aussi par une politique migratoire décidée par les gouvernements des Etats membres toujours plus répressive et dangereuse.

Ce durcissement des politiques migratoires européennes et françaises a pour conséquence directe la baisse constante des arrivées par les voies dites « régulières » et se traduit par l'externalisation des contrôles et le développement années après années des entraves pour les personnes désirant arriver sur le territoire européen : édification de murs, militarisation des frontières, mise en place de hotspots, refus de délivrer des visas, maintien des visas de transit aéroportuaire, multiplication des fichiers, rôle des compagnies de transport, enfermement...

Parce qu'elles sont un espace tampon, un sas de privation de liberté entre l'extérieur et l'intérieur du territoire national, les zones d'attente sont révélatrices de la priorité donnée par les autorités au contrôle des frontières sur le respect des libertés individuelles.

Y sont maintenues, sous la contrainte, dans les aéroports, les ports ou d'autres lieux prédéfinis, les personnes étrangères auxquelles l'administration refuse l'accès sur le territoire Schengen. Or, les zones d'attente sont des espaces largement marqués par l'opacité des pratiques administratives et policières, et par des violations récurrentes des droits.

Elles sont aussi des lieux qui se caractérisent par une disparité des pratiques, d'une zone à l'autre, voire parfois au sein d'un même lieu.

Alors même que les règles de droit devraient apporter de la sécurité juridique à toute personne confrontée aux dispositifs mis en place par l'Etat, la zone d'attente est marquée par un déséquilibre important des forces. Non seulement la loi laisse une place bien trop étroite aux droits – souvent réduits à peau de chagrin par la pratique administrative –, mais elle laisse une marge d'appréciation discrétionnaire à l'administration et sans réel garde-fou.

L'appréciation du « risque migratoire » est un élément central du contrôle des frontières, et sans être véritablement encadrée, elle conduit à des décisions discriminantes voire arbitraires et à des situations qui confinent parfois à l'absurde.

Les récentes réformes du droit d'asile et du droit des étrangers n'ont clairement pas permis de mettre un terme aux nombreuses violations du droit international et national régulièrement constatées et dénoncées à la frontière par les associations et les instances de protection des droits de l'Homme.

L'Anafé ne cesse, depuis des années, de démontrer qu'on ne peut pas priver de liberté et enfermer dans le respect de la dignité des personnes et de leurs droits. Constat confirmé par les conclusions de toutes les enquêtes et observations de terrain : quelle que soit la forme qu'elle prend, la privation de liberté entraîne la violation des droits humains et s'inscrit dans une politique de criminalisation des étrangers.

¹ Loi n°92-625 du 6 juillet 1992 sur la zone d'attente des ports et des aéroports et portant modification de l'ordonnance n°45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France.

→ **Loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie**

Adoptée le 1^{er} août 2018, la loi « pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie » s'inscrit dans un cycle de plusieurs décennies de politiques migratoires françaises et européennes de contrôle des arrivées et d'éloignement des étrangers. Elle est une nouvelle expression de cette politique du non-accueil : une fois arrivés à la frontière, le périple des exilés n'est pas terminé. L'essentiel du contenu de cette loi traduit la volonté de contrôler le statut des personnes étrangères – demandeurs d'asile, réfugiés, migrants réguliers ou irréguliers – tant en poursuivant le phénomène de catégorisation des personnes qu'en accentuant la difficulté d'obtenir un statut stable et protecteur.

Le régime applicable aux frontières françaises, et particulièrement aux zones d'attente, n'est que très peu abordé. Néanmoins, les dispositions adoptées tendent dans la même direction : l'éloignement le plus rapide possible des étrangers privés de liberté. Les dispositions qui ont trait à l'accès au juge en zone d'attente constituent un danger pour les personnes étrangères enfermées en ce qu'elles constituent un réel recul en matière d'accès aux juridictions judiciaires et administratives et de respect du droit à un procès équitable. Elles viennent renforcer la mise en place d'une justice d'exception pour les étrangers, comme s'ils n'étaient pas des justiciables comme les autres. Ainsi, réforme après réforme, non seulement la loi laisse une place rétrécie aux droits mais elle écarte chaque fois un peu plus les étrangers des juges et des juridictions.

Malgré les violations des droits trop régulièrement constatées et dénoncées par les associations et les instances de protection des droits, la nouvelle réforme ne répond pas aux enjeux migratoires actuels, et ne prévoit aucune modification positive du droit concernant l'entrée sur le territoire et le maintien en zone d'attente. Au prétexte de vouloir lutter contre un ennemi imaginaire, le contrôle répressif des frontières et des migrations l'emporte, une fois de plus, sur l'accueil et la protection des étrangers, en particulier des personnes plus vulnérables.

Dans la continuité de la réforme 2016 qui aurait déjà dû être l'occasion de revenir sur ce qui avait été instauré et négligé par les réformes précédentes, c'est donc volontairement que le législateur a écarté ici toute possibilité d'amélioration et de garantie des droits. Pire, le législateur montre également sa volonté de ne pas mettre la procédure à la frontière en conformité avec plusieurs recommandations, jurisprudences et dispositions légales européennes et internationales.

Ce que la loi prévoit (articles 18 à 22) :

- L'ordonnance de rejet au tri de la cour d'appel
- L'allongement du délai suspensif d'appel du procureur
- La visio-audience sans consentement
- L'absence du jour franc aux frontières terrestres et à Mayotte
- Le régime dérogatoire aux frontières terrestres
- Une attention particulière accordée aux personnes vulnérables

Ce que la loi aurait dû prévoir :

- La fin de l'enfermement des mineurs en zone d'attente
- L'accès au juge (judiciaire et administratif) garanti à toutes les personnes maintenues
- Une permanence d'avocats gratuite pour toutes les personnes maintenues en zone d'attente
- Le bénéfice automatique du « jour franc »
- La fin des zones d'attente « sac à dos »
- La fin de la procédure Dublin à la frontière
- La fin du régime dérogatoire applicable en outre-mer, et spécialement à Mayotte
- La suppression des visas de transit aéroportuaire (VTA)
- La fin des sanctions aux transporteurs
- La suppression du « délit de solidarité »

→ **Loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France**

Dans son rapport de juillet 2015, le Comité des droits de l'Homme des Nations Unies recommandait à la France de prendre les mesures nécessaires pour garantir un droit égal au recours suspensif et effectif pour tous migrants et demandeurs d'asile maintenus en zone d'attente, en permettant notamment un accès à un interprétariat professionnel et à une assistance juridique mais aussi en veillant à un examen individuel de chaque situation. Il recommandait également à la France de revoir le régime dérogatoire de Mayotte, de s'assurer que le contrôle du juge judiciaire puisse intervenir avant toute exécution d'une mesure de refoulement du territoire mais aussi d'interdire toute privation de liberté pour les mineurs en zones d'attente et de veiller à ce que les mineurs isolés étrangers reçoivent une protection judiciaire et le soutien de l'aide sociale à l'enfance.

La CNCDH avait déjà exprimé les mêmes préoccupations et recommandations dans son avis du 21 mai 2015 concernant le projet de réforme du droit des étrangers. Elle demandait ainsi à ce que les garanties procédurales pour les personnes placées en zone d'attente soient renforcées via un recours suspensif garanti, une permanence d'avocats en zone d'attente et un passage systématique devant le juge des libertés et de la détention avant l'actuel délai de 4 jours. Elle recommandait également de supprimer les zones d'attente dites « ad hoc » et d'interdire le placement en zone d'attente des mineurs isolés étrangers.

Or, la loi du 7 mars 2016 écarte volontairement ces recommandations et passe ainsi sous silence bon nombre de ces enjeux, entérinant dans le droit des violations graves des droits de l'Homme et du droit international. Elle n'a fait que confirmer les inquiétudes exprimées quant au projet de loi déposé en 2014. Concernant l'entrée sur le territoire et le maintien en zone d'attente des ressortissants de pays non membres de l'UE, aucune réelle modification positive n'a été mise en place. Alors que cette réforme aurait pu être l'occasion de revenir sur ce qui a été instauré mais aussi négligé par les réformes législatives précédentes, la loi ne permet pas de mettre un terme aux nombreuses violations du droit international et national régulièrement constatées et dénoncées à la frontière par les associations et les instances de protection des droits de l'Homme. Et lorsque le législateur a apporté des modifications, il s'agit le plus souvent d'aménagements cosmétiques, ou pire, de renforcements du dispositif du contrôle des frontières et de nouvelles atteintes aux droits, au détriment des personnes étrangères.

- Plusieurs mesures ont été prises par la loi du 7 mars 2016 concernant la délivrance des visas. La préparation à l'intégration en France dans le pays d'origine a été supprimée, il s'agissait d'un dispositif complexe quasiment jamais mis en œuvre. Un rôle croissant dans l'attribution des premiers titres de séjour est donné aux consulats. L'administration est désormais obligée de motiver tous les refus de visas (long ou court séjour).

- Les sanctions aux transporteurs sont renforcées. Les compagnies sont ainsi et de fait, des agents externalisés des contrôles aux frontières. Cet arsenal porte atteinte aux droits fondamentaux des personnes parmi lesquelles des demandeurs d'asile.

- Le maintien de mineurs en zone d'attente perdure en violation des principes de droit international, de la jurisprudence européenne, du droit interne et des recommandations des instances de protection des droits de l'Homme. La seule mesure apportée par la réforme concerne le droit au « jour franc » (Ceseda, art. L. 213-2) puisque désormais seuls les mineurs isolés reconnus comme tel peuvent en bénéficier automatiquement. Cette mesure en trompe l'œil vient uniquement consacrer une pratique ayant cours depuis 2009.

- Alors que le contrôle du juge des libertés et de la détention (JLD) intervient pour la première fois au bout du 4^e jour, interdisant ainsi que la personne enfermée soit systématiquement présentée au juge, la réforme précise que le juge statue « sur l'exercice effectif des droits reconnus à l'étranger », sans remettre en cause le champ de compétence du juge.

- L'accès des journalistes aux zones d'attente (et centre de rétention) est désormais garanti (sous réserve de satisfaire certaines conditions).

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

Suite à la réforme de juillet 2015, l'asile à la frontière reste une procédure complexe, qui semble avant tout servir à filtrer, davantage qu'à protéger. Se prévalant d'une interprétation restreinte du droit d'asile, le ministère de l'intérieur continue à rejeter l'écrasante majorité des demandes d'asile présentées en zone d'attente, mettant ainsi en péril les vies de nombreux demandeurs probablement au nom de la « lutte contre l'immigration irrégulière ». Une politique de non-accueil couverte par une protection en trompe-l'œil.

La réforme du droit d'asile affecte plusieurs aspects de la procédure à la frontière. Elle répondait entre autres à l'exigence de transposer en droit interne les dernières directives européennes (la directive « Procédure »² notamment). On peut néanmoins regretter que la réforme se soit plus ou moins bornée à reprendre les textes européens, sans les adapter au contexte national ni prendre en compte les revendications de longue date de l'Anafé³ et sans concrétiser les quelques avancées potentielles contenues dans les directives. En pratique, la loi « asile » de 2015 complexifie surtout la procédure, sans amélioration notable de la situation des demandeurs d'asile.

² 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.

³Voir « Projet de réforme de l'asile 2014 et argumentaire Anafé », décembre 2014.
<http://www.anafe.org/spip.php.article285>

II. Qu'est-ce qu'une zone d'attente ?

La zone d'attente est un espace physique, créé et défini par la loi du 6 juillet 1992, qui s'étend « *des points d'embarquement et de débarquement à ceux où sont effectués les contrôles des personnes. Elle peut inclure, sur l'emprise, ou à proximité, de la gare, du port ou de l'aéroport ou à proximité du lieu de débarquement, un ou plusieurs lieux d'hébergement assurant aux étrangers concernés des prestations de type hôtelier* » (article L. 221-2 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile - CESEDA). Avant cette loi, il n'existait aucune base légale prévoyant le maintien des étrangers à la frontière.

Concrètement, cet espace correspond à la zone sous douane dont l'accès est limité. Il peut inclure des lieux d'hébergement « *assurant des prestations de type hôtelier* », comme pour la zone de l'aéroport de Roissy CDG avec la ZAPI 3 (zone d'attente pour personnes en instance). Dans d'autres zones d'attente, les étrangers peuvent être maintenus dans des salles au sein des postes de police ou dans un hôtel situé à proximité de la zone.

En octobre 2018, le ministère de l'intérieur recensait 98 zones d'attente dans les aéroports, les ports et les gares desservant les destinations internationales.

Elles peuvent être placées sous l'autorité de la police aux frontières (PAF), de la gendarmerie, de la police nationale ou de la douane. Les conditions de maintien dans ces zones d'attente sont très variables.

La création de zones d'attente mobiles et temporaires est un véritable régime d'exception préjudiciable pour les étrangers

Ceseda, article L. 221-2 (modifié par art. 10, II de la loi Besson) :

« [...] Lorsqu'il est manifeste qu'un groupe d'au moins dix étrangers vient d'arriver en France en dehors d'un point de passage frontalier, en un même lieu ou sur un ensemble de lieux distants d'au plus dix kilomètres, la zone d'attente s'étend, pour une durée maximale de vingt-six jours, du ou des lieux de découverte des intéressés jusqu'au point de passage frontalier le plus proche. »

Le Conseil constitutionnel considère que cette nouvelle disposition ne peut concerner que des personnes qui ont franchi les frontières extérieures de la France, mais en dehors des points de passage frontaliers où s'effectuent en général les contrôles des documents d'identité. La circulaire du 17 juin 2011 précise d'ailleurs que le placement dans cette zone d'attente extensible ne peut être envisagé que pour des personnes qui auraient franchi des frontières extérieures à l'espace « Schengen ».

Le texte est très flou. Néanmoins, le juge judiciaire comme le juge administratif devraient être amenés à annuler des placements en zone d'attente abusifs, notamment concernant l'identification imprécise des membres d'un groupe, le caractère non récent de leur arrivée en France ou encore un périmètre de « découverte » qui pourrait être jugé excessif.

Il résulte désormais de la loi que la zone d'attente peut devenir un espace virtuel extensible, « transportable » ou « sac à dos ».

Sa création est possible sous les conditions suivantes : arrivée d'un « groupe » d'au moins dix étrangers ou étrangères, qui viennent manifestement d'arriver en France et qui se trouvent dans un même lieu ou dans des lieux distants de moins de dix kilomètres.

Elle s'étend alors du lieu de découverte du groupe au point de passage frontalier le plus proche... ce qui peut couvrir une surface très importante. Et le groupe devient dès lors « non admis » alors qu'il est déjà sur le sol français avec la possibilité d'être refoulé immédiatement.

Au-delà, cette nouvelle disposition pose des questions concrètes :

– L'article L. 221-2 parle d'« un groupe d'au moins dix étrangers » qui « vient d'arriver ». Pendant combien de temps la police va-t-elle considérer que l'étranger ou l'étrangère « vient » d'arriver ? Quels critères seront appliqués par la police pour estimer que les personnes viennent d'arriver ? Pour identifier ou considérer comme constitué un groupe d'au moins dix personnes ?

– Les conditions de maintien et le respect des droits des étrangers et des étrangères sont déjà très malmenés et critiqués. Que se passera-t-il si des zones d'attente *ad hoc* sont créées pendant quelques heures, pour disparaître juste après ? *Quid* de l'intervention des avocats et des avocates, qui doit pouvoir être immédiate ? De l'accès aux droits ? De l'accès des associations et des parlementaires, prévu par la loi ? Que va-t-il se passer pour les mineurs isolés ?

La zone d'attente en quelques chiffres⁴

→ En octobre 2018, le ministère de l'intérieur recensait 98 zones d'attente dans les aéroports, les ports et les gares desservant des destinations internationales (frontières externes).

→ En 2015, 11 666 personnes se sont vues refuser l'entrée sur le territoire (16 162 en comptant les personnes qui ont fait l'objet d'un refus à une frontière interne terrestre) et 8 862 ont été placées en zone d'attente (tous motifs de placement confondus, métropole et outre-mer), contre 23 072 refus d'entrée en 2001, 11 824 en 2014. Le nombre de placements en zone d'attente était de 8 931 en 2014 (le nombre de placements inclut les demandeurs d'asile contrairement au nombre de refus d'entrée).

En 2016 : 11 611 refus d'entrée sur le territoire et 8 402 placements en zone d'attente (tous motifs de placement confondus, métropole et outre-mer) ; 54 500 refus d'entrée aux frontières internes terrestres recensés par Eurostat.

En 2017 : 16 879 refus d'entrée sur le territoire et 9672 placements en zone d'attente (tous motifs de placement confondus, métropole et outre-mer) ; dont 7930 à Roissy) ; 68 529 refus d'entrée aux frontières internes terrestres recensés par Eurostat.

→ Le nombre de demandes d'asile enregistrées en 2015 est le plus faible de ces dernières années : 10 364 en 2001, 2 223 en 2012, 1 346 en 2013, 1 126 en 2014, 927 en 2015. Le taux d'admission était de 13,1% en 2012, 17% en 2013, 28,9% en 2014 et 26% en 2015.

En 2016 : 953 demandes d'asile ont été déposées (82.5% à Roissy, 9.4% à Orly) avec un taux d'admission de 20.4% et une durée moyenne d'examen de 2.43 jours.

En 2017 : 1270 demandes d'asile déposées (83.1% à Roissy et 9% à Orly) avec un taux d'admission de 26.6% et une durée moyenne d'examen de 3.39 jours.

→ En 2014, 259 mineurs isolés « avérés » ont été placés en zone d'attente (dont 34 refoulés ; 244 à Roissy), contre 378 en 2013 (dont 33 refoulés ; 350 à Roissy) et 416 en 2012 (40 refoulés).

En 2016, 223 mineurs isolés « avérés » ont été placés en zone d'attente (200 à Roissy), 22 ont été renvoyés. En 2017, 218 mineurs isolés « avérés » ont été placés en zone d'attente (201 à Roissy), 15 ont été renvoyés.

→ En 2015, pour les 695 rejets de demande d'asile : 407 recours en annulation ont été déposés, 40 annulations de la décision du ministère de l'intérieur prononcées par le juge.

En 2016 : 451 recours déposés pour 718 refus d'admission au titre de l'asile, 58 annulations de la décision ministérielle par le juge administratif.

En 2017 : 427 recours déposés pour les 869 refus d'admission au titre de l'asile, 82 annulations de la décision du ministère de l'intérieur prononcées par le juge.

4293 dossiers ont été présentés devant le juge des libertés et de la détention de Bobigny (ZA Roissy), cela inclut les personnes présentées à la fois le 4^{ème} et le 12^{ème} jour (3558 en 2016).

→ La durée moyenne de maintien était en 2017 de 4,21 jours à Roissy et de 72 heures à Orly et le plus souvent moins de 24 heures dans les autres zones d'attente.

Le taux de refoulement en 2016 pour l'ensemble des zones d'attente était de 53% (52% à Roissy).

Le taux de refoulement en 2017 était de 72 % en métropole (50% à Roissy, 64% à Orly) et de 96% en outre-mer.

Le nombre Le contexte de la zone d'attente est donc celui de l'urgence.

⁴ Sources : ministère de l'intérieur et OFPRA.

III. Qui peut être maintenu en zone d'attente ?

Avant de se voir notifier un refus d'entrée dans l'espace Schengen, les étrangers peuvent être soumis à deux types de contrôles :

- Pour les vols considérés par les autorités comme étant « *à risque migratoire* », les agents de la Brigade Mobile d'Immigration (BMI) réalisent des contrôles « *passerelle* » en se plaçant en porte d'avion ou dans la passerelle. Ces contrôles permettent d'identifier directement l'aéroport d'embarquement et la compagnie aérienne afin de réacheminer plus facilement chaque étranger déclaré non-admis. Les compagnies, considérées comme de véritables contrôleurs des frontières, peuvent être soumises à des amendes si elles ont acheminé des étrangers arrivant sans les documents de voyage requis⁵.

- Situées en sortie de la zone dite « *internationale* » - espace où les passagers des différents vols du même terminal se rejoignent -, les aubettes sont les lieux habituels de contrôle. Pour autoriser l'entrée d'un passager sur le territoire, les agents de la police aux frontières (PAF) vérifient l'authenticité de ses documents de voyage et le respect de la réglementation d'entrée sur le territoire (attestation d'accueil, assurance, ressources suffisantes, motifs du séjour, etc.).

Si la PAF estime que les documents de voyage (passeport et/ou visa) sont faux, falsifiés, périmés ou usurpés ou que le passager ne remplit pas toutes les conditions d'entrée, celui-ci est alors considéré comme « non-admis » et se voit notifier une décision de refus d'entrée. Il peut être renvoyé dans les heures qui suivent vers le pays de provenance ou placé en zone d'attente le temps nécessaire à l'organisation de son renvoi (ou le temps de l'examen de sa demande d'asile s'il en dépose une).

Lorsqu'ils ne sont pas admis à pénétrer sur le territoire français, les étrangers qui se présentent aux frontières peuvent être maintenus dans une zone d'attente pendant une durée maximum de vingt jours (sauf exception⁶).

Sont maintenues en zone d'attente les personnes (dont des mineurs isolés ou accompagnés de leur famille) auxquelles l'administration refuse l'accès en France et dans l'espace Schengen parce qu'elles ne remplissent pas les conditions d'entrées et/ou sont suspectées d'être un « *risque migratoire* »⁷, ou parce qu'elles demandent leur admission au titre de l'asile.

Les étrangers interpellés à la frontière et maintenus en zone d'attente sont répertoriés en trois catégories juridiques :

- les personnes « non-admises », qui ne remplissent pas les conditions nécessaires pour accéder au territoire français et/ou dans l'espace Schengen. Lorsque la France est le premier point d'entrée dans l'espace Schengen, c'est-à-dire que la personne y transite pour se rendre dans un autre État de l'espace Schengen, la PAF vérifie que les conditions d'entrée dans le pays de destination sont remplies et, dans le cas contraire, l'entrée sur le territoire sera refusée et la personne sera placée en zone d'attente.
- les personnes « en transit interrompu », qui ne remplissent pas les conditions nécessaires pour poursuivre leur voyage vers un pays situé en dehors de l'espace Schengen.
- les personnes sollicitant leur admission sur le territoire au titre de l'asile.

⁵ Ceseda, art. L. 625-1 à L. 625-7 ; art. R. 625-17 à R. 625-20 et art. L. 213-4 à L. 213-8.

⁶ L'article L. 222-2 CESEDA prévoit que lorsque l'étranger non-admis à pénétrer sur le territoire français dépose une demande d'asile dans les six derniers jours de cette nouvelle période de maintien en zone d'attente, soit entre les quatorzième et vingtième jours du maintien, celle-ci est prorogée d'office de six jours à compter du jour de la demande.

⁷ L'appréciation du « *risque migratoire* » est un élément central du contrôle des frontières, et sans être véritablement encadrée ni définie, elle conduit à des décisions discriminantes voire arbitraires et à des situations qui confinent parfois à l'absurde.

1/ Les « non admis »

Les ressortissants étrangers, qu'ils soient soumis à visa ou pas, doivent justifier au moment du contrôle à l'entrée par la Police aux frontières qu'ils remplissent toutes les conditions d'entrée en France ou dans l'espace Schengen, auquel cas, l'entrée sur le territoire leur sera refusée et ils seront placés en zone d'attente le temps d'organiser leur renvoi.

Lorsque la France est le premier point d'entrée dans l'espace Schengen, c'est-à-dire que la personne transite par la France pour se rendre dans un autre État de l'espace Schengen, la PAF vérifie que les conditions d'entrée dans le pays de destination sont remplies et, dans le cas contraire, l'entrée sur le territoire sera refusée et l'étranger sera placé en zone d'attente.

Les conditions d'entrée sont communes à l'ensemble des États membres, seules les modalités diffèrent (comme la forme de l'attestation d'accueil ou le montant des ressources).

- Voir sur notre site internet la rubrique « [Conditions d'entrée en France et dans l'espace Schengen](#) » et le document « [Conditions d'entrée dans l'espace Schengen en fonction du pays de destination](#) ».

Conditions à remplir (tant pour les personnes non soumises à visa que pour les personnes soumises à visa qui doivent justifier de l'ensemble des conditions au moment du contrôle par la PAF même s'il s'agit de documents déjà fournis pour obtenir le visa) :

1 - Passeport authentique et en cours de validité

2 - Visa authentique et en cours de validité

3 - Motif du voyage

Documents :

- ▶ Pour un séjour touristique, tout document de nature à établir l'objet et les conditions de ce séjour, notamment sa durée.
- ▶ Pour un voyage professionnel, tout document apportant des précisions sur la profession ou sur la qualité du voyageur ainsi que sur les établissements ou organismes situés sur le territoire français par lesquels il est attendu ; il est préférable de détenir un document de l'entreprise.
- ▶ Pour un séjour motivé par une hospitalisation, tout document justifiant qu'il satisfait aux conditions requises pour l'admission dans les établissements publics de santé, sauf dans le cas de malades ou blessés graves venant recevoir des soins en urgence dans un établissement français.
- ▶ Pour un séjour motivé par des travaux de recherche, le titre de séjour délivré par un État membre de l'Union européenne, un autre État partie à l'Espace économique européen ou par la Confédération suisse, la convention d'accueil signée dans le même État ainsi que l'un des justificatifs.

La PAF vérifie que le but du voyage est le même que celui que l'étranger a présenté lors de la délivrance de son visa.

4 – Conditions d'hébergement

- ▶ L'attestation d'accueil est un document obligatoire pour entrer en France. Elle est sollicitée pour tout séjour en France d'une durée n'excédant pas trois mois dans le cadre d'une visite familiale ou privée, que la personne soit soumise à l'obligation de visa ou non. Elle doit être demandée en mairie par l'hébergeant avant la demande de visa et/ou avant l'entrée sur le territoire. Pour les mineurs non accompagnés, le demandeur doit détenir une attestation du titulaire de l'autorité parentale précisant l'objet et la durée du séjour et l'identité de l'hébergeant.
- ▶ Dans le cas où une personne n'est pas hébergée, elle doit avoir réservé et prépayé une chambre d'hôtel pour la totalité de son séjour, et ce avant l'arrivée en France. La PAF vérifie systématiquement si la réservation d'hôtel a bien été effectuée dans sa totalité.

5 - Frais de séjour

La personne qui se présente à la frontière doit être en mesure de démontrer ses moyens d'existence, c'est-à-dire une somme d'argent suffisante qu'elle a à disposition pour subvenir à ses besoins le temps de son séjour. Ces ressources doivent actuellement être de 65 euros par jour si la personne est logée à l'hôtel ou de 33 euros si la personne est en possession d'une attestation d'hébergement. Si la personne ne dispose pas de réservation d'hôtel, elle doit justifier 120 euros par jour. En outre, nul ne peut se substituer à l'intéressé pour justifier des moyens d'existence requis.

6 - Couverture maladie

L'étranger doit fournir au moment du contrôle à la frontière une souscription d'une assurance médicale (qui peut également être souscrite par l'hébergeant) afin de couvrir d'éventuelles dépenses liées à la santé. L'assurance doit couvrir la totalité du séjour.

7 - Documents afférents aux garanties de rapatriement : le billet de retour

Ces documents doivent permettre à l'étranger qui pénètre en France d'assurer les frais afférents à son retour du lieu situé sur le territoire. La validité des garanties de rapatriement est appréciée par rapport à la durée et au lieu de séjour principal choisi par l'étranger. Il peut s'agir d'un billet de retour ou d'une attestation d'un établissement bancaire situé en France ou à l'étranger garantissant le rapatriement de l'intéressé au cas où celui-ci ne serait pas en mesure d'en assurer lui-même les frais. De plus, la personne qui désire se rendre en France doit également être en possession d'une attestation d'un opérateur d'assurance agréé pour des dépenses médicales et hospitalières, y compris d'aide sociale, résultant de soins qu'il pourrait engager en France.

2/ Les personnes en transit interrompu

Il s'agit des personnes en transit pour se rendre dans un État situé « hors Schengen » et qui n'ont pu poursuivre leur voyage pour l'un des motifs suivants (article L. 221-1 du CESEDA) :

- L'entreprise de transport a refusé de les acheminer vers leur pays de destination finale - faute de satisfaire aux conditions de voyage/conditions d'entrée dans ce pays ;
- La PAF anticipe sur d'éventuels refus d'entrée dans le pays de destination finale avec comme conséquence un refoulement vers la France ; en raison de ce risque de « ping-pong », la PAF ne permet pas aux personnes de poursuivre leur voyage, elle les renvoie vers le dernier lieu de provenance ou vers le pays d'origine ou, si ce renvoi n'est pas possible immédiatement, elle les place en zone d'attente.

Les compagnies aériennes, lourdement sanctionnées lorsqu'elles transportent une personne dont les documents de voyage ne sont pas en règle, refusent parfois d'embarquer des personnes du fait d'un doute sur la validité de leur passeport ou visa.

3/ Les personnes sollicitant leur admission sur le territoire au titre de l'asile

Depuis l'entrée en vigueur de la loi Quilès en 1992, instaurant les zones d'attente, une procédure dérogatoire au droit commun est organisée à la frontière pour l'examen des demandes d'asile. Cette procédure « *d'admission sur le territoire au titre de l'asile* » est particulière, d'une part parce qu'elle ne tend pas à reconnaître le statut de réfugié ou la protection subsidiaire (elle permet simplement d'autoriser l'entrée sur le territoire afin de déposer une demande d'asile), d'autre part parce que la décision relève de la compétence du ministère de l'intérieur qui se prononce, au vu d'un avis émis par l'OFPPA, sur le caractère « *manifestement infondé* » de la demande.

La procédure relative aux demandes d'entrée sur le territoire au titre de l'asile a été modifiée par la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile (voir VII.).

Dès lors, le demandeur d'asile est maintenu « *le temps strictement nécessaire pour vérifier si l'examen de sa demande relève de la compétence d'un autre Etat en application du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, ou en application d'engagements identiques à ceux prévus par le même règlement, si sa demande n'est pas irrecevable ou si elle n'est pas manifestement infondée* ».

Ce filtre pratiqué à la frontière, chaque année pour des milliers de personnes, hors de tout contrôle efficace des juges administratifs, privilégie le contrôle des flux migratoires au détriment de l'accueil et de la protection individuelle.

4/ Les mineurs isolés étrangers⁸

Les mineurs sont soumis à la même procédure que les majeurs.
La situation d'un mineur accompagné est liée à celle de la personne qui l'accompagne.
Les mineurs isolés maintenus ne bénéficient pas des protections accordées sur le territoire.

Depuis juin 2015, l'Anafé porte une attention particulière à la situation des personnes en difficulté à la frontière franco-italienne⁹. Avec le rétablissement des contrôles aux frontières internes en novembre 2015, la situation des personnes se présentant à cette frontière et souhaitant se rendre en France depuis l'Italie s'est nettement détériorée, y compris pour les demandeurs d'asile et les mineurs qu'ils soient accompagnés ou isolés. La procédure appliquée par les autorités françaises ne respecte pas les principes fondamentaux de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant et chaque jour, leurs droits sont bafoués (pas de protection des mineurs isolés étrangers, refoulements systématiques de toute personne arrivant à cette frontière, y compris les demandeurs d'asile et les mineurs, privation de liberté sans cadre légal).

Principes applicables et contexte législatif

Selon la Convention internationale relative aux droits de l'enfant :

- « *dans toutes les décisions qui concernent les enfants, [...], l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* ». (art. 3)
- « *tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui, dans son propre intérêt, ne peut être laissé dans ce milieu, a droit à une protection et une aide spéciale de l'État* ». (art. 20)
- « *les États parties veillent à ce que (...) nul enfant ne soit privé de liberté de façon illégale ou arbitraire: l'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit n'être qu'une mesure de dernier ressort et être d'une durée aussi brève que possible* ». (art. 37 b)
- « *tout enfant privé de liberté sera séparé des adultes* ». (art. 37 c)

Il a été reconnu par la Cour européenne des droits de l'Homme par cinq arrêts rendus le 12 juillet 2016 [A.B. et autres c. France (n° 11593/12), A.M. et autres c. France (n° 24587/12), R.C. et V.C. c. France (n° 76491/14) et R.K. et autres c. France (n° 68264/14)] que l'enfermement de 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 EDH. En effet, les conditions inhérentes aux structures d'enfermement ont un effet anxiogène sur les enfants (présence policière, barbelés, tentatives d'embarquement...).

Or, les similarités entre les zones d'attente et les centres de rétention administrative ne sont plus à démontrer.

Le Défenseur des droits dans son rapport « Les droits fondamentaux des étrangers »¹⁰ souligne que « *les conditions de vie à la frontière des mineurs apparaissent peu conformes à l'intérêt supérieur des enfants au sens de l'article 22 de la CIDE et de son interprétation par le Comité des droits de l'enfant* ». Le comité contre la torture des Nations Unies est lui aussi préoccupé par la situation des mineurs en zone d'attente, accompagnés ou non. Il s'était déjà prononcé en 2010 sur la séparation obligatoire des mineurs et des adultes, la désignation d'un AAH, le renvoi garantissant la sécurité du mineur, etc. Plus particulièrement, le Comité a mis en exergue la nécessité de tenir compte de la vulnérabilité de ces enfants ainsi que du respect à la personne.

Le 21 avril 2016, le Comité contre la torture se prononçait de nouveau sur le sort des mineurs, cette fois présents en centre de rétention : « *un étranger accompagné d'un ou plusieurs enfants(s) mineur(s) doit prioritairement faire l'objet de mesures alternatives à la rétention ; si la rétention est néanmoins décidée, elle ne peut se faire que pour la durée la plus brève possible dans des locaux spécialement aménagés en tenant compte de l'intérêt supérieur de l'enfant* ».

⁸ Pour aller plus loin : « [Support de formation « Enfermement des mineurs en zone d'attente : où en est-on ? »](#), disponible sur notre site internet.

⁹ Pour aller plus loin, voir la rubrique « Frontière franco-italienne » sur notre site.

¹⁰ https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/736160170_ddd_rapport_droits_etrangers.pdf

Selon le Comité des droits de l'homme de l'ONU, dans son rapport d'examen périodique de la France publié en juillet 2015, l'Etat partie devrait « *interdire toute privation de liberté pour les mineurs en zones de transit et dans tous les lieux de rétention administrative en Métropole et en Outre-mer ; s'assurer que les mineurs isolés étrangers reçoivent une protection judiciaire et le soutien de l'aide sociale à l'enfance ; veiller à ce que le contrôle du juge judiciaire intervienne avant toute exécution d'une mesure d'éloignement ou de refoulement du territoire* ».

Dans son document « UNHCR's position regarding the detention of refugee and migrant children in the migration context » de janvier 2017¹¹, le HCR prenait une position contre l'enfermement des mineurs isolés ou accompagnés en précisant qu'ils ne devraient pas être privés de liberté du fait de leur migration.

Le 31 janvier 2017, le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe affirmait¹² : « *s'il est nécessaire de développer et d'améliorer les alternatives à la détention pour toutes les personnes concernées par des procédures d'immigration, cela est encore plus indispensable pour les personnes vulnérables, comme les enfants. La détention des migrants mineurs est soumise non seulement aux conditions susmentionnées, mais aussi à une appréciation de l'intérêt supérieur de l'enfant, tel qu'énoncé dans la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant. Ma position, cependant, a toujours été qu'il n'existe aucune circonstance dans laquelle la détention d'un enfant du fait de son statut de migrant, qu'il soit isolé ou accompagné de sa famille, pourrait être décidée dans son intérêt supérieur. La suppression totale de la détention des migrants mineurs devrait être une priorité pour tous les États.* ».

Malgré ces nombreuses recommandations, le maintien de mineurs isolés ou accompagnés en zone d'attente continue d'être pratiqué en contradiction avec les principes de droit international, de la jurisprudence européenne, du droit interne et des recommandations des instances de protection des droits de l'Homme¹³.

Les récentes réformes ne vont pas dans le sens d'une amélioration des droits des mineurs maintenus en zone d'attente¹⁴.

Selon la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile, les mineurs isolés demandeurs d'asile à la frontière ne devraient plus être maintenus en zone d'attente sauf exceptions. Ces dernières sont globalement laissées à l'appréciation de l'administration, sans réel contrôle juridictionnel.

La désignation d'un administrateur ad hoc

Sans représentation juridique propre, les mineurs isolés se voient désigner un Administrateur ad hoc (AAH). La loi n°2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale prévoit, dans son article 17, la désignation d'un administrateur ad hoc pour les mineurs isolés placés en zone d'attente. Cette mesure a été mise en œuvre après la publication du décret n° 2003-841 du 2 septembre 2003.

Le procureur de la République doit être avisé immédiatement par l'autorité administrative du placement en zone d'attente d'un mineur isolé et il doit lui désigner sans délai un AAH (art. L. 221-5 du CESEDA). L'AAH, désigné par le procureur de la République, est alors chargé d'assister le mineur durant son maintien en zone d'attente et d'assurer sa représentation juridique dans toutes les procédures administratives et juridictionnelles relatives à ce maintien (art. L. 221-5 du CESEDA)¹⁵.

¹¹ <http://www.unhcr.org/protection/detention/58a458eb4/unhcrs-position-regarding-detention-refugee-migrant-children-migration.html>

¹² <http://www.coe.int/fr/web/commissioner/-/high-time-for-states-to-invest-in-alternatives-to-migrant-detention>

¹³ Notamment le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés, les Comités des Droits de l'Enfant, des Droits de l'Homme et Contre la Torture des Nations Unies, le Conseil de l'Europe. Au niveau national, la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme et le Défenseur des Droits.

¹⁴ Voir les argumentaires de l'Anafé sur les réformes de l'asile et du droit des étrangers disponibles sur notre site.

¹⁵ Cette réforme était destinée à contrer une jurisprudence de la cour d'appel de Paris qui estimait que le maintien d'un mineur sans représentant légal était contraire à la loi en raison de son incapacité juridique (par exemple, CA Paris Haidara, 7 décembre 2004).

La circulaire interministérielle du 14 avril 2005 définit la mission de l'AAH en précisant ses fonctions :

- . Il est « *référant du mineur* » et son « *accompagnateur* » ;
- . Il peut lui dispenser « *toute information nécessaire à la compréhension de la procédure* » et sur « *le rôle et les attributions de chacune des personnes* », « *de lui prodiguer un soutien moral* » ;
- . Il doit l'informer « *des risques liés à son enrôlement dans les réseaux* », en lui fournissant notamment « *tous les éléments utiles sur le système français de protection de l'enfance qui pourra constituer pour lui, jusqu'à sa majorité, un appui, s'il est amené à vivre sur le territoire français* ».

Dans la pratique, la désignation de l'AAH peut être tardive alors que la cour de cassation considère que tout retard dans la mise en œuvre de cette obligation, en l'absence d'une circonstance particulière, « *porte nécessairement atteinte aux intérêts du mineur* »¹⁶. La cour d'appel de Paris a ainsi estimé que « *le délai de trente-deux minutes écoulé entre la notification des décisions administratives et la désignation de l'administrateur ad hoc ne répond pas aux exigences de l'article L. 221-5 [du CESEDA], alors qu'aucune circonstance particulière n'est invoquée pour le justifier, ce qui rend la procédure irrégulière* »¹⁷. Le fait de soumettre une mineure à une expertise médicale pour déterminer son âge ne permet pas non plus de retarder la désignation de l'AAH¹⁸.

De plus, l'AAH intervient souvent trop tardivement. Il est en effet absent (pour des raisons liées à la brièveté des délais) lors de la première phase de la procédure où a lieu la notification des décisions de refus d'entrée et de placement en zone d'attente, que le mineur doit lui-même signer, en dépit de son incapacité juridique, et l'AAH ne peut de fait qu'exercer un contrôle *a posteriori* sur les documents signés.

Ainsi, certains mineurs se trouvent sans assistance à des moments cruciaux de la procédure.

Notons que les mineurs dont la minorité est contestée par un test osseux ne se voient désignés aucun AAH, et ne bénéficient donc d'aucune assistance d'aucune sorte.

Le Comité pour la prévention de la torture du Conseil de l'Europe, dans son rapport au Gouvernement relatif à la visite effectuée en France publié le 10 décembre 2007, recommande aux autorités françaises « *de prendre toute les mesures nécessaires – y compris la présence sur place, dans les zones d'attente, des administrateurs ad hoc lorsque les actes les plus importants sont posés – afin de garantir l'effectivité du système de protection des mineurs non accompagnés prévu par la loi* ».

Les motifs de danger pour les mineurs isolés peuvent relever de plusieurs situations

- La privation de liberté elle-même ;
- Des risques de subir des violences policières ;
- Des risques en cas de retour dans le pays d'origine, soit en raison de craintes de persécutions, d'exploitation par un réseau, ou bien car le mineur tente d'échapper à des maltraitances familiales ;
- Des risques, en cas de renvoi vers le pays d'origine ou de provenance, de ne pas être pris en charge à son arrivée par sa famille ou ses représentants légaux, ou par des services sociaux susceptibles de le protéger de manière effective ;
- Des risques de séparation de familles (lorsqu'ils sont avec des membres de leur famille qui ne sont pas les représentants légaux, l'issue peut être différente).

La minorité trop souvent contestée

La circulaire interministérielle du 14 avril 2005 prévoit que lorsqu'un mineur se présente à la frontière, les services de la police aux frontières doivent procéder à toutes « les investigations nécessaires visant à établir clairement sa minorité » (Circ. CIV/01/05, 14 avr. 2005). Elle précise que la preuve de l'âge pourra résulter « notamment de la détention d'un acte d'état civil en apparence régulier, sauf si

¹⁶ Cass. 1er civ., 22 mai 2007, n° 06-17.238.

¹⁷ CA Paris, ord., 20 nov. 2010, n° 10/04889.

¹⁸ Cass. 1re civ, 6 mai 2009, no 08-14.519.

d'autres éléments (extérieurs ou tirés de l'acte lui-même) établissent qu'il est irrégulier, falsifié ou ne correspond pas à la réalité » (C. civ., art. 47, al. 1).

En cas de doute sur les déclarations, sur réquisition du procureur de la République, les services médico-judiciaires sont alors chargés de procéder à des examens cliniques afin de déterminer si l'intéressé est mineur ou non. Le résultat est communiqué au procureur de la République qui apprécie s'il doit être considéré comme majeur ou mineur, et si la procédure de désignation de l'administrateur ad hoc lui est ou non applicable. Pour ce faire, il devra « apprécier la force probante de l'examen médical en tenant compte de la marge d'imprécision reconnue à ce type de technique ».

L'expertise osseuse est un outil approximatif contesté par un grand nombre de praticiens hospitaliers au vu de sa marge d'erreur, et qui ne prend pas en compte l'histoire, l'origine et l'environnement du mineur. Malgré les avis négatifs du Comité consultatif national d'éthique en 2005 et de l'Académie nationale de médecine en 2007, la France continue de recourir à l'examen osseux pour déterminer l'âge des enfants. Le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies a renouvelé sa recommandation, demandant instamment à l'État français d'introduire des méthodes de détermination de l'âge plus précises mais sans toutefois préciser lesquelles. La France a répondu que « *le gouvernement était très attentif aux préconisations qui peuvent être faites en ce domaine et aux évolutions des connaissances et méthodes scientifiques* », et que la « *réflexion était en cours* ». Au niveau national, le Défenseur des Droits, dans une décision de 2012, estime que les tests d'âge osseux ne peuvent servir de seul fondement à la détermination de l'âge d'un mineur isolé étranger.

Pourtant le recours à cette expertise demeure aujourd'hui le seul outil utilisé pour déterminer la minorité du jeune.

Le commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, M. Gil Robles a constaté que les mineurs isolés « sont quasiment systématiquement considérés comme des fraudeurs ». Leur minorité est souvent mise en cause. Il rappelle que les examens osseux sont des « techniques inadaptées » et qu'ils aboutissent à considérer certains mineurs comme des adultes, ce qui les exclut des garanties administratives et judiciaires qui leur sont offertes (Rapport sur le respect effectif des droits de l'homme en France, Conseil de l'Europe, 15 févr. 2006).

Les expertises osseuses sont ainsi pratiquées sur des mineurs, parfois pourtant en possession d'un document d'état civil attestant de leur minorité sans que la preuve ne soit rapportée que ledit document est falsifié ou qu'il est usurpé. Cette pratique de l'administration persiste bien que plusieurs cours d'appel aient précisé qu'à défaut de pouvoir apporter la preuve de son caractère frauduleux, la validité d'un acte d'état civil étranger ne peut être remise en cause par des expertises osseuses¹⁹.

De même, dans le cas où les documents d'identité sont reconnus comme falsifiés et non valables par la PAF, il arrive pourtant que l'administration considère l'âge indiqué sur ces documents comme une preuve de majorité.

Aussi, dans de nombreux cas, l'administration française décide d'ignorer le principe, rappelé par le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies, selon lequel le bénéfice du doute doit être accordé à celui qui se déclare mineur tant que la preuve irréfutable de sa majorité n'est pas rapportée.

Le droit au jour franc

La réforme du droit des étrangers en France du 7 mars 2016 consacre le retour au « jour franc » systématique, mais uniquement pour les mineurs isolés avérés et donc pour lesquels la minorité n'aura pas été remise en cause par l'administration... Rappelons que le « jour franc » permet de ne pas être réacheminé pendant un délai de 24 heures. Depuis la loi de 2003, l'étranger doit demander explicitement le bénéfice du « jour franc » (Ceseda, art. L. 213-2). Ce dispositif fragilise considérablement ce qui constituait l'une des garanties essentielles de l'exercice effectif des droits pour l'ensemble des personnes maintenues.

S'il aura fallu attendre treize ans pour que les mineurs isolés étrangers bénéficient dans les textes - et donc de façon contraignante - automatiquement de cette garantie essentielle, cela ne vient qu'étendre à l'ensemble des mineurs isolés une pratique ayant cours depuis 2009. En effet, à la suite d'une recommandation de la Défenseure des Enfants, une note interne du ministère de l'intérieur, en date

¹⁹ CA Paris, 13 novembre 2001, arrêt n°441 ; CA Lyon, 18 novembre 2002, arrêt n°02/252.

du 19 juin 2009, était censée accorder systématiquement le bénéfice du jour franc aux seuls mineurs isolés étrangers voyageant à destination de l'espace Schengen. Depuis la réforme 2018, ce droit ne s'applique plus aux frontières internes.

Le refoulement peut intervenir à tout moment, pour les adultes comme pour les mineurs. Or la loi française prohibe toutes les formes d'éloignement forcé à l'égard de mineurs. La situation faite aux mineurs placés en zone d'attente est en contradiction flagrante avec ce principe de protection.

Le retour des mineurs isolés ne peut être envisagé, une fois qu'il a été admis sur le territoire, que s'il est jugé conforme à l'intérêt de l'enfant, lorsque les conditions sont réunies pour assurer sa prise en charge effective à l'arrivée dans le cadre d'un système de protection adapté et conforme aux normes du droit international. Rien, dans la pratique actuelle des autorités françaises, ne laisse penser que les garanties suffisantes et certaines sont prises à cette fin. La rapidité de certains renvois et le fait que des enfants sont parfois renvoyés non dans leur pays d'origine, mais dans le pays par lequel ils ont transité en dernier lieu avant d'arriver en France tendent à prouver le contraire. Les quelques informations recueillies dans l'urgence auprès des autorités locales dans les pays d'origine ne peuvent constituer une garantie suffisante. De surcroît, il n'appartient pas à la police, mais au seul juge, d'apprécier que les conditions du retour sont bonnes ou non pour le mineur. Des mineurs sont renvoyés vers leur pays de nationalité quand bien même ils invoqueraient des craintes pour leur vie.

IV. La procédure de maintien en zone d'attente

1. Notification du maintien en zone d'attente et des droits²⁰

Quelle que soit sa situation (non-admis, demandeur d'asile ou transit interrompu), lorsqu'une personne est interpellée à la frontière, la PAF doit lui notifier deux décisions distinctes : un refus d'admission sur le territoire, puis une notification de maintien en zone d'attente. Si elle demande son admission au titre de l'asile, elle se voit seulement notifier la décision de maintien en zone d'attente et un procès-verbal d'enregistrement de la demande d'asile.

Ces documents sont datés et précisent les raisons du placement (refus d'entrée, demande d'asile). La loi précise²¹ que le maintenu est informé de ses droits « *dans les meilleurs délais* ».

Article L.221-1 du CESEDA (modifié par la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile)

« *L'étranger qui arrive en France par la voie ferroviaire, maritime ou aérienne et qui n'est pas autorisé à entrer sur le territoire français peut être maintenu dans une zone d'attente située dans une gare ferroviaire ouverte au trafic international figurant sur une liste définie par voie réglementaire, dans un port ou à proximité du lieu de débarquement ou dans un aéroport, pendant le temps strictement nécessaire à son départ.*

Le présent titre s'applique également à l'étranger qui demande à entrer en France au titre de l'asile, le temps strictement nécessaire pour vérifier si l'examen de sa demande relève de la compétence d'un autre Etat en application du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, ou en application d'engagements identiques à ceux prévus par le même règlement, si sa demande n'est pas irrecevable ou si elle n'est pas manifestement infondée. [...] »

Article L. 213-2 du CESEDA, **modifié (Loi n° 2016-274 du 7 mars 2016)**

« *Tout refus d'entrée en France fait l'objet d'une décision écrite motivée prise, sauf en cas de demande d'asile, par un agent relevant d'une catégorie fixée par voie réglementaire.*

Cette décision est notifiée à l'intéressé avec mention de son droit d'avertir ou de faire avertir la personne chez laquelle il a indiqué qu'il devait se rendre, son consulat ou le conseil de son choix, et, sauf à Mayotte, de refuser d'être rapatrié avant l'expiration du délai d'un jour franc. En cas de demande d'asile, la décision mentionne également son droit d'introduire un recours en annulation sur le fondement de l'article L.213-9 et précise les voies et délais de ce recours. La décision et la notification des droits qui l'accompagne doivent lui être communiquées dans une langue qu'il comprend. L'étranger est invité à indiquer sur la notification s'il souhaite bénéficier du jour franc.

L'étranger mineur non accompagné d'un représentant légal ne peut être rapatrié avant l'expiration du délai d'un jour franc prévu au présent alinéa.

Lorsque l'étranger ne parle pas le français, il est fait application de l'article L.111-7.

La décision prononçant le refus d'entrée peut être exécutée d'office par l'administration. »

➔ **Ce que la réforme 2018 instaure :**

L'article L. 213-2 du CESEDA prévoit désormais que : « *[l]'étranger peut refuser d'être rapatrié avant l'expiration du délai d'un jour franc, ce dont il est fait mention sur la notification prévue à l'alinéa précédent. L'étranger mineur non accompagné d'un représentant légal ne peut être rapatrié avant l'expiration du même délai. Le présent alinéa n'est pas applicable aux refus d'entrée notifiés à Mayotte et à la frontière terrestre de la France.* »

Il est également ajouté un nouvel alinéa : « *[u]ne attention particulière est accordée aux personnes vulnérables, notamment aux mineurs, accompagnés ou non d'un adulte* ».

Article L. 213-3-1 du CESEDA, **introduit par la loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018**

« *[e]n cas de réintroduction temporaire du contrôle aux frontières intérieures prévues au chapitre II du titre III du règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), les décisions mentionnées à l'article L. 213-2 peuvent être prises à l'égard de l'étranger qui, en provenance directe du territoire d'un Etat partie à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990, a pénétré sur le territoire métropolitain en*

²⁰ Articles L. 213-2 et R. 213-1 du CESEDA.

²¹ Article L. 221-4 du CESEDA.

franchissant une frontière intérieure terrestre sans y être autorisé et a été contrôlé dans une zone comprise entre cette frontière et une ligne tracée à dix kilomètres en deçà. Les modalités de ces contrôles sont définies par décret en Conseil d'État ».

Ces actes notifiés constituent des mesures administratives et c'est donc le juge administratif qui est compétent pour en apprécier la légalité. Cependant, le juge judiciaire se prononce dans une certaine mesure.

Tout étranger maintenu en zone d'attente, qu'il soit non-admis, en transit interrompu ou demandeur d'asile, doit se voir reconnaître les droits énumérés par l'article L. 221-4 du CESEDA. Ces droits sont les suivants :

- avertir ou faire avertir la personne chez laquelle il a indiqué qu'il devait se rendre, son consulat ou le conseil de son choix ;
- refuser d'être rapatrié 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 ;
- les droits qu'il est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile (depuis la réforme de l'asile – juillet 2015).

Selon une jurisprudence bien établie de la cour de cassation, les droits de l'étranger doivent lui être notifiés en même temps que les décisions administratives de refus d'entrée et de maintien en zone d'attente²². La notification de ces décisions est donc essentielle car c'est à ce moment que la personne peut prendre connaissance de ses droits.

Ces droits doivent pouvoir être exercés de manière effective et immédiate dès le placement en zone d'attente. Cette nécessité découle du fait qu'entre le moment de son interpellation et celui du placement en zone d'attente, l'étranger, privé de l'ensemble de ces droits, a été exposé à un quasi-*vide juridique* et à un risque d'arbitraire de la part de l'administration qui pouvait procéder à un refoulement immédiat.

La cour de cassation est très exigeante sur ce point et veille à ce que cette durée de maintien jusqu'à la notification des droits soit la plus brève possible. Le délai écoulé doit être justifié par la nécessité pour l'administration de procéder aux diligences préalables au placement en zone d'attente comme les vérifications de l'authenticité des documents de voyage. Le contrôle du JLD est donc réalisé *in concreto*, au cas par cas et de manière précise.

Rappelons, enfin, que l'article 5.2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, qui dispose que « *toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle* », doit être appliqué aux personnes privées de liberté en raison du refus de leur entrée sur le territoire ou de leur renvoi.

Les étrangers maintenus en zone d'attente font l'objet de traitements inégaux puisque pour des motifs identiques de placement en zone d'attente, l'issue de leur procédure sera différente selon les interventions dont ils auront pu bénéficier ou non (assistance de l'Anafé ou d'un avocat choisi) et selon les pratiques de la police aux frontières.

D'autant que bon nombre de personnes ne comprennent pas, à défaut d'avoir été correctement informées, la procédure qui leur est appliquée.

²² Cour de Cass., 2e civ., 11 janvier 2001, req. n° 00-5006.

Conséquences de la réforme 2018 :

La nouvelle loi accentue le morcèlement du droit applicable aux frontières en fonction de la localisation du lieu de passage frontalier emprunté par la personne (aérien, maritime, terrestre / métropole, outre-mer / frontières externes ou internes).

L'insertion d'un régime dérogatoire aux frontières terrestres s'inscrit dans le contexte particulier du rétablissement des contrôles aux frontières internes depuis novembre 2015. Cette situation - qui devait être temporaire - n'a cessé d'être prolongée. Les amendements adoptés par la Commission des lois visent directement la fermeture de la frontière franco-italienne. L'inscription d'un nouvel article sur les frontières terrestres dans la CESEDA ainsi qu'une exception concernant l'application du droit au jour franc semblent donc répondre à une absence problématique de dispositions claires sur la nature des contrôles effectués dans cette zone.

L'inscription du retour temporaire des contrôles aux frontières internes dans la CESEDA a par ailleurs une portée symbolique importante. En effet, alors que le gouvernement justifie la dérogation par la France aux dispositions du code frontière Schengen par l'invocation d'une « menace terroriste persistante », la nouvelle disposition démontre l'enjeu principal des contrôles aux frontières internes : la lutte affichée par le gouvernement contre « l'immigration irrégulière ».

Par ailleurs, la détermination de la zone où ces contrôles dérogatoires peuvent avoir lieu s'inscrit dans une logique depuis longtemps applicable au droit des étrangers aux frontières françaises. En effet, la définition de cette zone frontalière allant de la frontière à « *une ligne tracée à dix kilomètres en deçà* », démontre une vision élargie de la frontière, où s'appliquent des mesures dérogatoires. De plus, cela affirme une discrétion importante laissée à l'administration ou au gouvernement. En effet, l'article prévoit que les modalités de contrôle dans cette zone frontalière seront déterminées par décret, en Conseil d'État, écartant une fois encore la question de l'appréhension des frontières françaises du débat public.

La réforme 2018 est en contradiction avec la protection des étrangers mineurs à la frontière alors que la loi du 7 mars 2016 avait réintroduit le droit au jour franc automatique pour les mineurs. En effet, en supprimant l'exercice du droit au jour franc, ces nouvelles dispositions excluent *a fortiori* toute protection des migrants en situation de minorité. Or, cette suppression est une atteinte directe au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Enfin, la mention d'« *[u]ne attention particulière est accordée aux personnes vulnérables, notamment aux mineurs, accompagnés ou non d'un adulte* » est en tout état de cause insuffisante face à la vulnérabilité et aux besoins spécifiques que ces personnes nécessitent²³. Les observations de l'Anafé depuis près de 30 ans ont montré que la privation de liberté des mineurs en zones d'attente avait un impact négatif sur leur état physique et psychologique. Les conditions de maintien portent régulièrement atteinte à leur santé, ils sont notamment victimes d'anxiété, d'insomnie, de trouble de l'alimentation... Ces observations ne concernent pas uniquement les mineurs isolés mais aussi les enfants qui accompagnent leurs parents. Ces derniers ressentent également souvent le stress de leurs parents, ce qui vient alimenter leurs propres angoisses²⁴. Malgré les recommandations des instances de protection nationales et internationales des droits humains la vulnérabilité, et notamment la condition de minorité, n'est pas réellement prise en compte en zone d'attente, sans quoi, il serait mis fin à de nombreuses privations de liberté chaque année sur le fondement de la particulière vulnérabilité des personnes maintenues.

L'introduction de cet alinéa n'est donc qu'un simple effet d'annonce, sans réelle volonté de prendre en compte la situation de vulnérabilité, et notamment de minorité, des personnes en situations d'exil lorsque l'entrée sur le territoire leur est refusée et lorsqu'elles sont privées de liberté en zone d'attente ou dans les lieux de privations de liberté existant sans cadre légal à la frontière franco-italienne.

²³ Anafé, *Aux frontières des vulnérabilités*, Rapport d'observations dans les zones d'attente, 2016-2017, Février 2018, <http://www.anafe.org/spip.php?article462>

²⁴ Voir pour exemple : <http://www.anafe.org/spip.php?article408>

2. Délais²⁵

Depuis la loi du 20 novembre 2007²⁶, le maintien en zone d'attente est prononcé par la PAF pour une durée initiale de quatre jours (96 heures). Cette disposition, clairement destinée à répondre aux exigences de simple commodité de la PAF qui souhaite être allégée d'une charge de travail, permet de maintenir une personne pour une durée de quatre jours alors que précédemment, elle était de 48 heures, renouvelable une fois. La police aux frontières devait en effet procéder à la notification de la mesure de renouvellement pour une nouvelle période de 48 heures, après avoir recueilli l'accord du procureur de la République. La prolongation de la durée de la première période du maintien en zone d'attente de 48 heures à quatre jours a pour effet de supprimer purement et simplement un tel contrôle.

Au terme de quatre jours et dans l'hypothèse où la personne est toujours en zone d'attente, l'administration sollicite du juge des libertés et de la détention l'autorisation de prolonger ce maintien pour huit jours au plus. A l'expiration de ce délai, l'administration peut à nouveau lui demander une prolongation « *exceptionnelle* », qui peut atteindre au maximum huit jours supplémentaires.

En principe et sauf exception²⁷, un étranger ne peut donc pas être maintenu plus de vingt jours au total. Les étrangers sont dans une constante situation d'attente : attente que la PAF examine le dossier, attente de la prochaine présentation devant le juge, attente pendant la procédure d'asile à la frontière mais surtout attente d'une tentative d'embarquement qui peut survenir à tout moment.

3. La sortie de zone d'attente

Selon l'article L. 221-1 du CESEDA, l'étranger maintenu en zone d'attente ne peut l'être que « *le temps strictement nécessaire à son départ* », et les demandeurs d'asile, quant à eux, sont maintenus « *le temps strictement nécessaire* » à l'examen de leur demande. Déboutés de leur demande, ils changent de statut et deviennent des « non admis », désormais maintenus le temps d'organiser leur renvoi.

Article L. 224-1 du CESEDA

« Si le maintien en zone d'attente n'est pas prolongé au terme du délai fixé par la dernière décision de maintien, l'étranger est autorisé à entrer en France sous le couvert d'un visa de régularisation de huit jours. Il devra avoir quitté ce territoire à l'expiration de ce délai, sauf s'il obtient une autorisation provisoire de séjour ou un récépissé de demande de carte de séjour ou une attestation de demande d'asile lui permettant d'introduire sa demande d'asile. »

L'admission sur le territoire : remise d'un visa de régularisation (sauf-conduit) et restitution des documents

L'étranger admis sur le territoire français à la sortie de la zone d'attente est en principe mis en possession d'un visa de régularisation, lui permettant d'y résider régulièrement pendant huit jours, notamment afin d'entreprendre les démarches nécessaires pour un établissement durable (visa de régularisation prévu à l'article L. 224-1).

L'étranger qui quitte la zone d'attente peut réclamer la restitution de ses documents d'identité, de voyage, etc. Même si les documents concernés n'ont pas permis à l'étranger de pénétrer sur le territoire, cette démarche peut être particulièrement utile pour la suite, notamment dans les circonstances où celui-ci doit justifier de son identité. Toutefois, dans la pratique, cette restitution n'est pas admise lorsque la PAF soupçonne l'étranger d'avoir utilisé des faux documents. Il faut alors apporter des éléments démontrant leur authenticité.

Si les documents n'ont pas été remis au moment de la libération, un avocat ou une association peut en demander la restitution à la PAF de la zone d'attente où la personne était maintenue par courrier avec avis de réception.

²⁵ Articles L. 221-3, L.222-1, L. 222-2 du CESEDA.

²⁶ <http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000524004&dateTexte=&categorieLien=id>

²⁷ L'article L. 222-2 CESEDA prévoit que lorsque l'étranger non admis à pénétrer sur le territoire français dépose une demande d'asile dans les six derniers jours de cette nouvelle période de maintien en zone d'attente, soit entre les quatorzième et vingtième jours du maintien, celle-ci est prorogée d'office de six jours à compter du jour de la demande.

Le refoulement

Le réacheminement s'effectue vers la ville de provenance²⁸. Il résulte en effet des articles L. 213-4 et suivants, que, lorsque l'entrée en France est refusée à un étranger non ressortissant d'un État membre de l'Union européenne, l'entreprise de transport aérien, maritime ou routier qui l'a acheminé est tenue de le réacheminer sans délai sur requête des autorités chargées du contrôle des personnes aux frontières, au point, c'est-à-dire à la ville (et non pas le pays), où il a commencé à utiliser le moyen de transport de cette entreprise, ou, en cas d'impossibilité, vers l'État qui a délivré le document de voyage avec lequel il a voyagé ou en tout autre lieu où il peut être admis. Ces mêmes dispositions s'appliquent à l'égard d'un étranger en transit interrompu, si l'entreprise de transport qui devait l'acheminer dans le pays de destination ultérieure refuse de l'embarquer ou encore si les autorités du pays de destination lui ont refusé l'entrée et l'ont renvoyé en France. Enfin, les frais de prise en charge de l'étranger pendant le délai nécessaire à son réacheminement ainsi que les frais de ce dernier incombent à l'entreprise qui l'a débarqué en France.

Pour l'application de ces mesures, la connaissance non seulement de la ville de provenance mais également du vol emprunté est déterminante. Une simple déclaration de l'étranger ne sera pas suffisante et devra être avérée par des preuves matérielles tangibles, notamment une billetterie. En cas de provenance ignorée, la PAF ne peut donc en principe mettre à exécution une quelconque mesure de réacheminement et, au terme des vingt jours de maintien en zone d'attente, l'étranger doit être admis sur le territoire. Cependant, l'administration peut déroger à la règle d'un renvoi vers le pays de provenance. En effet, le renvoi peut également se faire à destination du pays d'origine, mais l'administration doit être en possession d'un passeport en cours de validité ou d'un laissez-passer délivré par les autorités consulaires qui ont procédé à toutes les démarches d'identification de la personne concernée. Dans ce cas, les frais de transport sont à la charge de l'État.

Enfin, au cours du maintien, l'étranger peut en principe partir à tout moment vers tout pays de son choix, à condition qu'il y soit admissible et qu'il possède la billetterie nécessaire²⁹. Il doit donc être en possession d'un passeport en cours de validité et, le cas échéant, d'un visa.

Le placement en garde à vue

Tout refus d'embarquer constitue, au sens de la loi, une soustraction à l'exécution d'une mesure de refus d'entrée, prohibée par l'article L. 624-1 du CESEDA.

Depuis la loi n°2006-911 du 24 juillet 2006, peut également être placée en garde à vue toute personne qui n'aura pas fourni les éléments nécessaires à son refoulement.

Ainsi, toute personne maintenue en zone d'attente qui tente de faire échec à une mesure de réacheminement ou qui ne communique pas les informations nécessaires permettant à la police aux frontières de réacheminer la personne maintenue vers son pays d'origine, provenance ou vers tout pays où elle serait légalement admissible encourt une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à trois ans de prison. A cette peine de prison peut s'ajouter ou se substituer une peine d'interdiction du territoire français d'une durée n'excédant pas trois ans, en application de l'article L. 624-2 de CESEDA. Cette mesure, si elle est prononcée à titre principal, entraînera automatiquement le placement en centre de rétention administrative (CRA) en vue de son éloignement du territoire, si elle est assortie d'une peine de prison ferme, l'étranger sera normalement placé en CRA à la fin de sa détention.

L'étranger peut alors être déféré au Parquet et présenté devant le tribunal correctionnel, et en pratique il est le plus fréquemment jugé dans le cadre des comparutions immédiates³⁰. Il est possible de soulever auprès de lui l'exception d'illégalité de la mesure de refus d'entrée³¹ mais aussi de plaider la relaxe, à tout le moins une dispense de peine ou son ajournement. Des peines alternatives au prononcé systématique de peines d'emprisonnement assorties d'interdictions du territoire sont en effet

²⁸ Transposition de la convention de Chicago du 7 décembre 1944 – norme 3-35 de l'annexe 9.

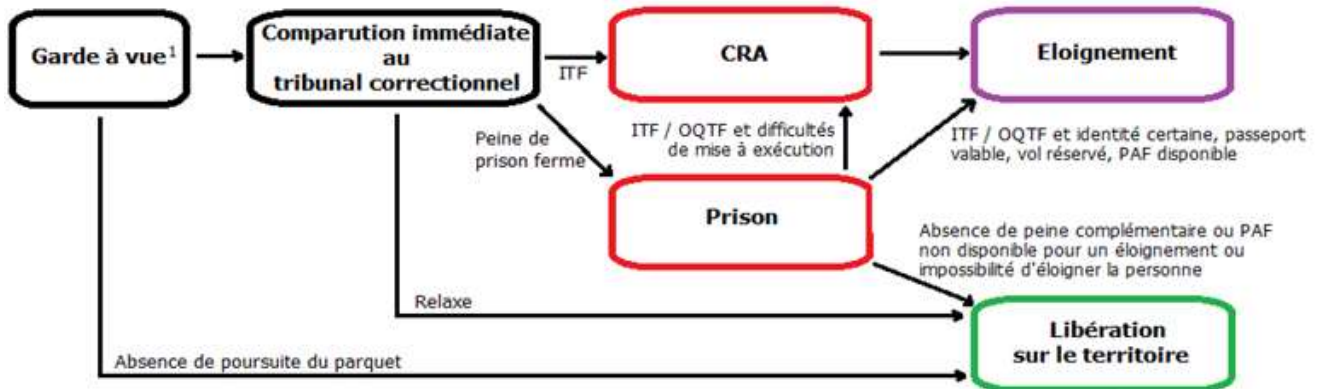
²⁹ Art. L. 221-4 du CESEDA.

³⁰ Rapport Anafé, *Du placement en zone d'attente... au tribunal correctionnel, campagne d'observation des audiences des comparutions immédiates à Bobigny*, février 2006.

³¹ CA Paris, 12^{ème} ch. A, 1^{er} mars 1999, Adebayo.

possibles, permettant ainsi d'éviter une peine aussi disproportionnée.

Le tribunal pourra statuer plus tard sur le quantum de la peine au vu du résultat des démarches qui auront été entreprises entre temps par le prévenu, tendant notamment à la reconnaissance ou la preuve de la possession de la nationalité française ou de l'admission au séjour (par exemple, en qualité de conjoint d'un ressortissant français ou d'un étranger en situation régulière), ou encore de la qualité de réfugié par l'OFPRA ou la Cour nationale du droit d'asile. Mais le tribunal peut aussi prononcer une peine d'emprisonnement, assortie ou non d'un sursis et/ou d'interdiction du territoire français. Si cette dernière est retenue, son relèvement pourra être sollicité par la suite auprès de la juridiction concernée ayant statué en dernier lieu, sauf lorsqu'elle est décidée à titre principal, auquel cas seule la grâce présidentielle peut la faire disparaître.



CRA : centre de rétention administrative
 ITF : interdiction de territoire français
 OQTF : obligation de quitter le territoire français
 PAF: police aux frontières

V. La procédure devant le juge des libertés et de la détention (JLD)

Pour aller plus loin : [Recueil de jurisprudence Anafé sur la zone d'attente](#), disponible sur notre site.

Le contrôle du juge des libertés et de la détention (JLD) intervient tardivement en zone d'attente : au terme du quatrième jour de maintien à compter de la décision initiale de placement et une seconde fois au 12^e jour de la privation de liberté. Ce qui est donc loin de garantir un contrôle systématique du respect des libertés individuelles des étrangers et de la régularité de la procédure. Au vu de la durée maximum de maintien (20 jours) et de la durée moyenne de maintien, l'intervention du juge des libertés et de la détention arrive tardivement et a pour conséquence que la majorité des personnes maintenues ne rencontreront jamais le JLD.

1. L'intervention du JLD

Pendant les quatre premiers jours en zone d'attente, l'étranger est maintenu sous le seul contrôle de l'administration.

La loi prévoit l'intervention systématique du juge judiciaire, garant des libertés individuelles, dans la seule l'hypothèse où l'étranger se trouve toujours en zone d'attente quatre jours après son arrivée. La PAF a donc toute latitude pour tenter de refouler l'étranger non admis sur le territoire pendant cette période, en dehors de tout contrôle juridictionnel. Si pour des raisons matérielles ou juridiques (notamment dans le cas où il n'a pas été statué sur la demande d'admission au titre de l'asile), l'étranger se trouve toujours en zone d'attente à cette échéance de quatre-vingt-seize heures, le maintien peut être prolongé par le JLD à la demande de l'administration. Le JLD peut prolonger le maintien pour huit jours au plus. A l'expiration de ce second délai, l'administration peut à nouveau lui demander une prolongation « *exceptionnelle* », qui peut atteindre au maximum huit jours supplémentaires.

La question qui se pose au JLD est de savoir, non pas si la mesure de maintien initialement prise par la police aux frontières est légale, cela revient au juge administratif, mais si, pour les huit jours à venir, il est justifié ou non que l'étranger souffre d'une atteinte à sa liberté individuelle en étant maintenu en zone d'attente. Le JLD évalue également si les droits fondamentaux et le délai de notification n'ont pas été malmenés par l'administration.

Le juge judiciaire n'est pas compétent pour se prononcer sur la demande d'asile en elle-même, ni sur la légalité du maintien initial en zone d'attente³². Il est garant des libertés individuelles et apprécie la légalité du maintien en zone d'attente dans le sens où il constitue une limitation de la liberté d'aller et venir³³.

Au vu de la jurisprudence constante de la cour de cassation, la prolongation du maintien en zone d'attente, demandée par la police aux frontières au juge des libertés et de la détention, constitue une simple faculté (Cass. Civ. 2^eme, 15 novembre 1995, ISEY req. N° 94-50.045 ; Cass. Civ. 2^eme, 4 janvier 1996, OMORUYI, req. N°94-50.056 ; Cass. Civ. 2^eme, 21 février 2002, Gassama et 3 juin 2004, Benouidren et Yao et sur la prolongation : Cass. Civ. 2^eme, 20 janvier 2000, Nzongia et Wodongo, 26 avril 2001, Tourma).

Article L.222-1 du CESEDA, modifié (Loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 – art. 55)

« *Le maintien en zone d'attente au-delà de quatre jours à compter de la décision initiale peut être autorisé, par le juge des libertés et de la détention statuant sur l'exercice effectif des droits reconnus à l'étranger, pour une durée qui ne peut être supérieure à huit jours.* »

Article L.222-2 du CESEDA

³² Cass. Civ. 2^eme, 9 février 1994, Bayemi, 20 janvier 2000, Nzongia Wodongo, 26 février 2001, Tourma, 7 juin 2002, Wingi di Mawete.

³³ Le Conseil Constitutionnel, dans sa décision du 25 février 1992, a estimé « *qu'en vertu de l'article 66 de la Constitution, l'autorité judiciaire est gardienne de la liberté individuelle. Le maintien en zone d'attente en raison de l'effet conjugué du degré de contrainte qu'il revêt et de sa durée a néanmoins pour conséquence d'affecter la liberté individuelle de la personne.* »

« A titre exceptionnel ou en cas de volonté délibérée de l'étranger de faire échec à son départ, le maintien en zone d'attente au-delà de douze jours peut être renouvelé, dans les conditions prévues au présent chapitre, par le juge des libertés et de la détention, pour une durée qu'il détermine et qui ne peut être supérieure à huit jours. »

Article L.222-3 du CESEDA

« L'autorité administrative expose dans sa saisine les raisons pour lesquelles l'étranger n'a pu être rapatrié ou, s'il a demandé l'asile, admis, et le délai nécessaire pour assurer son départ de la zone d'attente. Le juge des libertés et de la détention statue dans les vingt-quatre heures de sa saisine ou, lorsque les nécessités de l'instruction l'imposent, dans les quarante-huit heures de celle-ci par ordonnance, après audition de l'intéressé, ou de son conseil s'il en a un, ou celui-ci dûment averti. L'existence de garanties de représentation de l'étranger n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente.

L'étranger peut demander au juge des libertés et de la détention qu'il lui soit désigné un conseil d'office. Le mineur est assisté d'un avocat choisi par l'administrateur ad hoc ou, à défaut, commis d'office. L'étranger ou, dans le cas du mineur mentionné à l'article L. 221-5, l'administrateur ad hoc peut également demander au juge des libertés et de la détention le concours d'un interprète et la communication de son dossier.

A peine d'irrecevabilité, prononcée d'office, aucune irrégularité antérieure à l'audience relative à la première prolongation du maintien en zone d'attente ne peut être soulevée lors de l'audience relative à la seconde prolongation. »

Article L.222-8 du CESEDA

« En cas de violation des formes prescrites par la loi à peine de nullité ou d'inobservation des formalités substantielles, toute juridiction, y compris la Cour de cassation, qui est saisie d'une demande d'annulation ou qui relève d'office une telle irrégularité ne peut prononcer la mainlevée de la mesure de maintien en zone d'attente que lorsque celle-ci a eu pour effet de porter atteinte aux droits de l'étranger. »

Article L.222-5 du CESEDA

« Si l'ordonnance met fin au maintien en zone d'attente, elle est immédiatement notifiée au procureur de la République. A moins que le procureur de la République n'en dispose autrement, l'étranger est alors maintenu à la disposition de la justice pendant un délai de six heures à compter de la notification de l'ordonnance au procureur de la République. »

2. Voies de recours

Article L.222-6 du CESEDA (modifié par la loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018)

« L'ordonnance est susceptible d'appel devant le premier président de la cour d'appel ou son délégué. Celui-ci est saisi sans forme et doit statuer dans les quarante-huit heures de sa saisine. Par décision du premier président de la cour d'appel ou de son délégué, prise sur une proposition de l'autorité administrative à laquelle l'étranger dûment informé dans une langue qu'il comprend ne s'est pas opposé, l'audience peut se dérouler avec l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article L. 222-4. Le droit d'appel appartient à l'intéressé, au ministère public et au représentant de l'Etat dans le département.

Le premier président de la cour d'appel ou son délégué peut, par ordonnance motivée et sans avoir préalablement convoqué les parties, rejeter les déclarations d'appel manifestement irrecevables.

L'appel n'est pas suspensif.

Toutefois, le ministère public peut demander au premier président de la cour d'appel ou à son délégué de déclarer son recours suspensif. Dans ce cas, l'appel, accompagné de la demande, est formé dans un délai de dix heures à compter de la notification de l'ordonnance au procureur de la République et transmis au premier président de la cour d'appel ou à son délégué. Celui-ci décide, sans délai, s'il y a lieu, au vu des pièces du dossier, de donner à cet appel un effet suspensif. Il statue par une ordonnance motivée rendue contradictoirement qui n'est pas susceptible de recours. L'intéressé est maintenu à la disposition de la justice jusqu'à ce que cette ordonnance soit rendue et, si elle donne un effet suspensif à l'appel du ministère public, jusqu'à ce qu'il soit statué sur le fond. »

L'ordonnance du juge des libertés et de la détention, qui est notifiée immédiatement à l'étranger, est susceptible d'appel devant la cour d'appel à l'initiative de l'étranger, du ministère public ou du préfet de département. La déclaration d'appel doit être faite dans les vingt-quatre heures suivant le prononcé de l'ordonnance de première instance³⁴.

³⁴ Décret du 17 novembre 2004 fixant certaines modalités d'application des articles 35 bis et 35 quater de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France.

L'appel ne suspend pas l'exécution d'un éventuel refoulement. Par contre, la loi du 26 novembre 2003 a introduit un appel suspensif mais seulement en faveur du ministère public.

Après une décision (d'admission) du JLD, si le parquet fait appel dans les 10 heures (la loi de 2003 prévoyait un délai de quatre heures, la loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 a allongé ce délai à 6 heures et la récente réforme à 10 heures), cet appel sera suspensif. Le maintenu n'est pas forcément informé de cet appel. On constate que de plus en plus de personnes sont alors gardées après l'audience. Le parquet peut encore faire appel passé ce délai mais il n'est plus suspensif.

Cette disposition, également applicable en contentieux de la rétention administrative, porte clairement atteinte au principe de l'égalité des parties à l'instance dès lors que le procureur de la République dispose seul du « privilège » d'obtenir que son appel suspende la mise en œuvre d'une décision du JLD. Cette disposition n'a pourtant pas été censurée par le Conseil d'Etat³⁵.

Le premier président de la cour d'appel ou, le plus souvent, le magistrat de la cour délégué par lui, doit statuer dans les quarante-huit heures de sa saisine. Ce délai est impératif. L'absence de décision du juge d'appel entraîne la caducité de la décision du juge de première instance et il est donc mis fin au maintien en zone d'attente.

Le juge d'appel ne peut se prononcer que sur les moyens qui ont été développés en première instance. C'est pourquoi il est important qu'en cas de nullité ou d'atteinte à la violation des droits, des conclusions écrites aient été déposées devant le JLD.

La loi intègre donc la possibilité pour le premier président de la cour d'appel (ou son délégué) de déclarer d'office irrecevable la déclaration d'appel d'une décision du juge des libertés et de la détention (JLD) statuant sur le maintien en ZA. Cette procédure avait déjà été instaurée en rétention par la loi du 7 mars 2016 (article L. 552-9 du CESEDA et R. 552-14-1 du CESEDA).

L'objectif avancé par le gouvernement³⁶ est de faciliter l'organisation des audiences et de faciliter le travail des services administratifs, d'alléger la charge de travail des juridictions et d'améliorer les conditions de jugement des appels fondés. Cette disposition qui est un simple outil de gestion des dossiers aura pourtant des conséquences négatives en matière de droit au recours pour les personnes maintenues.

L'Anafé analyse cette mesure comme représentative du renforcement d'une justice d'exception mis en place au détriment des étrangers privés de liberté. L'ordonnance de rejet au tri répond aussi à une logique de célérité des procédures au vu du réacheminement des étrangers dans les plus brefs délais. Elle s'inscrit dans un ensemble législatif plus large allant dans le même sens : corrélation entre l'instauration de la visio-audience et la délocalisation des tribunaux aux sein des zones d'attente, des procédures expéditives... Ces mesures sont justifiées par une volonté de réduction (pourtant fantasmée) des coûts financiers relatifs aux déplacements des personnes maintenues dans les tribunaux et du nombre de dossiers d'appel, et se traduisent par une politique tendant à la mise à l'écart des étrangers des juridictions, mais aussi à l'éloignement de la société civile d'un contentieux « gênant ».

3. La règle « pas de nullité sans grief » en matière de prolongation du maintien en zone d'attente par le JLD

Depuis la réforme « immigration » de 2011, seule une irrégularité présentant un caractère substantiel et portant atteinte aux droits de l'étranger est susceptible d'entraîner la mainlevée de la mesure de maintien en zone d'attente.

Il s'agit ainsi donc d'une hiérarchisation entre les irrégularités suivant qu'elles porteraient ou non atteinte aux droits des étrangers.

Or, les nullités susceptibles d'être invoquées par un étranger sont d'ordre public et doivent être considérées comme portant grief intrinsèquement.

³⁵ CE 12 octobre 2005, ADDE, req. n° 276626.

³⁶ Assemblée nationale, étude d'impact de la loi, 20 février 2018, page 75, <http://www.assemblee-nationale.fr/15/projets/pl0714-ei.asp>

La nécessité d'invoquer un grief, une atteinte aux droits, que jusqu'ici, la cour de cassation avait réservé au cas de la convocation à l'audience, alignera la procédure de zone d'attente et de rétention administrative sur le droit pénal, où il faut établir non seulement l'irrégularité, mais encore le grief qui en découle.

Article L222-8 du CESEDA (créé par la loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration)

« *En cas de violation des formes prescrites par la loi à peine de nullité ou d'inobservation des formalités substantielles, toute juridiction, y compris la Cour de cassation, qui est saisie d'une demande d'annulation ou qui relève d'office une telle irrégularité ne peut prononcer la mainlevée de la mesure de maintien en zone d'attente que lorsque celle-ci a eu pour effet de porter atteinte aux droits de l'étranger.* »

4. La purge des nullités invoquées postérieurement à la première audience de prolongation devant le JLD ou la défiance envers le juge judiciaire

Le dernier aliéna de l'article L. 222-3 du CESEDA implique tout simplement que toute irrégularité soulevée par le requérant après la première audience de prolongation sera une cause d'irrecevabilité, prononcée d'office. Or, les irrégularités qui touchent au placement en zone d'attente peuvent être nombreuses, et le premier passage devant le JLD a pu être plus ou moins bien préparé, notamment du fait de la brièveté des délais. La loi permet une purge des nullités après le premier passage devant le JLD, comme si la violation n'avait pas eu lieu. Les juges judiciaires, constatant qu'une irrégularité manifeste violant les droits de l'étranger aurait été commise, devraient néanmoins feindre de ne pas la voir et s'interdire de la constater.

C'est méconnaître que les nullités susceptibles d'être invoquées par un étranger sont d'ordre public, et d'autre part l'étendue du pouvoir du juge judiciaire.

Enfin, cette purge des nullités amenuise incontestablement les droits des étrangers, et notamment le droit à un recours effectif, ce qui pourrait être considéré comme contraire à l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

5. Les garanties de représentation et le contrôle sur l'exercice des droits

La Cour de cassation rappelle de façon constante que la prolongation du maintien en zone d'attente, demandée par l'administration au JLD, n'est qu'une simple faculté pour ce dernier (*Cass. Civ 2e 15 novembre 1995, ISEY req. n° 94-50.045 ; Cass. Civ 2e 4 janvier 1996, OMORUYI, req. N° 94-50.056*). Ainsi, le JLD peut refuser de prolonger le maintien en zone d'attente si l'intéressé présente des garanties de représentation suffisantes. Il peut s'agir du fait qu'il possède un billet de retour, une réservation hôtelière, une somme d'argent en espèces ou de la famille en France (*Cass. Civ. 2e, 21 février 2002, GASSAMA, req. n° 00-50.079*).

Mais le nombre d'admissions sur le territoire ordonnées pour ce motif ayant été considéré comme excessif, l'article 13 de la loi du 16 juin 2011 a voulu empêcher cette pratique jurisprudentielle en précisant que « *l'existence de garanties de représentation de l'étranger n'est pas à elle seule susceptible de justifier le refus de prolongation de son maintien en zone d'attente* » (article L 222-3 du CESEDA). Une circulaire du ministère de l'intérieur du 17 juin 2011 explique en effet que cet article « *met fin à une imprécision de la loi qui a autorisé un développement jurisprudentiel consacrant la possibilité pour l'étranger placé en zone d'attente de se prévaloir avec succès devant le juge des libertés et de la détention de ses garanties de représentation sur le territoire français où il n'a pas été autorisé à entrer. Or, un tel raisonnement, transposant celui appliqué en matière de rétention, était contraire au principe de séparation des pouvoirs, dès lors que cette décision judiciaire aboutissait à faire automatiquement obstacle à la mesure administrative de non-admission, en conduisant à l'admission sur le territoire d'un étranger qui ne remplissait pas les conditions, notamment de visa* ».

Le JLD ne pourra donc plus motiver une décision de refus de prolongation sur le seul fondement de l'existence de garanties de représentation.

Il ne s'agit pas pour le JLD de remettre en cause la décision initiale de refus d'entrée de la police aux frontières (cela relève de la compétence du juge administratif), mais de constater qu'au jour de l'audience les garanties sont suffisantes pour mettre fin à son maintien.

Si dans les débats parlementaires, la Commission des lois de l'Assemblée nationale affirmait qu'« il n'y a aucune volonté cachée de restreindre l'office du juge » et qu'avec le nouvel article L.222-1 modifié par la réforme du 7 mars 2016, «il s'agit bien au contraire d'éviter que sous son contrôle, le maintien en zone d'attente ait pour effet de porter atteinte aux droits de l'étranger »³⁷, une autre interprétation du texte pourrait être dessinée. Cette autre interprétation, restrictive et revenant à restreindre le contrôle exercé par le juge JLD, garant des libertés individuelles, est faite depuis l'entrée en vigueur de cette disposition par l'administration et certaines juridictions (notamment cour d'appel). L'article L 222-1 modifié écarterait du champ de compétence du JLD tout ce qui ne toucherait pas directement l'exercice des droits, comme toute autre atteinte à une liberté individuelle ou encore les garanties de représentation.

Le nouvel article L.222-1 impacterait ainsi la possibilité donnée aux JLD de mettre fin au maintien en zone d'attente de toute personne ayant pu régulariser sa situation et se munir des conditions d'entrée sur le territoire entre le moment de leur refus d'entrée et leur passage devant le juge judiciaire. En tout cas pas en principe et au vu des textes puisque l'article L. 222-3 n'a pas été modifié.

Depuis la réforme, il a pu d'ores et déjà être constaté que l'article L. 221-1 modifié est utilisé par l'administration et repris par la cour d'appel de Paris, afin d'écartier du champ de compétence des JLD la question des garanties de représentation, au motif que cela relèverait désormais de la compétence du juge administratif. Or, ce serait méconnaître que la légalité d'une décision de refus d'entrée prise par la police aux frontières au motif que les conditions d'entrée ne sont pas remplies et le champ des garanties de représentation sont deux choses distinctes, de nature différente et relevant ainsi de juridictions différentes.

Alors que la réforme de 2011 avait déjà porté atteinte aux pouvoirs du JLD, en restreignant sa compétence à l'exercice effectif des droits, non seulement ce serait amputer le JLD d'une partie de ses pouvoirs, mais ce serait une façon d'affirmer que la privation de liberté - et donc le renvoi - doit primer, y compris pour des personnes qui possèdent l'ensemble des conditions pour entrer sur le territoire.

Le JLD doit cesser d'être perçu comme un grain de sable dans la « machine à enfermer et à expulser », il doit être restitué dans son rôle de gardien des libertés individuelles, en droit et en pratique.

6. La délocalisation des audiences JLD du TGI de Bobigny en ZA de Roissy

Alors que le projet avait été abandonné en 2014, fin 2016 l'ouverture de l'annexe du Tribunal de grande instance de Bobigny aménagée au sein de la zone aéroportuaire de Roissy-Charles de Gaulle est annoncée pour l'automne 2017.

Ce projet avait déjà suscité une très vive opposition en 2013, non seulement parmi les organisations de défense des droits des étrangers mais de la part, également, de nombreux parlementaires, de personnalités et d'institutions telles que la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH), le Conseil national des Barreaux et du commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe.

Ce projet revient à mettre en place une justice d'exception pour les étrangers et porte atteinte à plusieurs des principes du procès équitable, notamment :

- L'atteinte au droit à une justice indépendant et impartiale,
- L'atteinte à la publicité des débats,
- L'atteinte aux droits de la défense, au principe du procès équitable et de l'égalité des armes.

³⁷ <http://www.assemblee-nationale.fr/14/cr/2014-2015-extra/20151027.asp#P592568>

Aussi l'Anafé poursuit la mobilisation contre cette délocalisation des audiences en zone d'attente de Roissy, notamment en lien avec les autres organisations membres de l'Observatoire de l'enfermement des étrangers (OEE)³⁸ et les avocats parisiens intervenant dans ce contentieux.

Bien que dans un communiqué du 10 octobre 2017³⁹, le Défenseur des droits estime « que le droit à une juridiction indépendante et impartiale, la publicité des débats judiciaires et les droits de la défense sont susceptibles d'être gravement compromis » et « recommande de surseoir à l'ouverture de l'annexe », la délocalisation du TGI de Bobigny reste une priorité des ministères de la justice et de l'intérieur. Ainsi, l'OEE organise une conférence de presse le 18 octobre 2017 pour dénoncer l'ouverture de cette annexe du Tribunal⁴⁰.

L'ouverture a eu lieu le 26 octobre 2017.

Lors de l'audience d'ouverture de ce 26 octobre, l'Anafé, le SAF, le GISTI, le SM, l'ADDE et La Cimade, plaident une intervention volontaire à l'occasion de la prolongation du maintien en zone d'attente d'une personne maintenue. Les arguments soulevés pour contester cette délocalisation concernent notamment l'atteinte au droit à une justice d'apparence indépendante et impartiale, l'atteinte à la publicité des débats, l'atteinte aux droits de la défense, au principe du procès équitable et de l'égalité des armes, l'atteinte à la dignité des personnes, et l'instauration d'une justice d'exception. Il est demandé au juge des libertés et de la détention (JLD) de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle concernant la conformité de la tenue d'audiences délocalisées sur une emprise aéroportuaire à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial)⁴¹. Le JLD considère qu'il n'y a pas lieu de renvoyer à une question préjudicielle, rejette les arguments soulevés et autorise le maintien de la personne en zone d'attente pour une durée de 8 jours. Un appel est déposé le lendemain. Par une ordonnance rendue le 30 octobre 2017, le premier président de la Cour d'appel de Paris confirme l'ordonnance du JLD.

Un pourvoi en cassation est déposé contre cette ordonnance et les 6 associations sont parties à ce contentieux. L'audience se tient le 3 juillet 2018 à la cour de cassation. Le Défenseur des droits y intervient également pour présenter des observations critiquant sévèrement cette justice dérogatoire.

Par arrêt rendu le 11 juillet⁴², la haute juridiction refuse de sanctionner la délocalisation des audiences en zone d'attente de Roissy et rejette le pourvoi⁴³. Restant en surface, dans une analyse immatérielle et désincarnée des audiences, elle se contente de quelques mètres de couloir grillagé et d'une pancarte portant l'inscription "tribunal" pour conclure qu'il ne s'agit pas d'une « *installation (de la salle d'audience) dans l'enceinte de la zone d'attente* ». Elle nie une évidence architecturale qui saute aux yeux des personnes qui se rendent sur les lieux : l'encastrement de la zone d'attente et de la salle d'audience, qui ne forment qu'un seul et même bâtiment.

La Cour de cassation se satisfait aussi de ce que la salle d'audience est sous l'autorité de la justice pour ignorer la confusion à laquelle peut légitimement conduire, pour les personnes jugées, la continuité policière entre la zone d'attente et la sécurité de la salle d'audience opérée par les compagnies républicaines de sécurité.

³⁸ Récemment :

-OEE - Délocalisation d'une salle d'audience à Roissy (Lettre ouverte au ministre de la justice), 25 novembre 2016, <http://www.anafe.org/spip.php?article362>

-OEE - Lettre ouverte à l'attention de Matthias Fekl concernant la délocalisation d'une salle d'audience à Roissy, 20 avril 2017, <http://www.anafe.org/spip.php?article411>

-La justice dans les tribunaux, pas sur le tarmac ! / Tribune Mediapart : Lettre ouverte de l'OEE à la ministre de la justice, 18 septembre 2017 : <http://www.anafe.org/spip.php?article435>

³⁹ <https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/communique-de-presse/2017/10/ouverture-dune-annexe-du-tribunal-de-grande-instance-de-bobigny-a>

⁴⁰ <http://www.anafe.org/spip.php?article437>

⁴¹ L'article 47 stipule que « *Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter. Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice* ».

⁴² [Arrêt de la Cour de cassation, 1^{ère} civ., 11 juillet 2018, pourvoi J18-10.062.](#)

⁴³ Communiqué de presse de l'OEE, « [Pour les étrangers, une pancarte sur le tarmac vaut bien un tribunal ! - La Cour de cassation refuse de sanctionner la délocalisation des audiences en zone d'attente de Roissy](#) », 11 juillet 2018.

Elle affirme, tant pour les justiciables étrangers que pour les avocats, que les conditions d'exercice de leurs droits et de leurs prérogatives sont assurées par les murs, sans détailler plus avant ces garanties, se limitant à constater que « *la clarté, la sécurité, la sincérité et la publicité des débats* » sont protégées, conformément à la loi qui prévoit le principe de ces délocalisations. S'agissant des droits de la défense, la cour estime que les avocats « *disposent de locaux garantissant la confidentialité des entretiens, ainsi que d'une salle de travail équipée* ».

Enfin, la cour refuse de soumettre une question préjudicielle à la cour de justice de l'Union européenne sur l'interprétation des dispositions relatives à l'exercice d'une justice indépendante et impartiale.

L'Anafé fait le constat de la persistance de nombreux obstacles au respect des droits, déjà constatés au TGI de Bobigny⁴⁴. Les constats d'atteintes quotidiennes aux droits et à la dignité des personnes viennent contredire les conclusions hors sol de la Cour de cassation du 11 juillet 2018.

Pour aller plus loin :

- la rubrique [Délocalisation des audiences](#), disponible sur notre site.

- « [Note d'analyse : Délocalisation des audiences à Roissy - Une justice d'exception en zone d'attente](#) » (juillet 2018)

7. La visio-audience

L'article **L. 213-9 alinéa 6**, concernant l'annulation par le tribunal administratif des refus d'entrée sur le territoire au titre de l'asile : « *L'audience se tient dans les locaux du tribunal administratif compétent. Toutefois, sauf si l'étranger dûment informé dans une langue qu'il comprend s'y oppose, celle-ci peut se tenir en salle d'audience de la zone d'attente et le président du tribunal ou le magistrat désigné à cette fin siéger au tribunal dont il est membre, relié à la salle d'audience, en direct, par un moyen de communication audiovisuelle qui garantit la confidentialité de la transmission. La salle d'audience de la zone d'attente et celle du tribunal administratif sont ouvertes au public. L'étranger est assisté de son conseil s'il en a un.* »

L'article **L. 222-4 al. 3**, concernant les audiences devant le JLD : « *Par décision du juge sur une proposition de l'autorité administrative à laquelle l'étranger dûment informé dans une langue qu'il comprend ne s'est pas opposée, l'audience peut également se dérouler avec l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle garantissant la confidentialité de la transmission. Il est alors dressé, dans chacune des deux salles d'audience ouvertes au public, un procès-verbal des opérations effectuées.* »

L'article **L. 222-6 al. 1**, concernant les voies de recours contre l'ordonnance JLD : « *Par décision du premier président de la cour d'appel ou de son délégué prise sur une proposition de l'autorité administrative à laquelle l'étranger dûment informé dans une langue qu'il comprend ne s'est pas opposé, l'audience peut se dérouler avec l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article L. 222-4.* »

Ce que la réforme 2018 prévoit : suppression dans l'article L. 213-9 de la mention « *sauf si l'étranger dûment informé dans une langue qu'il comprend s'y oppose* » ; suppression dans l'article L. 222-4 de la mention « *à laquelle l'étranger dûment informé dans une langue qu'il comprend ne s'est pas opposée* » ; suppression dans l'article L. 222-6 de la mention « *à laquelle l'étranger dûment informé dans une langue qu'il comprend ne s'est pas opposé* ».

On constate ainsi la disparition du consentement de la personne étrangère pour l'utilisation de la visioconférence dans toutes les dispositions relatives à la zone d'attente.

La finalité annoncée par le gouvernement est l'allègement des contraintes pesant sur les juridictions et les services de police⁴⁵, et le respect de la dignité des personnes en les « préservant de l'attente au siège de la juridiction et des transferts parfois répétés ». S'il est précisé dans l'étude d'impact qu'il ne

⁴⁴ Dans son rapport « [Privation de liberté en zone d'attente : les maintenus face à la justice](#) » publié en juillet 2017, notre association pointe des conditions matérielles difficiles pour des audiences au TGI de Bobigny souvent longues et chargées et des dérives concernant le respect des droits des personnes maintenues.

⁴⁵ Assemblée nationale, étude d'impact de la loi, 20/02/2018, <http://www.assemblee-nationale.fr/15/projets/pl0714-ei.asp>

s'agit pas de systématiser le recours à la visioconférence et que le juge peut décider au cas par cas⁴⁶, cette modification reste un pas important vers une systématisation de l'utilisation des techniques audiovisuelles dans le contentieux du droit des étrangers.

Dans une décision du 20 novembre 2003⁴⁷, le Conseil constitutionnel a relevé, en s'appuyant sur les travaux parlementaires, que cette pratique limiterait des transferts contraires à la dignité des étrangers et garantirait une bonne administration de la justice. Néanmoins, le juge constitutionnel a affirmé, dans cette même décision, que le consentement de l'étranger était obligatoire⁴⁸ afin que les dispositions de la loi garantissent la tenue d'un procès juste et équitable. Le juge constitutionnel ayant à l'époque souligné la subordination de l'utilisation d'un procédé audio-visuel au consentement de l'étranger maintenu, on peut s'inquiéter de la disparition de ce consentement voulu par la réforme 2018 et les impacts qu'une telle absence aura sur l'effectivité des droits des étrangers maintenus en zone d'attente.

La suppression de la condition de consentement de l'étranger a été annoncée par le gouvernement malgré les recommandations du Contrôleur général des lieux de privation de liberté (CGLPL). En effet, dans un avis du 14 octobre 2011 relatif à l'emploi de la visio-conférence concernant des personnes privées de liberté, le CGLPL considère qu'il ne peut « *y avoir visioconférence sans recueil du consentement éclairé de toute personne demanderesse ou défenderesse ou d'un tiers responsable hors administration* ». De plus, ce recours à la visioconférence ne doit représenter que « *l'exception* ».

Dans son communiqué du 21 février 2018⁴⁹, le CGLPL a précisé que « *la généralisation du recours à la visioconférence pour les audiences, sans le consentement des intéressés, est inacceptable. Outre des difficultés techniques souvent constatées, la visioconférence entraîne une déshumanisation des débats et nuit considérablement à la qualité des échanges. Le CGLPL rappelle ses recommandations antérieures, aux termes desquelles l'usage de ce moyen doit rester exceptionnel, et en aucun cas constituer une commodité pour l'administration. Elle doit en tout état de cause être soumise à l'accord de la personne concernée.* »

Dans son avis du 26 septembre 2017, la commission nationale consultative des droits de l'Homme (CNCDH) a également critiqué le recours à la visioconférence lors des entretiens OFPRA et lors des audiences devant le tribunal administratif ou la CNDA à Mayotte⁵⁰.

Outre cette rupture d'égalité, la généralisation du recours à la visio-conférence ne ferait qu'accroître l'invisibilisation des personnes étrangères et véhicule l'idée que les personnes étrangères ne sont pas des « justiciables ordinaires ».

⁴⁶ Assemblée nationale, étude d'impact de la loi, 20 février 2018, pages 71 et 72, <http://www.assemblee-nationale.fr/15/projets/pl0714-ei.asp>

⁴⁷ Conseil constitutionnel, déc. 2003-484 DC, 20 novembre 2003, considérant 81, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2003/2003-484-dc/decision-n-2003-484-dc-du-20-novembre-2003.871.html>

⁴⁸ Considérants 82 à 86.

⁴⁹ CGLPL, communiqué du 21 février 2018, <http://www.cglpl.fr/2018/communique-sur-le-projet-de-loi-pour-une-immigration-maitrisee-et-un-droit-dasile-effectif/>

⁵⁰ CNCDH, avis du 26 septembre, 2017, http://www.cncdh.fr/sites/default/files/170926_avis_droits_des_etrangers_et_droit_dasile.pdf.

VI. Le contrôle du juge administratif

Le juge administratif est compétent pour apprécier la légalité des différentes décisions prises par l'administration en matière de refus d'entrée sur le territoire, de maintien en zone d'attente et de refoulement. Il est également compétent pour le contentieux de la demande d'admission sur le territoire au titre de l'asile.

L'étranger qui se voit refuser l'entrée sur le territoire est informé qu'il peut former un recours en annulation dans un délai de deux mois devant la juridiction administrative.

Le droit à un recours suspensif⁵¹ n'est reconnu - depuis 2007 - qu'aux seuls demandeurs d'asile. Rien n'est prévu pour les autres étrangers maintenus en zone d'attente, qu'ils soient non admis, en transit interrompu, mineurs isolés, étudiants, touristes, malades ou victimes de violences. Or, pour garantir le respect des droits de tous les étrangers aux frontières, toutes les décisions de police devraient pouvoir être soumises au contrôle d'un juge.

Actuellement, pour contester les décisions de refus d'entrée et de renvoi forcé, qui pourraient constituer une atteinte aux droits fondamentaux des intéressés, le seul recours qui pourrait être utile est le « référé », procédure en urgence introduite devant le tribunal administratif compétent. Cependant, cette procédure présente des garanties procédurales largement insuffisantes puisqu'il n'y a « *pas d'effet suspensif de plein droit* ». C'est à dire que les personnes peuvent être refoulées à tout moment et donc avant d'avoir pu saisir le juge ou avant que le juge n'ait rendu sa décision. Or, en ne prévoyant pas un recours de plein droit suspensif pour les étrangers faisant l'objet d'un refus d'entrée sur le territoire, la législation française est en contradiction avec la jurisprudence claire de la cour européenne des droits de l'Homme et a des conséquences graves sur la situation des étrangers maintenus.

S'agissant du contentieux administratif, les requêtes sont à déposer auprès du tribunal administratif territorialement compétent (ZA de Roissy : TA de Montreuil, ZA d'Orly : TA de Melun, ZA de Marseille : TA de Marseille, etc.).

La réforme 2018 prévoit le recours à la visio-audience sans consentement de la personne étrangère, dans les mêmes conditions pour les audiences administratives et judiciaires. Voir en ce sens : V. 7. La visio-audience, page 28-29.

1. La notification du refus d'entrée (motivation, contradictoire et interprétariat)

Motivation du refus d'entrée

Aux termes de l'article 211-2 du Code des relations entre le public et l'administration :
« *Les personnes physiques ou morales ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions administratives individuelles défavorables qui les concernent.* »

Aux termes de l'article L 211-5 du Code des relations entre le public et l'administration :
« *La motivation exigée par le présent chapitre doit être écrite et comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent le fondement de la décision.* »

La position constante du Conseil d'État est de rappeler que le caractère stéréotypé d'une motivation qui ne mentionne pas les éléments de faits ne respecte pas cette obligation (*CE 24 juillet 1981, Belasri c. Préfecture du Var, n° 31488*).

L'article 30 2ème § de la directive 2004/38/CE stipule que « *les motifs précis et complets d'ordre public de sécurité publique ou de santé publique qui sont à la base d'une décision le concernant sont portés à la connaissance de l'intéressé, à moins que des motifs relevant de la sûreté de l'État ne s'y opposent* ».

Obligation de contradictoire

⁵¹ Le recours suspensif a pour effet d'empêcher l'exécution d'une mesure ou d'une décision, tant qu'un juge n'a pas statué.

Selon les dispositions des articles L. 121-1 et 2 du Code des relations entre le public et l'administration :

« *Exception faite des cas où il est statué sur une demande, les décisions individuelles qui doivent être motivées en application de l'article [L. 211-2](#), ainsi que les décisions qui, bien que non mentionnées à cet article, sont prises en considération de la personne, sont soumises au respect d'une procédure contradictoire préalable* ».

Et :

« *Les dispositions de l'article [L. 121-1](#) ne sont pas applicables :*

1° En cas d'urgence ou de circonstances exceptionnelles ;

2° Lorsque leur mise en œuvre serait de nature à compromettre l'ordre public ou la conduite des relations internationales ;

3° Aux décisions pour lesquelles des dispositions législatives ont instauré une procédure contradictoire particulière ;

4° Aux décisions prises par les organismes de sécurité sociale et par l'institution visée à l'[article L. 5312-1 du code du travail](#), sauf lorsqu'ils prennent des mesures à caractère de sanction.

Les dispositions de l'article L. 121-1, en tant qu'elles concernent les décisions individuelles qui doivent être motivées en application de l'article [L. 211-2](#), ne sont pas applicables aux relations entre l'administration et ses agents ».

Le TA de Paris a d'ailleurs annulé une décision fixant pays de renvoi en ce sens, considérant que rien dans le dossier ne venait s'opposer au recueil des observations de l'étranger, préalablement à la prise d'une mesure fixant pays de destination, étant observé que cette mesure est distincte de tout éloignement ou de tout placement en rétention et qu'elle ne figurait contrairement à l'obligation de quitter le territoire, au nombre des mesures de police astreintes au respect de ces normes (*TA Paris, HADEF c. Préfet de Police, N° 1307507, 13 juin 2013*).

De manière générale, une telle violation a été censurée par le Tribunal de Nancy rappelant que le retenu n'avait pas été mis en mesure de présenter des observations écrites et de se voir conseiller par un mandataire en ce sens avant l'édition de l'arrêté censuré (*TA Nancy, n° 1200912, Préfet de la Côte d'Or c. Pavlov, 30 avril 2012*).

Recours à un interprète

L'article L 213-2 du CESEDA dispose notamment que :

« *Tout refus d'entrée en France fait l'objet d'une décision écrite motivée prise, sauf en cas de demande d'asile, par un agent relevant d'une catégorie fixée par voie réglementaire.*

Cette décision est notifiée à l'intéressé avec mention de son droit d'avertir ou de faire avertir la personne chez laquelle il a indiqué qu'il devait se rendre, son consulat ou le conseil de son choix. En cas de demande d'asile, la décision mentionne également son droit d'introduire un recours en annulation sur le fondement de [l'article L. 213-9](#) et précise les voies et délais de ce recours. La décision et la notification des droits qui l'accompagne doivent lui être communiquées dans une langue qu'il comprend.

L'étranger peut refuser d'être rapatrié avant l'expiration du délai d'un jour franc, ce dont il est fait mention sur la notification prévue au deuxième alinéa. L'étranger mineur non accompagné d'un représentant légal ne peut être rapatrié avant l'expiration du même délai. Le présent alinéa n'est pas applicable aux refus d'entrée notifiés à Mayotte ou à la frontière terrestre de la France.

Lorsque l'étranger ne parle pas le français, il est fait application de [l'article L. 111-7](#).

La décision prononçant le refus d'entrée peut être exécutée d'office par l'administration.

Une attention particulière est accordée aux personnes vulnérables, notamment aux mineurs, accompagnés ou non d'un adulte. »

Il résulte des termes de l'article 111-8 du CESEDA que :

« *Lorsqu'il est prévu aux livres II, V et VI et à [l'article L. 742-3](#) du présent code qu'une décision ou qu'une information doit être communiquée à un étranger dans une langue qu'il comprend, cette information peut se faire soit au moyen de formulaires écrits, soit par l'intermédiaire d'un interprète. L'assistance de l'interprète est obligatoire si l'étranger ne parle pas le français et qu'il ne sait pas lire.*

En cas de nécessité, l'assistance de l'interprète peut se faire par l'intermédiaire de moyens de télécommunication. Dans une telle hypothèse, il ne peut être fait appel qu'à un interprète inscrit sur l'une des listes mentionnées à l'article L. 111-9 ou à un organisme d'interprétariat et de traduction agréé par l'administration. Le nom et les coordonnées de l'interprète ainsi que le jour et la langue utilisée sont indiqués par écrit à l'étranger ».

L'article 30 § 1 de la directive susmentionnée indique que « toute décision prise en application de l'article 27, paragraphe 1, est notifiée par écrit à l'intéressé dans des conditions lui permettant d'en saisir le contenu et les effets. »

En effet, les actes administratifs doivent être pris selon les formes et conformément aux procédures prévues par les lois et règlements.

Un vice affectant le déroulement d'une procédure administrative préalable est de nature à entacher d'illégalité la décision prise s'il ressort des pièces du dossier qu'il a été susceptible d'exercer une influence sur le sens de la décision prise ou s'il a privé l'intéressé d'une garantie.

2. Les référés administratifs

Le juge administratif est compétent pour apprécier la légalité des différentes décisions prises par l'administration.

Le référé-liberté (Art. L. 521-2 du CJA), ouvert en cas de violation manifeste d'une liberté fondamentale, est particulièrement susceptible de permettre un véritable réexamen de la décision administrative par un juge. Le juge des référés est tenu de statuer dans les quarante-huit heures. En outre, s'il estime que la requête est recevable et fondée, son ordonnance est susceptible d'appel devant le Conseil d'État, qui doit à son tour statuer dans un délai de quarante-huit heures.

Si la requête en référé est audience, il n'est pas garanti que l'étranger soit assisté par un avocat de permanence et un interprète le cas échéant.

La procédure de référé-suspension (Art. L. 521-1 du CJA) peut également être utile dans les cas où la mesure de refus d'admission sur le territoire est en contradiction flagrante avec les prescriptions légales. Cependant, la procédure en référé-suspension est moins adaptée au contexte d'urgence de la zone d'attente : les délais sont plus longs (le juge statue dans les meilleurs délais et non dans les 48 heures comme pour le référé-liberté), il faut démontrer que la décision attaquée est illégale et l'urgence s'apprécie différemment selon les situations.

Dans les deux cas, la condition d'urgence est présumée car elle découle du risque d'un réacheminement susceptible d'intervenir à tout moment comme inhérent au maintien en zone d'attente. La requête doit être d'autant plus étayée que des décisions de rejet, dites « au tri », peuvent être prises sans audience préalable, dans les cas où le président du tribunal estime que les arguments présentés sont manifestement insuffisants.

Les requêtes en référé devant le juge administratif n'ont pas, elles non plus, d'effet suspensif sur l'exécution de la décision de non admission. Ainsi, même si une requête est déposée et une date d'audience fixée, l'administration n'a nullement l'obligation de surseoir au refoulement dans l'attente de cette audience et de la décision du juge.

En l'absence de recours automatiquement suspensif, toutes les personnes maintenues ne peuvent donc pas faire valoir leurs griefs, tirés par exemple de la violation du droit au respect de leur vie privée et familiale ou encore de risques de traitement inhumain et dégradant. Elles sont donc placées dans une situation d'insécurité juridique, dans la mesure où elles sont privées de liberté et subissent des tentatives de refoulement, dans l'attente incertaine d'être entendues par un juge (sous réserve de pouvoir être assistées dans le dépôt d'une requête).

3. La saisine de la CEDH : ultime recours contre le renvoi ?

L'article 39 du Règlement intérieur de la cour européenne des droits de l'homme (CEDH), prévoit la possibilité d'ordonner des mesures provisoires. La cour peut donc être saisie en urgence d'une

demande visant à ce que le renvoi soit suspendu pendant le temps nécessaire à l'instruction d'une requête au fond ayant pour objet de faire condamner l'État concerné.

Cette procédure ne nécessite pas au préalable l'épuisement des voies de recours internes, ni la mise en œuvre d'une procédure au niveau nationale. Toute personne maintenue en zone d'attente qui risque d'être refoulée de manière imminente peut ainsi y recourir en invoquant la violation d'un ou plusieurs articles de la Convention européenne des droits de l'homme.

Les mesures provisoires ont pour conséquence immédiate d'empêcher tout refoulement de la personne maintenue. Cette saisine de la CEDH permet aux demandeurs d'asile qui n'ont pas pu déposer un recours dans le délai de 48 heures de suspendre le réacheminement pour se prévaloir de l'absence de recours effectif et de craintes de persécutions dans le pays d'origine. Il peut également être utile aux demandeurs d'asile dont le recours aurait été rejeté alors que la demande n'apparaît pas manifestement infondée.

Ce moyen permet également de pallier l'absence de recours suspensif ouvert pour les étrangers maintenus d'autres titres que l'asile. Cela peut par exemple concerner les personnes ayant un titre de séjour dans l'espace Schengen, un travail, une famille, etc.

Bien qu'efficace, ce moyen est parfois impossible à mettre en œuvre. Puisque l'étranger peut être renvoyé à tout moment, il est souvent difficile de saisir la cour à temps.

Par ailleurs, le greffe européen n'est pas matériellement et humainement en mesure de traiter l'ensemble des requêtes. Et face à la multiplication des sollicitations, le Président de la cour européenne des droits de l'homme a rendu publique, le 11 février 2011, une déclaration⁵² conseillant, entre autres, aux requérants d'adresser leur demande « suffisamment longtemps avant la date prévue d'exécution de la mesure ».

Or, en zone d'attente, le refoulement peut intervenir à tout moment. Les demandes de mesures provisoires sont transmises dès que cela est possible. Pourtant, si la requête est transmise aux greffes de la cour après 16 heures, elle ne sera traitée que le lendemain et il peut donc arriver que le renvoi soit exécuté. Il arrive également que la décision de réacheminement soit exécutée avant même que la cour, bien que saisie à temps, ne se soit prononcée sur la requête.

Dans la déclaration précitée, il est aussi demandé aux États de prévoir « au niveau national des recours à l'effet suspensif, fonctionnant de manière effective et juste conformément à la jurisprudence de la Cour ». Malheureusement, les procédures internes françaises demeurent défailtantes.

Ainsi, l'absence de recours suspensif pour les personnes non admises sur le territoire continue d'engendrer des conséquences graves et irréremédiables et ce, en violation des libertés et droits fondamentaux des étrangers.

⁵² Déclaration du Président de la Cour européenne des droits de l'homme concernant les demandes de mesures provisoires (article 39 du règlement de la Cour), rendu publique le 11 février 2011.

VII. Les demandes d'admission sur le territoire au titre de l'asile

La loi du 6 juillet 1992 a précisé que le maintien d'un demandeur d'asile en zone d'attente ne se justifiait que « *le temps strictement nécessaire à l'examen du caractère manifestement infondé de sa demande* ».

Depuis la loi du 29 juillet 2015 relative au droit d'asile, le demandeur d'asile est maintenu « *le temps strictement nécessaire pour vérifier si l'examen de sa demande relève de la compétence d'un autre Etat en application du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, ou en application d'engagements identiques à ceux prévus par le même règlement, si sa demande n'est pas irrecevable ou si elle n'est pas manifestement infondée* ».

L'article L. 221-1 du CESEDA prévoit que toute personne qui souhaite déposer une demande d'asile en France doit voir sa demande enregistrée et examinée. Cette procédure est distincte par nature de la procédure de reconnaissance du statut de réfugié ou d'octroi de la protection subsidiaire, qui ne peut être engagée qu'à partir du moment où le demandeur d'asile à la frontière se trouve sur le territoire.

La [loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile](#) (article 13 de la loi) a modifié la procédure d'entrée sur le territoire au titre de l'asile jusqu'alors applicable :

• **L'article L. 213-8-1** (créé par la loi) prévoit que « **la décision de refuser l'entrée en France à un étranger qui se présente à la frontière et demande à bénéficier du droit d'asile ne peut être prise par le ministre chargé de l'immigration que si :**

1° **L'examen de la demande d'asile relève de la compétence d'un autre Etat en application du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, ou en application d'engagements identiques à ceux prévus par le même règlement avec d'autres Etats ;**

2° **La demande d'asile est irrecevable** en application de l'article L. 723-11 ;

3° **Ou la demande d'asile est manifestement infondée.**

Constitue une demande d'asile manifestement infondée une demande qui, au regard des déclarations faites par l'étranger et des documents le cas échéant produits, est manifestement dénuée de pertinence au regard des conditions d'octroi de l'asile ou manifestement dépourvue de toute crédibilité en ce qui concerne le risque de persécutions ou d'atteintes graves.

*Sauf dans le cas où l'examen de la demande d'asile relève de la compétence d'un autre Etat, la décision de refus d'entrée ne peut être prise qu'après consultation de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, qui rend son avis dans un délai fixé par voie réglementaire et dans le respect des garanties procédurales prévues au chapitre III du titre II du livre VII. **L'office tient compte de la vulnérabilité du demandeur d'asile. L'avocat ou le représentant d'une des associations mentionnées au huitième alinéa de l'article L. 723-6, désigné par l'étranger, est autorisé à pénétrer dans la zone d'attente pour l'accompagner à son entretien dans les conditions prévues au même article L. 723-6.***

Sauf si l'accès de l'étranger au territoire français constitue une menace grave pour l'ordre public, l'avis de l'office, s'il est favorable à l'entrée en France de l'intéressé au titre de l'asile, lie le ministre chargé de l'immigration.

L'étranger autorisé à entrer en France au titre de l'asile est muni sans délai d'un visa de régularisation de huit jours. Dans ce délai, l'autorité administrative compétente lui délivre, à sa demande, une attestation de demande d'asile lui permettant d'introduire sa demande auprès de l'office. »

A noter que le 1° de l'article L. 213-8-1 n'est pas applicable en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à Mayotte, à La Réunion, à Saint-Pierre-et-Miquelon, à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin (art. L. 213-8-2).

• **Article L. 213-9, modifié**

« **L'étranger qui a fait l'objet d'un refus d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile et, le cas échéant, d'une décision de transfert mentionnée à l'article L. 742-3 peut, dans les quarante-huit heures suivant la notification de ces décisions en demander l'annulation, par requête motivée, au président du tribunal administratif.**

Le président, ou le magistrat qu'il désigne à cette fin parmi les membres de sa juridiction ou les magistrats honoraires inscrits sur la liste mentionnée à l'article L. 222-2-1 du code de justice administrative, statue dans un délai de soixante-douze heures à compter de sa saisine.

Aucun autre recours ne peut être introduit contre la décision de refus d'entrée au titre de l'asile et, le cas échéant, contre la décision de transfert.

L'étranger peut demander au président du tribunal ou au magistrat désigné à cette fin le concours d'un interprète. L'étranger est assisté de son conseil s'il en a un. Il peut demander au président ou au magistrat désigné à cette fin qu'il lui en soit désigné un d'office. L'audience se déroule sans conclusions du commissaire du Gouvernement.

Par dérogation au précédent alinéa, le président du tribunal administratif ou le magistrat désigné à cette fin peut, par ordonnance motivée, donner acte des désistements, constater qu'il n'y a pas lieu de statuer sur un recours et rejeter les recours ne relevant manifestement pas de la compétence de la juridiction administrative, ou entachés d'une irrecevabilité manifeste non susceptible d'être couverte en cours d'instance ou manifestement mal fondés.

L'audience se tient dans les locaux du tribunal administratif compétent. Toutefois, sauf si l'étranger dûment informé dans une langue qu'il comprend s'y oppose, celle-ci peut se tenir dans la salle d'attente de la zone d'attente et le président du tribunal ou le magistrat désigné à cette fin siéger au tribunal dont il est membre, relié à la salle d'audience, en direct, par un moyen de communication audiovisuelle qui garantit la confidentialité de la transmission. La salle d'audience de la zone d'attente et celle du tribunal administratif sont ouvertes au public. L'étranger est assisté de son conseil s'il en a un.

La décision de refus d'entrée au titre de l'asile et, le cas échéant, la décision de transfert ne peuvent être exécutées avant l'expiration d'un délai de quarante-huit heures suivant leur notification ou, en cas de saisine du président du tribunal administratif, avant que ce dernier ou le magistrat désigné à cette fin n'ait statué.

Les dispositions du titre II du présent livre sont applicables.

Le jugement du président du tribunal administratif ou du magistrat désigné par lui est susceptible d'appel dans un délai de quinze jours devant le président de la cour administrative d'appel territorialement compétente ou un magistrat désigné par ce dernier. Cet appel n'est pas suspensif.

Si le refus d'entrée au titre de l'asile et, le cas échéant, la décision de transfert sont annulés, il est immédiatement mis fin au maintien en zone d'attente de l'étranger, qui est autorisé à entrer en France muni d'un visa de régularisation de huit jours. Dans ce délai, l'autorité administrative compétente lui délivre, à sa demande, l'attestation de demande d'asile lui permettant d'introduire sa demande d'asile auprès de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides.

La décision de refus d'entrée au titre de l'asile et, le cas échéant, la décision de transfert qui n'ont pas été contestées dans le délai prévu au premier alinéa ou qui n'ont pas fait l'objet d'une annulation dans les conditions prévues au présent article peuvent être exécutées d'office par l'administration. »

• Article L. 221-1, modifié

« L'étranger qui arrive en France par la voie ferroviaire, maritime ou aérienne et qui n'est pas autorisé à entrer sur le territoire français peut être maintenu dans une zone d'attente située dans une gare ferroviaire ouverte au trafic international figurant sur une liste définie par voie réglementaire, dans un port ou à proximité du lieu de débarquement ou dans un aéroport, pendant le temps strictement nécessaire à son départ.

Le présent titre s'applique également à l'étranger qui demande à entrer en France au titre de l'asile, le temps strictement nécessaire pour vérifier si l'examen de sa demande relève de la compétence d'un autre Etat en application du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, ou en application d'engagements identiques à ceux prévus par le même règlement, si sa demande n'est pas irrecevable ou si elle n'est pas manifestement infondée.

Lorsque l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, dans le cadre de l'examen tendant à déterminer si la demande d'asile n'est pas irrecevable ou manifestement infondée, considère que le demandeur d'asile, notamment en raison de sa minorité ou du fait qu'il a été victime de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle, nécessite des garanties procédurales particulières qui ne sont pas compatibles avec le maintien en zone d'attente, il est mis fin à ce maintien. L'étranger est alors muni d'un visa de régularisation de huit jours. Dans ce délai, l'autorité administrative compétente lui délivre, à sa demande, une attestation de demande d'asile lui permettant d'introduire cette demande auprès de l'office.

Le maintien en zone d'attente d'un mineur non accompagné, le temps strictement nécessaire à l'examen tendant à déterminer si sa demande n'est pas irrecevable ou

manifestement infondée, n'est possible que de manière exceptionnelle et seulement dans les cas prévus aux 1° et 2° du I, au 1° du II et au 5° du III de l'article L. 723-2.

Un décret en Conseil d'Etat fixe les modalités d'application du présent article. Il précise les modalités de prise en compte de la vulnérabilité du demandeur d'asile et, le cas échéant, de ses besoins particuliers. »

• Article L. 221-4, modifié

« L'étranger maintenu en zone d'attente est informé, dans les meilleurs délais, qu'il peut demander l'assistance d'un interprète et d'un médecin, communiquer avec un conseil ou toute personne de son choix et quitter à tout moment la zone d'attente pour toute destination située hors de France. Il est également informé des droits qu'il est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile. Ces informations lui sont communiquées dans une langue qu'il comprend. Mention en est faite sur le registre mentionné au deuxième alinéa de l'article L. 221-3, qui est émargé par l'intéressé.

En cas de maintien simultané en zone d'attente d'un nombre important d'étrangers, la notification des droits mentionnés au premier alinéa s'effectue dans les meilleurs délais, compte tenu du nombre d'agents de l'autorité administrative et d'interprètes disponibles. De même, dans ces mêmes circonstances particulières, les droits notifiés s'exercent dans les meilleurs délais.

Lorsque l'étranger ne parle pas le français, il est fait application de l'article L. 111-7. »

1. Procédure

L'enregistrement

L'étranger qui sollicite l'asile à la frontière peut le faire dès son arrivée ou à tout moment durant son maintien en zone d'attente auprès de la PAF. La demande doit obligatoirement être prise en compte et la PAF dresse un procès-verbal de demande d'admission au titre de l'asile (dite « DAP »). C'est le ministère de l'intérieur qui prend la décision finale.

La demande doit être « individuelle et personnelle ».

Le demandeur est alors maintenu le temps strictement nécessaire pour vérifier :

- Si l'examen de sa demande relève de la compétence d'un autre Etat
- Si sa demande n'est pas irrecevable ou si elle n'est pas manifestement infondée.

« Lorsque l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, dans le cadre de l'examen tendant à déterminer si la demande d'asile n'est pas irrecevable ou manifestement infondée, considère que le demandeur d'asile, notamment en raison de sa minorité ou du fait qu'il a été victime de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle, nécessite des garanties procédurales particulières qui ne sont pas compatibles avec le maintien en zone d'attente, il est mis fin à ce maintien ».

L'audition

La demande enregistrée est transmise aux officiers de la MAF (Mission de l'asile aux frontières) de l'OFPRA. Ces officiers sont chargés d'entendre les demandeurs d'asile. L'objet de cet entretien est de connaître les motifs de la demande du requérant et de déterminer si elle n'est pas manifestement infondée.

A Roissy, les entretiens sont réalisés sur place, en ZAPI 3. Dans les autres zones d'attente, l'entretien se fait par téléphone ou visioconférence (Orly, Lyon, Marseille).

Selon l'OFPRA, dans leur quasi-totalité (96%) les avis sont rendus en moins de 96 heures (pendant la période des 4 jours de placement administratif en zone d'attente), soit 2.43 jours en moyenne en 2016 (1,58 jour en 2015) après le dépôt de la demande à la frontière, laquelle n'est pas nécessairement présentée le jour même de l'arrivée du demandeur⁵³.

Après audition, l'OFPRA émet un avis écrit et motivé et le transmet au ministère de l'intérieur.

Sur l'entretien par téléphone ou visioconférence

Le CESEDA prévoit que l'entretien doit en principe se dérouler en présence physique de l'officier. Une exception est toutefois admise dans le cas des personnes privées de liberté (L. 723-9 du CESEDA). Dans ce cas, l'Ofpra peut procéder via un moyen de communication audio-visuelle (i.e. visioconférence). Les locaux doivent avoir été préalablement agréés par une décision du directeur de

⁵³ Données de l'OFPRA.

l'Ofpra. Il résulte des dispositions du CESEDA que l'entretien ne peut avoir lieu par téléphone. D'une part, l'article R. 723-9 du Ceseda utilise le terme « *audiovisuelle* », d'autre part, le même article précise que l'officier « *doit à tout instant pouvoir s'assurer du respect des bonnes conditions d'audition et de visionnage* », l'utilisation du terme « visionnage » confortant encore davantage cette idée selon laquelle l'entretien téléphonique est proscrit.

La présence d'un tiers aux entretiens (avocat ou représentant d'une association agréée)

Avec ce droit (article L. 213-8-1 du CESEDA), l'organisation en zone d'attente a été modifiée depuis 2015 via la mise en place d'un système de convocation avec un délai de convocation d'au moins 4 heures avant l'entretien. Les mineurs isolés accompagnés par leur administrateur ad hoc peuvent également bénéficier de la présence du tiers à la demande de l'administrateur.

La décision du ministère de l'intérieur

Le ministère de l'intérieur :

- Décide si le demandeur doit être transféré dans un autre Etat membre

Toute décision de transfert peut faire l'objet d'un recours suspensif (art. L. 213-9 du CESEDA).

- Décide si la demande est irrecevable ou non

Toute décision d'irrecevabilité peut faire l'objet d'un recours suspensif (art. L. 213-9 du CESEDA).

- Après consultation de l'avis de l'OFPPRA⁵⁴, prend une décision sur le caractère manifestement infondé ou non de la demande :

1. Soit il autorise l'entrée sur le territoire au titre de l'asile. Il est alors mis fin au maintien en zone d'attente et l'étranger se voit délivrer un visa de régularisation valable huit jours lui permettant de se rendre en préfecture et de déposer sa demande d'asile ;

2. Soit il juge que la demande d'asile est manifestement infondée. Un refus d'admission au titre de l'asile, qui doit être écrit et motivé, est alors notifié par la PAF et l'étranger devient un « non-admis ». Le refus est en principe accompagné de la décision motivée du ministère de l'intérieur, impliquant le refoulement de l'étranger, le plus souvent vers le pays de provenance. Un recours suspensif contre cette décision est possible dans un délai de quarante-huit heures (art. L. 213-9 du CESEDA).

2. Qu'est-ce que le « manifestement infondé » ?

Si la procédure est dérogatoire au droit commun, la question fondamentale posée par l'instruction des demandes d'asile à la frontière concerne les limites de l'examen pratiqué par le ministère.

La demande manifestement infondée serait une évidence négative : *ce n'est pas à première vue et sans aucun doute possible une demande d'asile*. Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi du 29 juillet 2015 relative au droit d'asile, il n'existait aucune définition légale du « manifestement infondé » et il fallait alors se tourner vers la jurisprudence pour mieux cerner les contours de la notion.

En théorie, l'examen du caractère manifestement infondé ou non d'une demande d'asile ne devrait consister à vérifier que de façon sommaire si les motifs invoqués par le demandeur correspondent à un besoin de protection (au sens le plus large : par référence aux critères énoncés par la Convention de Genève relative au statut des réfugiés, mais également à l'asile territorial introduit en France par la loi du 11 mai 1998 ou toute autre forme de considération humanitaire)⁵⁵.

Dès le jugement du 20 décembre 1996, décision dans laquelle il a posé le principe du droit des demandeurs d'asile à l'entrée en France, le tribunal administratif de Paris indiquait ainsi que de simples déclarations étaient suffisantes, à l'exclusion de tout élément matériel, et que ces déclarations n'avaient pas à être précises et circonstanciées⁵⁶.

⁵⁴ A noter que l'avis de l'OFPPRA n'est pas contraignant pour le ministère de l'intérieur, sauf s'il s'agit d'un avis positif (en l'absence de menace grave à l'ordre public).

⁵⁵ TA Paris, 4^{ème} section, 5 mai 2000, Avila Martinez c/ ministère de l'Intérieur : cette décision permet enfin d'avoir une idée un peu plus précise en indiquant que la demande est manifestement infondée lorsqu'elle est « *manifestement insusceptible de se rattacher aux critères prévus par la convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés, ou à d'autres critères justifiant l'octroi de l'asile* ». Le tribunal a critiqué la décision ministérielle car celle-ci a « *étendu son appréciation à la valeur intrinsèque de l'argumentation du requérant, pour considérer que les craintes de persécution apparaissaient peu probables ; qu'ainsi, le ministre de l'intérieur, en considérant que la demande d'asile formulée par M. AVILA-MARTINEZ apparaissait manifestement infondée, a commis une erreur d'appréciation* ».

⁵⁶ TA Paris, 20 décembre 1996, n° 9503292/4 et 9503293/4.

Par ailleurs, le TA de Cergy Pontoise a estimé dans l'affaire Soulaïmanov⁵⁷ que « *ces dispositions [de l'article L.221-1 CESEDA] font obstacle à ce que l'administration puisse se livrer à un examen approfondi de cette demande, qu'il s'en déduit également que l'administration ne saurait davantage et de surcroît par une appréciation du bien-fondé de la demande opérée dans des conditions identiques à celles qu'il reviendrait à l'OFPPRA puis à la CRR de porter ultérieurement sur la situation du demandeur, de se substituer, de fait, à ces juridictions (...)* ».

S'inspirant d'une jurisprudence du Conseil d'État (CE, 28 novembre 2011, N° 343248), la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile définit une demande d'asile manifestement infondée comme étant « *une demande qui, au regard des déclarations faites par l'étranger et des documents le cas échéant produits, est manifestement dénuée de pertinence au regard des conditions d'octroi de l'asile ou manifestement dépourvue de toute crédibilité en ce qui concerne le risque de persécutions ou d'atteintes graves* ».

Rappelons cependant que le président Delarue, dans ses conclusions sur l'arrêt d'Assemblée Rogers⁵⁸, a énuméré les caractéristiques de l'examen dont « *l'importance des déclarations de l'intéressé, non pour vérifier leur véracité ou leur précision mais pour relever leur « incréibilité » manifeste (erreurs, appréciations ou des relations de circonstances par le demandeur d'une évidence telle qu'elles ne laissent la place, ni à aucune interprétation personnelle, pas plus qu'à une hésitation du raisonnement pour établir que la demande est manifestement infondée)*».

De même, dans un jugement du 5 juillet 2013 le magistrat a justement retenu pour suspendre la mesure de renvoi que « *la circonstance que [la requérante] n'ait pas été en mesure, lors de son audition par un agent de l'OFPPRA, et dans les conditions matérielles contraintes afférentes à cette procédure, de prouver ses allégations quant à des risques de châtiments et autres mauvais traitements en cas de retour [...], ne fait pas obstacle en l'espèce [...] à ce que les allégations de craintes de persécutions [...] puissent être regardées [...] comme crédibles* ». (TA Toulouse, 5 juillet 2013, N° 1303066),

A cet égard, la CNCDH estime déjà que « *l'appréciation de recevabilité des demandes à la frontière ne doit pas aller au-delà de l'évaluation du simple caractère « manifestement infondé » de la demande et ne peut en aucun cas relever d'un examen au fond des craintes de persécution invoquées par l'intéressé* »⁵⁹.

Cependant, la pratique est très éloignée de cette théorie et de la jurisprudence.

Il ressort en effet de la motivation de bon nombre des avis rendus par l'OFPPRA et décisions du ministère de l'intérieur que l'examen des demandes d'asile à la frontière s'apparente fréquemment à une prédétermination du statut de réfugié. Mais alors même qu'un examen au fond semble bien être pratiqué à la frontière comme si les demandeurs d'asile se trouvaient sur le territoire, l'administration ne va pourtant pas au bout de cette logique et pratique un filtre préalable "à deux vitesses". Les officiers de la Mission de l'asile aux frontières de l'OFPPRA puis le ministère de l'intérieur se bornent en effet souvent à examiner la demande au regard des seules dispositions de la Convention de 1951 alors que l'article L. 712-1 du CESEDA prévoit également la possibilité d'accorder la protection subsidiaire.

Il arrive fréquemment que les officiers de l'OFPPRA considèrent que le récit n'est pas crédible et permet de remettre en cause la réalité des menaces, persécutions ou discriminations alléguées. Or, les conditions matérielles et psychologiques de l'entretien, le caractère directif de l'interrogatoire auquel peuvent se livrer certains agents et les erreurs d'interprétariat empêchent de regarder les propos des personnes comme plausibles. Rappelons également que, contrairement à un demandeur d'asile sur le territoire, qui est libre et a le temps de rassembler des éléments, voire des preuves, pour préparer son entretien, la situation d'un demandeur d'asile à la frontière est toute autre. En zone d'attente, tout va

⁵⁷ TA Cergy-Pontoise, Juge des référés, 6 mars 2003, *Soulaïmanov*.

⁵⁸ CE Ass., 18 décembre 1996, *Rogers*, n° 160856.

⁵⁹ CNCDH, *Avis sur les conditions d'exercice du droit d'asile en France adopté par l'Assemblée plénière du 29 juin 2006*, paragraphe 8 : http://www.cncdh.fr/sites/default/files/06.06.29_avis_droit_dasile.pdf

très vite pour ces personnes qui sont enfermées, qui viennent d'arriver et qui sont pour beaucoup encore sous le choc de ce qu'elles ont fui.

3. Les décisions d'irrecevabilité de la demande d'asile à la frontière

La réforme de l'asile votée en 2015 crée un nouveau pouvoir discrétionnaire pour l'OFPRA de classer une demande d'asile comme irrecevable. C'est à dire que sans procéder à un examen particulier de la demande d'asile, en se dispensant éventuellement d'accorder un entretien au demandeur, l'OFPRA peut opposer une forme de fin de non-recevoir à la demande.

Cette fin de non-recevoir que constitue la décision d'irrecevabilité peut devenir particulièrement critique lorsque les demandeurs d'asile sont déjà privés de liberté, et sur le point d'être renvoyés dans un pays de provenance potentiellement dangereux. On risque de passer à côté de réels besoins de protection et de méconnaître le principe de non refoulement.

Article L. 721-11 du CESEDA

« L'office peut prendre une décision d'irrecevabilité écrite et motivée, sans vérifier si les conditions d'octroi de l'asile sont réunies, dans les cas suivants :

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

2° Lorsque le demandeur bénéficie du statut de réfugié et d'une protection effective dans un Etat tiers et y est effectivement réadmissible ;

3° En cas de demande de réexamen lorsque, à l'issue d'un examen préliminaire effectué selon la procédure définie à l'article L. 723-16, il apparaît que cette demande ne répond pas aux conditions prévues au même article.

La notification de la décision d'irrecevabilité au demandeur d'asile précise les voies et délais de recours.

Lors de l'entretien personnel prévu à l'article L. 723-6, le demandeur est mis à même de présenter ses observations sur l'application du motif d'irrecevabilité mentionné aux 1° ou 2° du présent article à sa situation personnelle.

L'office conserve la faculté d'examiner la demande présentée par un étranger persécuté en raison de son action en faveur de la liberté ou qui sollicite la protection pour un autre motif. »

Dès lors :

- « *sans vérifier si les conditions d'octroi de l'asile sont réunies* », c'est-à-dire sans même poser de questions sur les raisons du départ et les motifs de la demande d'asile, l'officier de protection peut conclure au caractère irrecevable de la demande, alors même qu'en matière d'asile à la frontière, la compétence relève du ministère de l'intérieur.

- les conditions permettant sans examen de déclarer une demande irrecevable pour une personne qui bénéficierait d'une protection dans un Etat membre de l'UE ou dans un Etat tiers ne sont pas définies.

En prévoyant les mêmes dispositions relatives à une demande irrecevable sur le territoire et en zone d'attente, cela revient à méconnaître la différence de nature qui existe entre la procédure d'admission sur le territoire au titre de l'asile et la procédure d'examen des demandes d'asile présentées sur le territoire tendant à l'octroi d'une protection (à laquelle sont soumises les personnes une fois sorties de la zone d'attente et entrées sur le territoire).

Enfin, la procédure d'admission sur le territoire au titre de l'asile ne permettrait pas au vu des caractéristiques qui lui sont propres l'application de cette disposition puisque ne permettant pas l'examen de l'effectivité de la protection.

La réforme de l'asile votée en juillet 2015 prévoit une possibilité de recours suspensif ouverte aux demandeurs d'asile concernés, dans les mêmes conditions que les requêtes en annulation des décisions de refus d'admission sur le territoire au titre de l'asile (Art. L. 2013-9 du CESEDA).

4. La procédure Dublin appliquée à la frontière

L'Etat membre responsable de la demande d'asile en application du chapitre III du règlement Dublin III⁶⁰ de juin 2013 peut être déterminé à la frontière (réforme 2015). Or, les délais maximums de détermination de la responsabilité d'un Etat membre sont manifestement incompatibles avec la durée légale du maintien en zone d'attente qui est sauf exception⁶¹ de 20 jours. Sachant que le délai prévu par le règlement Dublin III lorsque le demandeur est en rétention s'applique en zone d'attente.

Les articles 21, 22, 23, 25 et 29 du règlement Dublin III prévoient des délais de détermination de la responsabilité d'un Etat pour traiter une demande d'asile incompatibles avec la durée légale de maintien en zone d'attente.

Procédure	Délai de saisine	Délai de réponse	Délai de transfert
Prise en charge	Trois mois	Deux mois	6 mois (1 an si prison, 18 mois si fuite)
Pris en charge si relevé Eurodac catégorie 2	Deux mois		Délai redémarre si rejet après recours
Reprise en charge	Trois mois	Un mois	
Reprise en charge avec relevé Eurodac catégorie 1	Deux mois	15 jours	
Procédure en rétention	Un mois	Deux semaines	Six semaines

L'article 29 du règlement de Dublin III prévoit un délai de transfert de 6 mois à partir du moment où l'Etat saisi accepte de prendre en charge la demande. Comment les demandeurs d'asile seront-ils pris en charge durant ce temps ? Par ailleurs, selon les constats de l'Anafé, les personnes ne sont pas suffisamment informées de la procédure dont elles font l'objet et l'application du règlement Dublin en ZA ne fait pas l'objet d'un contrôle juridictionnel effectif. En effet, la réforme de l'asile de juillet 2015 prévoit une possibilité de recours suspensif ouverte aux demandeurs d'asile concernés, dans les mêmes conditions restrictives que les requêtes en annulation des décisions de refus d'admission sur le territoire au titre de l'asile (Art. L. 213-9 du CESEDA).

En pratique, la procédure Dublin est le plus souvent déclenchée à la frontière lorsque le demandeur d'asile est titulaire d'un visa valide délivré par un autre Etat membre.

5. Personnes vulnérables et « garanties procédurales particulières »

L'OFPPRA peut considérer que la vulnérabilité d'un demandeur d'asile à la frontière, par exemple en raison de sa minorité ou du fait qu'il a été victime de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle, nécessite des garanties procédurales particulières qui ne sont pas compatibles avec le maintien en zone d'attente.

Dans ce cas, la personne est admise sur le territoire avec un visa de régularisation de huit jours.

Cette modification donne un large pouvoir à l'administration, qui pourrait a priori décider de l'admission sur le territoire de tout demandeur d'asile vulnérable. En pratique, cette disposition reste floue et semble laisser une large part de la décision à la subjectivité.

Une distinction entre vulnérabilité objective et vulnérabilité subjective est opérée :

- La vulnérabilité objective est celle pouvant être détectée par toute personne intervenant auprès de la personne concernée (PAF, association, etc.)
- La vulnérabilité subjective est celle portant sur le fond de la DA, détectable uniquement par l'OFPPRA.

La vulnérabilité est entendue par l'OFPPRA comme entraînant pour la personne demandeuse d'asile l'incapacité à s'exprimer et à exprimer son récit de vie. Dans une telle situation, l'OFPPRA peut donc décider de 'déclasser' et de faire sortir la personne de la ZA.

⁶⁰ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0031:0059:FR:PDF>

⁶¹ Si la personne effectue une demande d'asile entre le 14^e et le 20^e jour de son maintien en zone d'attente, la durée totale du maintien peut aller jusqu'à 26 jours.

A la frontière, le texte précise que toute personne habilitée à intervenir dans le lieu privatif de libertés peut alerter l'OFPPRA d'une situation avec l'accord du demandeur. Il s'agirait donc de la PAF en premier lieu mais l'Anafé peut aussi signaler une situation de vulnérabilité à l'OFPPRA.

Une fois la vulnérabilité détectée, l'OFPPRA mettrait fin à la procédure accélérée pour rentrer dans une procédure normale pour les personnes sur le territoire. L'entretien pourra être reculé dans le temps, plusieurs entretiens pourront être effectués, un accès à des soins spécifiques pourra être mis en place. Un psychiatre pourra également accompagner la personne DA lors de son entretien. A la frontière, cela signifie avant tout la fin du maintien en ZA. Ce n'est que suite à l'entretien, et donc après instruction de la vulnérabilité, que l'OFPPRA décidera la mise en œuvre des garanties procédurales particulières.

6. Maintien « exceptionnel » des mineurs isolés demandeurs d'asile

Selon la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile, les mineurs isolés demandeurs d'asile à la frontière ne devraient plus être maintenus en zone d'attente sauf exceptions. En effet, « *le maintien en zone d'attente d'un mineur non accompagné, le temps strictement nécessaire à l'examen tendant à déterminer si sa demande n'est pas irrecevable ou manifestement infondée, n'est possible que de manière exceptionnelle et seulement dans les cas prévus aux 1° et 2° du I, au 1° du II et au 5° du III de l'article L. 723-2.* ».

Peuvent donc être maintenus en zone d'attente :

- . Tous les mineurs isolés demandeurs d'asile provenant de pays dits d'« origine sûrs »
- . Tous ceux dont l'administration considérera qu'ils représentent une menace contre l'ordre public.
- . Tous les mineurs isolés ayant « présenté de faux documents d'identité ou de voyage, fourni de fausses indications ou dissimulé des informations ou des documents concernant son identité ».

Lors du tout premier contrôle policier, qui peut s'effectuer en porte d'avion, il est fréquent que les personnes – d'autant plus lorsqu'il s'agit de demandeurs d'asile – ne déclinent pas tout de suite leur véritable identité ni leur âge.

Ainsi, ces exceptions concernent un nombre important de mineurs isolés demandeurs d'asile, qui continuent à être maintenus en zone d'attente, parfois sans être séparés des adultes, et pour une durée maximale de 20 jours.

Cette protection est d'autant plus relative qu'elle ne s'applique qu'aux mineurs avérés, pour lesquels l'administration ne remet pas en cause la minorité.

→ Concernant les mineurs isolés demandeurs d'asile, deux dispositions distinctes coexistent (art. L.221-1 du Ceseda) : cas de vulnérabilité en raison de la minorité et maintien exceptionnel. Il s'agit donc de deux possibilités distinctes de mettre fin à leur maintien en zone d'attente.

VIII. Les requêtes dans le cadre d'une demande d'asile (Art. L. 213-9 CESEDA)

Depuis la création de la zone d'attente en 1992, l'Anafé a fait de l'existence d'un recours suspensif pour les personnes maintenues en zone d'attente l'une de ses principales revendications.

Le 26 avril 2007, la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) a condamné la France pour sa procédure relative à l'asile à la frontière, dans la mesure où « *l'article 13 [de la Convention] exige que l'intéressé ait accès à un recours de plein droit suspensif* »⁶². Le 20 novembre 2007, le législateur a adopté la loi « *relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile* », instituant un recours suspensif pour les demandeurs d'asile maintenus en zone d'attente⁶³.

Les modalités de mise en œuvre de ce recours s'avèrent trop restrictives pour la plupart des étrangers maintenus en zone d'attente, qui doivent en principe bénéficier d'un réel recours effectif. La Cour européenne exige en effet que, pour être conforme à la Convention, un recours doit être effectif en droit mais également en pratique.

Au contraire, le système apparaît même, sur certains points, en régression par rapport à la situation précédente, déjà peu satisfaisante.

Selon la jurisprudence constante de la Cour⁶⁴, l'effectivité des voies de recours est à apprécier en droit et en fait. Les caractéristiques de l'effectivité d'une voie de recours sont : son accessibilité et sa réalité c'est-à-dire sa disponibilité en droit et en pratique, sa qualité, c'est-à-dire l'étendue du contrôle et enfin sa rapidité, soit la célérité du contrôle ainsi opéré. Enfin, l'effectivité d'un recours s'apprécie également au regard de sa suspensivité de plein droit.

Au regard de ces critères, l'Anafé considère, à la lumière de sa pratique corroborant l'analyse de la législation en vigueur que le recours offert aux requérants souhaitant contester un refus d'entrée au titre de l'asile ne remplit pas les conditions requises par la Convention européenne des droits de l'homme pour être considéré comme effectif.

La loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile prévoit que les modalités du recours asile prévu par l'article L. 213-9 du CESEDA s'appliquent également aux demandeurs ayant fait l'objet d'une décision de transfert vers un autre Etat membre (application du Règlement Dublin III) et à ceux ayant vu leur demande déclarée irrecevable : seule possibilité de recours, délai suspensif de 48 heures non prorogeable les weekends et jours fériés.

1. Conditions de dépôt d'une requête en annulation d'une décision de refus d'admission sur le territoire au titre de l'asile

L'article L. 213-9 du CESEDA prévoit que le demandeur d'asile dispose d'un délai de 48 heures pour déposer un recours contre son refus d'admission sur le territoire au titre de l'asile, ou contre une décision de transfert, devant le tribunal administratif de Paris pour les zones d'attente parisiennes et territorialement compétent pour les autres ZA. Ce délai se calcule à partir de la notification de la décision ministérielle par la PAF. Etant donné la brièveté de ce délai, le recours peut être transmis par télécopie.

Le demandeur d'asile débouté ne peut donc pas être renvoyé ou transféré dans les 48 heures suivant la notification de la décision du ministère. Mais, au-delà de ce délai impératif, plus aucun recours n'est possible. Cela implique que le recours contre la décision de refus d'entrée au titre de l'asile ou de transfert doit IMPERATIVEMENT être présenté dans les 48 heures.

⁶² Cour EDH, 26 avril 2007, Gebremedhin contre France, req n° 25389/05. Document disponible sur le site de la Cour : <http://www.echr.coe.int/echr/>

⁶³ Le texte de la loi est disponible sur le site de l'Anafé.

⁶⁴ Voir notamment CEDH, 14 décembre 2010, I.M contre France - requête n°9152/09 et CEDH, 20 septembre 2007, Sultani contre France, requête n° 45223/05.

L'obligation de déposer une requête « *motivée* » en français, combinée avec la possibilité de rejet « *par ordonnance* » des recours « *ne relevant manifestement pas de la compétence de la juridiction administrative ou entachés d'une irrecevabilité manifeste non susceptible d'être couverte en cours d'instance* », n'améliore pas de manière substantielle la faculté pour les étrangers d'exercer un recours puisque la requête doit ainsi comporter des arguments juridiques pointus.

En l'état actuel, personne n'est en mesure d'aider les personnes concernées dans un délai aussi bref : il n'y a pas de permanence d'avocats en zone d'attente et, l'Anafé fonctionne avec des bénévoles et n'assure pas de permanences (à Roissy ou téléphonique) tous les jours. La plupart ne peuvent pas mettre en œuvre leur droit à un recours et peuvent être refoulés sans avoir pu défendre leur cause devant un juge.

On notera à cet égard qu'une difficulté supplémentaire peut se poser s'agissant des informations dont dispose le requérant pour contester la décision qui lui a été opposée. Tout d'abord, il n'a pas d'interprète à disposition pour traduire la décision de refus et le compte-rendu de l'entretien OFPRA, tous deux remis en français. De plus, les requérants ne sont pas systématiquement destinataires des notes prises au cours de la conduite de l'entretien, élément pourtant essentiel à la rédaction d'un recours.

Le gouvernement a pris acte de la jurisprudence du Conseil d'État par un décret n° 2011-1031 du 29 août 2011 : « *Lorsqu'il s'agit d'une décision de refus d'entrée en France, l'Office Français de Protection des Réfugiés et Apatrides transmet sous pli fermé à l'étranger une copie du rapport prévu au quatrième alinéa de l'article R. 213-2. Cette transmission est faite en même temps que la remise de la décision du ministre chargé de l'immigration ou, à défaut, dans des délais compatibles avec l'exercice effectif par l'étranger de son droit au recours.* » (R. 213-3 du CESEDA).

Le Conseil d'État (CE, 28 novembre 2011, req. N°343248) a d'ailleurs considéré que le délai de recours ne courait qu'à compter de la remise de ce compte-rendu⁶⁵. L'administration française n'a pas pris acte de cette jurisprudence et la pratique est toute autre puisque le délai de 48 heures commence à courir à partir de l'heure indiquée sur le procès-verbal de notification de la décision du ministère de l'intérieur. Cependant, le juge administratif peut déclarer recevable une requête qui aurait été déposée au-delà du délai de 48 heures sans que le compte-rendu n'ait été remis au requérant en même temps que la décision ministérielle.

A Roissy, le compte-rendu est remis sous enveloppe scellée, en même temps que la décision. Mais, en revanche, dans les autres zones d'attente, ce rapport n'est pas remis systématiquement puisqu'il est transmis à la demande du demandeur d'asile par télécopie portant la mention « *Confidentiel* » aux services de la police aux frontières ou à l'avocat, s'il en a un.

2. Motivation de la requête

La requête doit contenir au moins un moyen d'illégalité formelle :

- les conditions de l'entretien avec l'OFPRA : entretien réalisé par téléphone, absence d'interprète, ...
- les conditions de notification de la décision par la PAF : absence d'interprète, absence de communication de la décision motivée du ministère de l'intérieur
- le défaut d'information sur les droits et obligations, garantie essentielle du droit d'asile
- l'impossibilité d'avoir pu exercer son droit d'être accompagné lors de l'entretien OFPRA

Sur le fond :

La procédure d'examen de la demande d'asile à la frontière étant très peu encadrée juridiquement, l'essentiel de la motivation du recours doit dès lors reposer sur des arguments concernant le fondement de la demande d'asile elle-même et contestant la motivation ministérielle.

- La décision de refus d'admission sur le territoire au titre de l'asile comprend en général deux parties. La première reprend en résumé le récit des menaces invoquées par l'intéressé. La seconde partie, couvrant l'illégalité substantielle, précise de façon plus ou moins détaillée les raisons pour lesquelles l'administration a considéré que la demande d'asile était manifestement infondée. L'argumentation de la requête peut donc porter sur :

⁶⁵ Cf. Conseil d'État, 28 novembre 2011, N°343248.

- démonstration d'un examen au-delà de la notion du caractère « manifestement infondé »,
- interprétation erronée du récit,
- l'absence d'éléments importants de l'histoire personnelle qui peuvent avoir une influence sur l'examen de la demande d'asile,
- la contestation point par point des motifs de la décision de rejet,
- l'ajout d'éléments nouveaux ou de preuves documentaires.

S'il s'agit d'une décision d'irrecevabilité, la requête portera sur l'absence d'examen sur la protection dont bénéficie le demandeur et sur le caractère non effectif de cette protection si tel est le cas.

La décision de transfert doit mettre en avant les éléments tendant à démontrer que la demande ne relève pas de la compétence de l'Etat, vers lequel le transfert est décidé, que le transfert n'est pas possible ou que l'Etat responsable de la demande d'asile est la France.

3. Assistance d'un avocat et d'un interprète limitée à l'audience

Selon les dispositions de l'article L. 213-9, « *l'étranger est assisté de son conseil s'il en a un. Il peut demander au président ou au magistrat désigné à cette fin qu'il lui en soit désigné un d'office* ».

Ce droit à l'assistance d'un avocat commis d'office est donc limité à l'audience. Le demandeur aura dû auparavant soit en engager un à ses frais, soit rédiger seul une requête en français suffisamment argumentée en droit et ainsi prévenir le risque que le tribunal ne la rejette sans audience préalable. Là encore, il s'agit d'une mesure en trompe-l'œil qui ne garantit pas au demandeur l'exercice d'un recours effectif. L'intervention d'un avocat commis d'office devrait être automatique et immédiate pour assister dans la rédaction de la requête.

La loi prévoit le déroulement de l'audience au sein du tribunal administratif. L'article L. 213-9 prévoit que « *l'étranger peut demander au président du tribunal ou au magistrat désigné à cette fin le concours d'un interprète* ».

En s'en tenant à la seule et stricte lecture de ce texte, l'assistance d'interprète ne peut se faire que lors de l'audience, ce qui est paradoxal, car pour rédiger la requête en français à l'origine du déclenchement de cette audience, les étrangers non francophones ont besoin d'un interprète dès le début de la procédure et connaître les motifs de la décision (en français).

4. L'examen de la requête par le juge administratif

Le caractère effectif d'un recours ne s'apprécie pas seulement au regard des conditions dans lesquelles un requérant peut saisir une juridiction, mais aussi au regard des conditions dans lesquelles cette juridiction statue. Cette exigence est d'autant plus impérative que les conséquences d'une erreur commise quant à l'appréciation des faits peuvent être irréparables pour le requérant qui pourra être réacheminé vers un pays où il invoque des craintes de persécutions⁶⁶. L'examen de la requête est assuré par un magistrat désigné qui peut avoir plusieurs affaires à examiner lors d'une même audience, étant précisé que ce magistrat doit, parfois, également statuer au cours de la même audience, sur des requêtes dirigées contre des obligations de quitter le territoire français.

Les requêtes se rapportent souvent à des faits complexes, qui nécessitent de longs débats sur les éléments justifiant du bien-fondé ou non de la demande. La complexité de l'affaire soumise au magistrat est susceptible d'apparaître également au cours des débats. Ainsi, l'examen des requêtes dirigées contre les refus d'entrée au titre de l'asile ou les décisions de transfert est un exercice difficile qui requiert, pour le magistrat, une attention particulière.

S'il était ouvert au juge unique devant statuer dans un délai soixante-douze heures la possibilité de mise en délibéré, une modification a été introduite⁶⁷ pour que le jugement soit prononcé à l'audience, mesure qui vient accroître les difficultés liées à la garantie d'une protection juridictionnelle effective à laquelle ont droit les demandeurs d'asile à la frontière. Ainsi l'article R. 777-1 du Code de justice administrative prévoit-il que « *le jugement est prononcé à l'audience. Le dispositif du jugement assorti*

⁶⁶ Cf. Le rapport de l'Anafé : De l'autre côté de la frontière – Suivi des personnes refoulées, Avril 2010.

⁶⁷ Décret n° 2012-89 du 25 janvier 2012 relatif au jugement des recours devant la Cour nationale du droit d'asile et aux contentieux des mesures d'éloignement et des refus d'entrée sur le territoire français au titre de l'asile.

de la formule exécutoire prévue à l'article R. 751-1 est communiqué sur place aux parties présentes à l'audience, qui en accusent aussitôt réception ».

Au final, la soumission du magistrat administratif à la mission qui lui est aujourd'hui dévolue lui impose de procéder, en quelques minutes, à une véritable instruction d'asile à la barre, siégeant à juge unique, dans des conditions de célérités sus rappelées, et constituant bien souvent, dans les faits, un premier et un dernier degré de juridiction.

Cette réalité est accrue par une exigence de plus en plus poussée des magistrats de précisions des requérants, voire de production de justificatifs et preuves de leurs dires, alors même que les contingences matérielles propres à la zone d'attente les empêchent de pouvoir se faire communiquer et traduire des pièces qui s'avèreraient déterminantes.

5. Voies de recours

L'article L. 213-9 prévoit que « *le jugement du président du tribunal administratif ou du magistrat désigné par lui est susceptible d'appel dans un délai de quinze jours devant le président de la cour administrative d'appel territorialement compétente ou un magistrat désigné par ce dernier. Cet appel n'est pas suspensif* ».

Le caractère non suspensif de la procédure en appel limite celle-ci à un effet purement théorique. Une fois que le tribunal administratif aura rendu sa décision en première instance, la PAF pourra procéder au réacheminement ou au transfert sans attendre la décision de la cour administrative d'appel qui interviendra en pratique dans un délai excédant largement la durée légale de maintien fixée à vingt jours.

Si le jugement est rendu à l'audience, les motifs ne sont en pratique transmis qu'ultérieurement (plusieurs jours après) au risque que la personne soit éloignée avant de les recevoir.

IX. Le rétablissement des contrôles aux frontières internes et état d'urgence - Conséquences en zone d'attente

- Pour aller plus loin, voir la note de l'Anafé [Rétablissement des contrôles aux frontières internes et état d'urgence - Conséquences en zone d'attente](#), mai 2017.

Depuis le 13 novembre 2015, le président de la République a rétabli les contrôles aux frontières intérieures⁶⁸ et mis en œuvre l'état d'urgence. Le rétablissement des contrôles aux frontières intérieures était initialement prévu pour la durée de l'organisation de la COP 21 (Conférence des Nations Unies pour le climat), c'est à dire du 13 novembre au 13 décembre 2015, mais les attentats du 13 novembre 2015 ont conduit à sa prolongation, motivée par la déclaration de l'état d'urgence. Depuis ce jour, le rétablissement des contrôles aux frontières est renouvelé.

Il faut distinguer « état d'urgence » et « rétablissement des contrôles aux frontières ». Les deux mécanismes sont indépendants et ne relèvent pas du même régime juridique. Alors que l'état d'urgence est régulé par une loi interne, la loi n° 55-385 du 3 avril 1955, le rétablissement des contrôles aux frontières est encadré par le code frontières Schengen (CFS), établi par le règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 dont la dernière version est issue du règlement (UE) n° 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016.

Si l'état d'urgence n'implique pas de rétablir les contrôles aux frontières internes car la loi de 1955 ne mentionne pas cette question, les deux sont souvent confondus. Bien que leur renouvellement depuis novembre 2015 soit justifié par le gouvernement, pour l'un comme pour l'autre, par la menace terroriste, il est impératif de différencier les dispositifs légaux qui les encadrent et leurs conséquences respectives sur la situation aux frontières françaises et en zone d'attente.

1. L'état d'urgence comme motif de prolongation de maintien

Alors même que les textes relatifs à l'état d'urgence ne s'intéressent pas directement au droit des étrangers, de nombreuses associations ont rapidement remarqué un impact non négligeable en la matière, et notamment sur le droit applicable dans les lieux privatifs de liberté des étrangers.

Ainsi, l'état d'urgence a pu être invoqué, de manière indirecte, pour justifier et valider certaines pratiques qui, en temps normal, auraient entraîné la libération d'étrangers placés en centre de rétention administrative (CRA). Par exemple, le juge a estimé qu'une prolongation de la rétention administrative peut être justifiée par l'état d'urgence, dans la mesure où celui-ci entraîne une sur sollicitation des services de police. (*TGI de Meaux, ordonnance du JLD, 27 février 2016*)

Il faut noter que si les régimes du centre de rétention administrative et de la zone d'attente sont distincts, les conséquences de l'état d'urgence en CRA sont transposables en zone d'attente et les mêmes mécanismes s'appliquent.

En zone d'attente, l'état d'urgence permet de légitimer de nouvelles pratiques dénoncées par les associations dont l'Anafé. Dès la fin de l'année 2015, l'état d'urgence a notamment été utilisé pour justifier la prolongation du maintien en zone d'attente de ressortissants syriens ou palestiniens de Syrie. Du fait du règlement Dublin III, les personnes souhaitant demander l'asile dans l'espace Schengen doivent le faire dans le pays par lequel elles entrent sur le territoire Schengen. Mais la majorité des Syriens et Palestiniens de Syrie rencontrés en zone d'attente par l'Anafé refusaient de déposer une demande d'entrée sur le territoire au titre de l'asile en France. La plupart souhaitaient en effet se rendre dans un autre Etat européen pour y demander l'asile.

Or, depuis 2012, les juges des libertés et de la détention (JLD) du Tribunal de grande instance de Bobigny décidaient malgré tout, dans la majorité des cas de les admettre sur le territoire « pour raisons humanitaires ». La jurisprudence s'est nettement infléchie. Il faut donc entendre ici que le

⁶⁸ Le code frontière Schengen parle de rétablissement des contrôles aux frontières *intérieures*. Nous emploierons parfois le terme *internes* par souci de fluidité de la lecture.

régime de l'état d'urgence (et le rétablissement des contrôles aux frontières intérieures) vient justifier une prolongation du maintien en zone d'attente de potentiels demandeurs d'asile en Europe - en vue de leur renvoi -, alors qu'ils étaient auparavant admis sur le territoire.

Par ailleurs, des juges se sont fondés sur l'état d'urgence pour rejeter des moyens liés à l'application de la Convention européenne des droits de l'Homme, soulevés pour la défense des personnes maintenues en zone d'attente. Le régime d'exception viendrait donc réduire l'éventail des arguments pris en compte par le JLD en faveur de la libération du maintenu.

L'article 15 de la Convention permet, sous certaines conditions, des dérogations à certains droits prévus par les traités. Son activation, en lien avec le régime d'exception mis en place en France depuis novembre 2015, permet de déroger à l'application de certains articles de la CEDH, qui ne sont donc plus invocables pour plaider la libération d'une personne devant le TGI. On ne peut pour autant pas parler de « suspension » desdites conventions.

Par ces motifs, le juge infirme donc l'ordonnance contestée et prolonge le maintien de la personne en zone d'attente. L'état d'urgence vient ainsi justifier des dérogations à des droits aussi fondamentaux que celui du respect de la vie privée et familiale garantis en théorie par les conventions internationales, en particulier par la Convention européenne des droits de l'Homme.

Il faut toutefois souligner que les textes posent certaines limites aux dérogations possibles. Tous les droits ne sont pas susceptibles de faire l'objet de dérogation⁶⁹, et ceux qui y sont sujets ne le sont que dans certaines conditions. Ainsi, des dérogations ne sont tolérées que « *dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international* ». Dans le cadre de l'état d'urgence, le contrôle de la proportionnalité des dérogations est également renforcé : la Cour européenne des droits de l'Homme tient compte de « *facteurs pertinents tels que la nature des droits touchés par la dérogation, la durée de l'état d'urgence et les circonstances qui l'ont créé* »⁷⁰.

D'autres juridictions ont tenté de recadrer l'action de l'administration, de rappeler que l'état d'urgence n'était pas un blanc-seing signé au profit des forces de police et que les garanties procédurales n'avaient pas été complètement suspendues (*TGI Paris, ordonnance du JLD, 26 novembre 2015, n°15/03928 / TGI Toulouse, ordonnance JLD, 24 novembre 2015, n°15/00906 et TGI Toulouse, ordonnance JLD, 25 novembre 2015, n°15/00907*).

2. Conséquences du rétablissement des contrôles aux frontières internes

Les contrôles aux frontières internes systématiques en France ont été réintroduits non pas pour faire face aux conséquences des attentats du 13 novembre mais, initialement, en vue de l'organisation de la COP21. Après les attentats du 13 novembre et en parallèle de la mise en place de l'état d'urgence, le rétablissement des contrôles a été prolongé jusqu'à ce jour⁷¹.

Le rétablissement des contrôles tel qu'il est mis en place depuis novembre 2015 est initialement fondé sur les articles 23 et 24 du CFS dans sa version issue du règlement 562/2006 puis sur les articles 25, 26, 27 du CFS dans sa version consolidée de 2016. La durée annoncée du rétablissement varie d'un mois à six mois.

Conformément aux dispositions du CFS, la France a régulièrement envoyé des notifications afin d'informer les instances européennes ainsi que les autres Etats de l'espace Schengen de ce rétablissement⁷². Dans le cas des prolongations récentes du rétablissement des contrôles, les justifications avancées sont généralement les mêmes que celles qui ont été données pour légitimer les différentes prorogations de l'état d'urgence au plan interne (menace terroriste, événement sportif, attentats de Nice, ...). L'état d'urgence lui-même est parfois utilisé comme justification au rétablissement des contrôles aux frontières, dans la mesure où il peut être invoqué en tant que tel

⁶⁹ Les droits ne pouvant faire l'objet de dérogation sont listés à l'article 15-2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme.

⁷⁰ <http://www.dalloz-actualite.fr/chronique/etat-d-urgence-et-cedh-de-resilience-des-droits-de-l-homme#.WQn5RfnyIM9>

⁷¹ Voir par exemple : « [Les autorités françaises prolongent illégalement les contrôles aux frontières intérieures Schengen, les associations saisissent le Conseil d'Etat](#) », communiqué Anafé-Gisti-La Cimade, 31 octobre 2017.

⁷² Il est possible de consulter la liste des dérogations et des décisions de rétablissement du contrôle aux frontières sur le site du Conseil de l'Union européenne.

(sans mentionner les éléments qui motivent sa mise en place) pour justifier le rétablissement des contrôles lors de la notification aux instances européennes.

Rétablir les contrôles aux frontières revient en pratique à ne plus se reposer uniquement sur le système de contrôle des frontières extérieures commun aux Etats membres de l'espace Schengen, système qui repose sur un dispositif complexe d'outils et de fichiers⁷³ permettant d'identifier les arrivants et de surveiller les frontières. Les fichiers européens et nationaux se superposent. Ce sont des bases de données communes, qui viennent parfois compléter certains outils de gestion des frontières : par exemple, le règlement Dublin III, mis en place pour coordonner à l'échelle européenne le traitement des demandes d'asile, fonctionne grâce au fichier Eurodac.

Avec le rétablissement des contrôles aux frontières intérieures, l'Etat membre concerné ne se soustrait pas à ce système-là mais le complète avec une reprise de la gestion en interne des frontières nationales.

Le rétablissement des contrôles aux frontières a eu des conséquences notables en zone d'attente. Depuis 2015, les permanences de l'Anafé suivent des nouveaux profils de personnes maintenues en zone d'attente : des personnes en provenance d'Etats de l'espace Schengen et à qui l'entrée en France est refusée, et ce, pour plusieurs motifs.

Tout d'abord, la PAF exige, pour des personnes résidant dans un Etat de l'espace Schengen, de justifier des mêmes conditions que les personnes en provenance d'un Etat hors Schengen, peu importe leur situation dans l'espace Schengen (ressortissants communautaires, titulaire d'un titre de séjour, sous protection internationale, *etc.*) et la raison de leur venue en France (professionnelle, touristique ou autre). Ils pouvaient auparavant voyager librement dans tous les Etats membres de l'espace Schengen, or aujourd'hui, ce principe de libre circulation est remis en cause. Il est donc demandé à ces personnes de justifier des conditions d'entrée sur le territoire. Le problème concerne surtout les personnes titulaires d'un titre de séjour dans un Etat membre de l'espace Schengen car elles font l'objet de contrôles plus systématiques et plus approfondis.

En ce qui concerne les personnes en provenance d'un Etat hors Schengen, entrées dans l'espace Schengen par un autre Etat et qui souhaitent venir en France, la police aux frontières française procède à un contrôle systématique des conditions requises pour entrer en France. Ce qui n'est pas le cas en temps « normal » puisque le contrôle des conditions d'entrée dans l'ensemble de l'espace Schengen est effectué par la police du premier pays d'entrée.

Ensuite, la PAF peut élargir les dispositions de la circulaire du 21 septembre 2009 relative aux conditions d'entrée dans l'espace Schengen des ressortissants d'Etats tiers détenteurs d'autorisations provisoires de séjour (APS) et de récépissés de demande de titre de séjour délivrés par les autorités françaises, et exiger un visa retour⁷⁴ pour les personnes concernées par la circulaire, et ce plus uniquement lorsqu'elles quittent l'espace Schengen, mais aussi lorsqu'elles se rendent dans un autre Etat de l'espace Schengen.

Enfin, parmi les personnes suivies par l'Anafé depuis 2016⁷⁵, aucune ne s'est vu refuser l'entrée sur le territoire pour un motif directement lié à l'objectif affiché de l'état d'urgence, à savoir prévenir tout « risque de trouble à l'ordre public ou menace pour la sécurité intérieure ».

⁷³ Exemples de fichiers : VIS (système d'information sur les visas), FNT (fichier national transfrontalier : il permet aux entreprises de transport de transmettre des documents de voyage et des visas), FNAD (fichier des non admis), SIS (système d'information Schengen, qui permet de lutter contre l'immigration dite « illégale ». On peut aussi citer les visas biométriques qui se généralisent.

⁷⁴ Les personnes dont la nationalité est soumise à visa, résidant en France avec un récépissé de première demande de titre de séjour ou une autorisation provisoire de séjour ou un récépissé délivré au titre de l'asile, ne peuvent pas franchir librement les frontières. Ces documents ne le permettent pas. La personne ne pourra revenir sur le territoire français après un voyage qu'en ayant en sa possession un visa dit « visa retour ». La demande doit être faite auprès du consulat français dans le pays dans lequel la personne séjourne.

⁷⁵ En 2016, l'Anafé a pu suivre 920 personnes maintenues en zone d'attente. Chaque année, l'Anafé suit environ 10% des personnes maintenues. L'administration n'a pas fourni les statistiques relatives au nombre de personnes à qui l'entrée a été refusée en 2016, ni sur le nombre de personnes placées en zone d'attente.

Des contrôles ciblés et discriminatoires

A l'image des contrôles renforcés pour des vols en provenance d'un Etat hors Schengen considéré comme « à risque migratoire »⁷⁶, des « vols Schengen » sont également ciblés. Ainsi, sur l'année 2016, parmi les personnes suivies par l'Anafé et contrôlées alors qu'elles provenaient d'un Etat de l'espace Schengen, près de la moitié des personnes venaient de Grèce. Les vols en provenance d'Italie semblent également être particulièrement surveillés. Ces contrôles sont le reflet et s'inscrivent dans la continuité de la « *gestion essentiellement policière* » des flux migratoires que l'Union européenne impose à ces deux pays par l'intermédiaire de l'approche *hotspots*⁷⁷. L'idée est de placer dans des camps les milliers de migrants arrivant sur les îles grecques et italiennes, dans l'attente de relocaliser en Europe la « *minorité acceptable* », c'est-à-dire les quelques demandeurs d'asile dont on considère que la demande est fondée et crédible, et de renvoyer les autres. Les agences de surveillance des frontières gèrent le volet opérationnel de cette politique.

⁷⁶ Pour aller plus loin : Anafé, « *Guide théorique et pratique - La procédure en zone d'attente* », janvier 2013, « Chapitre 1. Les contrôles en amont : un accès au territoire entravé ». http://www.anafe.org/IMG/pdf/guide_anafe_web.pdf

⁷⁷Migreurop, *Des hotspots au cœur de l'archipel des camps*, octobre 2016, http://www.migreurop.org/IMG/pdf/note_fr_181016.pdf

X. L'Anafé et de ses permanences

L'Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (Anafé) a été créée en 1989 et a pour objectif d'agir en faveur des droits des personnes étrangères en difficulté aux frontières ou en zone d'attente :

- en tant que centre-ressources pour un soutien direct et indirect aux personnes maintenues en zone d'attente et en tant qu'observatoire (droit d'accès permanent en zone d'attente de Roissy, observation des audiences judiciaires et administratives, permanences juridiques à l'aéroport de Roissy et téléphoniques pour l'ensemble des zones d'attente, visites des zones d'attente, missions dans les pays de renvoi ou dans des zones frontalières, formations et élaboration d'outils, suivi des personnes refoulées hors des frontières françaises, suivi des personnes placées en garde à vue, contentieux) ;

- à travers ses activités d'analyse, de communication et sensibilisation et de plaidoyer (élaboration et diffusion de rapports d'observation, de documents d'analyse et d'information, travail inter associatif, sensibilisation de l'opinion publique et interventions auprès des autorités compétentes et instances nationales et internationales de protection des droits).

Sa connaissance aigüe des conditions d'accès aux territoires français et européen et des lieux d'enfermement aux frontières permet à l'Anafé d'être un référent reconnu pour son expérience et son expertise, ainsi qu'un interlocuteur légitime et incontournable auprès des pouvoirs publics et institutions, mais également des étrangers, de leurs proches et soutiens.

Le 5 mars 2004, après plusieurs mois de négociations, l'Anafé a signé une convention expérimentale de six mois lui permettant un accès permanent à la zone d'attente de l'aéroport Roissy Charles de Gaulle. Depuis la convention est renouvelée.

La convention prévoit notamment l'habilitation d'une équipe de 20 personnes désignées par l'Anafé, un droit d'accès permanent dans le lieu hôtelier de la zone d'attente de Roissy (ZAPI 3), sans obligation d'horaire, le droit de s'entretenir librement et confidentiellement avec les personnes maintenues, hors des phases judiciaires et administratives de la procédure.

Si, dans l'exercice de ce droit d'accès, l'Anafé assure une assistance juridique aux étrangers qu'elle rencontre, elle n'a pas vocation à étendre cette activité d'assistance à l'ensemble des étrangers maintenus en zone d'attente. Son objectif premier est d'assurer la visibilité des zones d'attente et d'être régulièrement présente dans une attitude d'observation, afin d'en révéler les dysfonctionnements et violations des droits.

En parallèle et complément des permanences juridiques (physiques à Roissy et téléphoniques pour les autres ZA), l'Anafé a pour objectif d'observer, de témoigner, de dénoncer le non-respect des droits, d'informer et de sensibiliser.

Le maintien en zone d'attente s'accompagne bien trop souvent d'un défaut d'information des personnes faisant l'objet de cette mesure notamment sur leur situation et la procédure ainsi que sur leurs droits et les moyens de les exercer. De plus, les étrangers maintenus en zone d'attente ne peuvent pas, pour la majorité d'entre eux, bénéficier d'une réelle assistance juridique.

Aussi, l'Anafé agit dans un contexte où les étrangers, mineurs comme majeurs, rencontrent de nombreuses difficultés durant de leur maintien, telles que :

- L'invisibilité des zones d'attentes, lieux caractérisés par une disparité des conditions de maintien et des pratiques de la PAF,
- L'urgence, inhérente à la procédure en zone d'attente (les renvois sont possibles à tout moment) et des procédures accélérées et expéditives, préjudiciables aux étrangers et à leurs défenseurs,
- Un manque d'information sur la procédure de maintien et de refoulement ainsi que sur les droits des étrangers,
- Un contrôle juridictionnel non garanti voire écarté,
- Des retards injustifiés dans la notification et la prise d'effet des droits des étrangers,
- Des problèmes récurrents d'interprétariat pour certains étrangers non francophones,
- L'absence de confidentialité des entretiens des étrangers avec leurs proches ou leurs conseils (physiquement ou par téléphone),

- Des difficultés d'accès aux soins médicaux, absence de suivi psychologique et d'infrastructures adaptées aux personnes handicapées, et plus généralement l'absence d'un droit à la santé en zone d'attente,
- Des mineurs isolés non séparés des adultes,
- Des séparations de familles,
- Des allégations d'intimidations et de brutalités policières,
- Des difficultés dans la procédure d'asile mise en œuvre à la frontière,
- Un manque de connaissance préoccupant de la part de certains agents de la PAF.

Organisation des permanences Anafé

Pour venir en aide aux étrangers en difficulté aux frontières, l'Anafé met en place deux permanences juridiques, l'une téléphonique et l'autre physique en zone d'attente de l'aéroport de Roissy Charles de Gaulle, assurées par des intervenants volontaires. Grâce à son droit d'accès permanent à Roissy, et la tenue de permanences téléphoniques (chacune trois fois par semaine en moyenne), l'Anafé apporte information et assistance, notamment par un suivi individuel des cas, qui consiste principalement à informer les personnes sur les procédures en cours à leur égard.

-Permanence téléphonique

L'Anafé a mis en place une permanence téléphonique en 2000, accessible du lundi au vendredi, afin de répondre aux sollicitations des étrangers ou de leurs proches, de fournir une assistance juridique, de les conseiller et éventuellement d'intervenir en leur faveur.

La permanence téléphonique a été conçue avec un numéro unique et est actuellement assurée au siège de l'Anafé en moyenne trois jours par semaine. Elle permet d'offrir une assistance aux personnes qui se trouvent dans d'autres zones d'attente que Roissy et de seconder la permanence de Roissy. Les permanences sont assurées à chaque fois par deux bénévoles.

Concernant l'intervention de l'Anafé à Orly et les zones d'attente de province, tout se passe par téléphone. Concrètement cela signifie que les intervenants de l'Anafé appellent les cabines téléphoniques et s'entretiennent avec les étrangers maintenus qui le souhaitent et répondent aux appels des étrangers ou des familles.

- Permanence juridique en ZAPI 3

L'Anafé dispose d'un bureau situé à l'étage de la ZAPI3, il s'agit d'une chambre qui a été transformée en bureau. L'association est présente en moyenne trois jours sur sept. Le bureau est ouvert en général de 10h à 18h mais l'Anafé n'a pas d'obligation d'horaire. La permanence est tenue par des bénévoles et stagiaires. Ils se rendent en binôme en ZAPI 3.

De manière générale, une centaine d'étrangers est maintenue chaque jour. Dès lors, les intervenants de l'Anafé, qui sont très sollicités, travaillent dans l'urgence.

Les étrangers maintenus viennent directement au bureau de l'Anafé et exposent leur situation aux permanenciers présents qui interviennent en fonction des nécessités qui s'imposent.

Lorsque l'étranger n'est pas francophone, les intervenants font appel, par téléphone, aux quelques interprètes bénévoles de l'Anafé, dans la limite de leur disponibilité. L'Anafé n'a pas d'interprètes pour toutes les langues, notamment pour les plus rares.

CONTACTS ANAFE

SIEGE :

21 ter Rue voltaire 75011 PARIS
Tél/Fax : 01.43.67.27.52
contact@anafe.org
Laure Blondel : laure.blondel@anafe.org
Laure Palun : palun.laure@anafe.org

PERMANENCES :

AU SIEGE :

Tél : 01.42.08.69.93
Fax : 01.43.67.27.52

A ROISSY :

Tél : 01.48.62.83.62
Fax : 01.48.62.83.70