

**Lettre de la Présidente
sur le projet de loi « Pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif »**

Paris, le 27 mars 2018

A la suite de la saisine de la CNCDH par le ministre de l'intérieur sur le projet de loi « *pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif* », un groupe de travail a été constitué. La CNCDH souhaite attirer l'attention des députés sur certains points, relatifs au droit d'asile et au droit à l'entrée et au séjour des étrangers qui lui paraissent particulièrement attentatoires aux libertés fondamentales, conformément à sa doctrine établie depuis de nombreuses années¹.

A titre liminaire, la CNCDH tient à souligner les principales difficultés auxquelles se heurte la législation actuelle sur l'asile et le droit des étrangers, caractérisée, notamment, par l'existence de dispositions extrêmement complexes et insuffisamment respectueuses des libertés et droits fondamentaux. A cet égard, il est important de rappeler, comme l'a fait le Conseil d'Etat dans son avis du 21 février 2018², que 18 lois ont été adoptées en ce domaine depuis 1980. Or, malgré des rapports parlementaires récents³ qui ont pointé les difficultés d'un certain nombre de dispositions de la législation relative au droit des étrangers, les gouvernements successifs les ont ignorées et ont poursuivi cette logique d'inflation législative. Le présent projet de loi, présenté un an après l'entrée en vigueur de la loi du 7 mars 2016, ne paraît pas remédier à ces maux.

En ce qui concerne le droit d'asile, il est important de rappeler que, pour le Conseil constitutionnel, le droit d'asile est un « droit fondamental » et un « principe à valeur constitutionnelle »⁴. Comme le Haut conseil l'a affirmé dans sa décision du 13 août 1993, « *s'agissant d'un droit fondamental dont la reconnaissance détermine l'exercice par les personnes concernées des libertés et droits reconnus de façon générale aux étrangers résidant sur le territoire par la Constitution, la loi ne peut en réglementer les conditions qu'en vue de le rendre plus effectif,* »⁵ et non d'en restreindre la portée. Or, réduire la question du droit d'asile à un problème de gestion des flux ou de réduction des coûts, comme le fait le projet de loi, est incompatible avec l'exercice de ce droit. En ce sens, laisser penser que la célérité, maître mot de ce projet de loi, est la seule manière de remédier aux maux de la situation actuelle, est un leurre.

¹ CNCDH, *Avis sur la réforme du droit des étrangers*, adopté le 21 mai 2015, JORF n°0159 du 11 juillet 2015, texte n° 94 ; CNCDH, *Avis sur le projet de loi relatif à la réforme de l'asile*, adopté le 20 novembre 2014, JORF n°0005 du 7 janvier 2015, texte n° 57 ; CNCDH, *Avis sur le régime d'asile européen commun*, adopté le 28 novembre 2013, JORF n°0287 du 11 décembre 2013, texte n° 82 ; CNCDH, *Avis sur les modifications apportées par l'Assemblée nationale au projet de loi sur l'immigration, l'intégration et la nationalité*, Adopté le 6 janvier 2011 ; CNCDH, *Avis sur le projet de loi relatif à l'immigration, l'intégration et la nationalité*, adopté le 5 juillet 2010.

² Avis du Conseil d'Etat sur le projet de loi pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif

³ Rapport sur les crédits Immigration, Asile et Immigration sur le projet de loi de finances pour 2018 (n° 235) en date du 12 octobre 2017 de MM. Jean-Noël BARROT et Stanislas GUERINI ; Rapport d'information sur l'application de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France en date du 15 février 2018 par MM. Jean-Michel CLEMENT et Guillaume LARRIVE.

⁴ Cons. const. 13 août 1993, n° 93-325 DC ; Cons. const. 22 avril 1997, n° 97-389 DC.

⁵ Conseil Constitutionnel, Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, § 81.

En premier lieu, le projet de loi fixe comme objectif « prioritaire » « la réduction des délais de la procédure d'asile en dotant les acteurs de l'asile de nouveaux outils qui permettront d'atteindre une durée moyenne de six mois d'instruction des dossiers, recours juridictionnels compris ». Comme l'ont souligné encore récemment certains parlementaires⁶, cet objectif est irréaliste. Il faut savoir qu'aujourd'hui, le délai moyen de traitement d'une demande d'asile est de 13 mois, et encore, grâce aux efforts déployés par l'OFPRA et la CNDA.

En réalité, la phase procédurale à améliorer et pour laquelle des efforts budgétaires et humains devraient être mis en œuvre, concerne, dans les préfectures, l'accès aux guichets uniques pour demandeurs d'asile (GUDA)⁷. Or, le projet de loi ne résout pas les principales difficultés actuelles du traitement des demandes d'asile en préfecture. La CNCDH s'est déjà prononcée à plusieurs reprises sur ces difficultés et a fait le constat de la lenteur, de la disparité et de l'extrême complexité des premières démarches d'asile à ce stade. C'est pourquoi, lors de la réforme du droit d'asile en 2015⁸, elle avait préconisé une simplification urgente de la procédure en amont du dépôt de la demande à l'OFPRA. La CNCDH réitère cette recommandation. Si la CNCDH rappelle qu'elle n'est pas opposée par principe à la réduction des délais de procédure, elle précise néanmoins que, pour assurer l'effectivité de ce droit fondamental, il est nécessaire d'offrir au demandeur d'asile un délai raisonnable lui permettant de préparer utilement son dossier. En effet, une logique de rendement et de gestion du temps est contraire à la prise en charge individualisée et humaine de chaque demande.

Dans l'intérêt des demandeurs d'asile et en tenant compte des contraintes budgétaires et humaines, la CNCDH recommande donc que, de l'enregistrement de la demande jusqu'à la fin de la procédure d'appel devant la CNDA, la demande d'asile soit traitée dans un délai raisonnable et respectueux des droits fondamentaux.

En deuxième lieu, la CNCDH rappelle que le délai actuel pour recevoir une information suffisante sur le droit et la procédure d'asile est déjà très court. La CNCDH souligne que les problèmes d'accès à la procédure d'asile au stade des guichets uniques pour les demandeurs d'asile (GUDA), et donc précédemment aux plateformes d'accueil pour les demandeurs d'asile (PADA), sont de la responsabilité des pouvoirs publics qui mobilisent insuffisamment les ressources nécessaires pour recevoir toutes les demandes d'asile dans le délai de 3 à 10 jours⁹. Ce délai n'est qu'exceptionnellement respecté. Or, l'article 5 du projet de loi prévoit de réduire de 120 à 90 jours¹⁰ le délai courant à compter de l'entrée de l'étranger sur le territoire au-delà duquel le dépôt d'une demande d'asile peut entraîner, à la demande de l'autorité administrative, l'examen de celle-ci selon la procédure accélérée. Cette procédure entraîne une instruction à juge unique devant la CNDA¹¹ et peut impliquer l'exclusion du bénéficiaire des conditions matérielles d'accueil (hébergement et allocation pour demandeurs d'asile, ADA)¹².

⁶Rapport sur les crédits Immigration, Asile et Immigration sur le projet de loi de finances pour 2018 (n° 235) en date du 12 octobre 2017 de MM. Jean-Noël BARROT et Stanislas GUERINI.

⁷ Article L.741-1 du Ceseda.

⁸ CNCDH, *Avis sur le régime d'asile européen commun*, adopté le 28 novembre 2013, JORF n°0287 du 11 décembre 2013, texte n° 82, CNCDH, *Avis sur le projet de loi relatif à la réforme de l'asile*, adopté le 20 novembre 2014, JORF n°0005 du 7 janvier 2015, texte n° 57.

⁹ Article L. 741-1 Ceseda.

¹⁰ 3° du III de l'article L. 723-2 Ceseda.

¹¹ Article L.731-2 Ceseda.

¹² Article D. 744-37 Ceseda.

A cet égard, la CNCDH rappelle son profond attachement au principe de la collégialité des débats, qui est absolument nécessaire en raison des enjeux humains de ce contentieux¹³. En outre, elle souligne qu'il résulte de la pratique que les affaires complexes confiées à des juges uniques, sont généralement renvoyées en formation collégiale, ce qui, paradoxalement, allonge les délais que l'on souhaite réduire.

La CNCDH recommande de maintenir un délai suffisant pour que le demandeur d'asile puisse déposer sa demande, étant rappelé que le délai actuel de 120 jours n'est lui-même pas satisfaisant.

En troisième lieu, l'article 6 du projet de loi prévoit la réduction d'un mois à 15 jours du délai de recours devant la CNDA pour l'ensemble des décisions de rejet, irrecevabilité, clôture et retrait de l'OFPRA. Or, il convient d'observer que ce délai d'un mois est déjà dérogatoire au délai d'appel en droit administratif. Cette nouvelle réduction de délai envisagée est de nature à remettre en cause le droit à un recours effectif tel que prévu par l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (CESDH)¹⁴.

Le droit à un recours effectif est également affecté, à l'article 8 du projet de loi par la suppression du caractère suspensif du recours devant la CNDA des décisions de rejet prises par l'OFPRA en procédure accélérée pour les demandeurs ressortissants de « pays d'origine sûr » et de ceux présentant une menace grave pour l'ordre public, alors que la jurisprudence européenne avait conduit à l'introduction de ce recours en 2015¹⁵. Dans ces hypothèses et dans le cas où l'étranger se verrait notifier une OQTF, il devra demander au tribunal administratif la suspension de l'exécution de ladite mesure jusqu'à la lecture publique ou la notification de la décision de la CNDA, ce qui aurait pour conséquence, comme l'a relevé l'avis du Conseil d'Etat, « d'obliger le tribunal administratif à porter une appréciation, à laquelle il est mal préparé et qui relève en réalité de l'office du juge de l'asile »¹⁶.

La CNCDH déplore cette remise en cause du droit à un recours effectif et à l'égalité de traitement et recommande de maintenir le délai d'un mois.

En quatrième lieu, l'article 7 du projet de loi, modifiant l'article L. 741-2-1 du Cesda, prévoit que le demandeur d'asile doit opérer un premier choix linguistique lors de l'enregistrement de sa demande, qui lui sera opposable durant toute la durée d'examen de la procédure, y compris *in fine* en cas de recours devant la CNDA. S'il est important de déterminer une langue d'échange entre l'administration et le demandeur d'asile, la rigidité du système risque de constituer un véritable frein à l'équité de l'ensemble de la procédure d'asile lorsque, par exemple, le demandeur a coché une case mentionnant qu'il comprend le français ou l'anglais, alors que ses connaissances linguistiques ne sont qu'approximatives.

La CNCDH recommande donc que soit inscrit dans le projet de loi le droit de modifier la langue initialement choisie afin que soit respecté le droit de tout justiciable à être entendu dans une langue maîtrisée par lui ou dans une langue dont il aurait une connaissance suffisante.

¹³ CNCDH, *Avis sur la réforme du droit des étrangers*, adopté le 21 mai 2015, JORF n°0159 du 11 juillet 2015, texte n° 94.

¹⁴ L'article 13 de la CESH dispose que : Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

¹⁵ Cour EDH 2 février 2012, *I.M. c. France*, req. n° 9152/09 ; Cour EDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, n° 30696/09 ; CJUE 21 décembre 2011, *N.S. & autres*, n° C-411/10.

¹⁶ CE, avis du 15 février 2018, NOR INTX1801788L, page 8, §28.

En cinquième lieu, l'article 16 du projet de loi prévoit l'allongement de la durée légale de placement en rétention, qui passerait de 45 jours à 90 jours, voire 135 jours, dans certains cas. La CNCDH réitère sa vive inquiétude face à l'allongement constant, depuis son institution, de la durée de l'enfermement, allongement qu'aucune nécessité impérieuse ne paraît justifier. De plus, la primauté de l'assignation à résidence sur la rétention, expressément prévue par la loi du 7 mars 2016, est loin d'être assurée aujourd'hui.

La CNCDH rappelle que toute privation de liberté voit sa légalité subordonnée, tant dans la jurisprudence constitutionnelle¹⁷ qu'euro-péenne¹⁸, à sa stricte nécessité au regard de l'objectif poursuivi, qui est, s'agissant du placement des étrangers en centre de rétention, leur éloignement du territoire. Si la jurisprudence constitutionnelle n'a pas fixé la durée maximale du délai de privation de liberté, elle exige toutefois « *une durée qui ne saurait excéder un délai raisonnable* »¹⁹. Or, la CNCDH souligne que le délai moyen de placement en rétention est actuellement de 12 jours²⁰ sur les 45 légalement prévus et celle des éloignés de 14,3 jours²¹. En effet, seulement 40 % des étrangers placés en rétention sont éloignés²². L'objectif du placement en rétention n'est donc pas atteint.

Le projet de loi prévoit également en son article 16 une prolongation à titre exceptionnel du placement en rétention de trois fois 15 jours, en « cas d'obstruction » de la part de l'étranger retenu. En pratique, on peut craindre que la prolongation soit systématiquement demandée, voire accordée. Les cas d'obstruction sont caractérisés par le dépôt d'une demande d'asile ou par l'introduction d'une procédure « étranger malade ». La CNCDH déplore que ces demandes, qui sont pourtant des droits accordés à l'étranger retenu, puissent être à l'origine d'une prolongation de la durée du placement en rétention.

Pour toutes ces raisons, la CNCDH recommande une réduction de la durée légale de rétention administrative et la suppression de la cause de prolongation liée aux cas d'obstruction.

En sixième lieu, le projet de loi prévoit d'étendre les recours à la vidéo-audience dans le cadre de la procédure d'asile et d'éloignement. Ainsi, l'article 6 prévoit la suppression de la possibilité de refuser l'utilisation des moyens de communication audiovisuelle pour être jugé devant la CNDA. La CNCDH s'inquiète de ce recours quasiment imposé à la vidéo-audience alors que la demande d'asile est intrinsèquement liée à l'oralité²³. A cet égard, elle rappelle que l'oralité et la présence physique du demandeur d'asile sont essentielles et déterminantes lors de l'audience devant la CNDA, ce que confirment tous les magistrats de la juridiction. En effet, il apparaît difficile de donner une suite favorable à une demande d'asile sans évaluer non seulement la cohérence (interne et externe) du récit, mais encore la crédibilité et la sincérité de celui qui le formule. De même, pour les audiences devant le juge des libertés et de la détention (JLD) qui intervient sur le maintien et la prolongation du maintien en zone d'attente (articles 10 et 12) et en rétention administrative (article 16), et pour les audiences devant le tribunal administratif saisi d'un recours contre une OQTF, le recours à la vidéo-conférence ne sera plus conditionné à l'information préalable de l'étranger et à son accord mais deviendra une faculté à l'appréciation du juge. Dans les faits, il est à craindre que le recours aux moyens de communication audiovisuelle ne devienne systématique.

¹⁷ Cons. const. 13 août 1993, n° 93-325 DC.

¹⁸ Cour EDH 25 juin 1996, *Amuur c. France*, n°17/1995/523/609.

¹⁹ Cons. const. 25 février 1992, n°92-306 DC.

²⁰ voir la Cimade, décryptage du projet de loi asile et immigration, lien au 22 mars 2018 : <https://www.lacimade.org/decryptage-projet-de-loi-asile-immigration/>

²¹ audition de Monsieur HAMON, contrôleur général, sous-directeur de l'immigration irrégulière et des services territoriaux, DCPAF, du 16 mars 2018.

²² Avis du Conseil d'Etat sur le projet de loi pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif.

²³ Le conseil d'Etat a rappelé l'importance de ce principe dès la phase d'audition du demandeur d'asile par l'officier de protection devant l'OFPRA ; CE 10 octobre 2013 OFPRA c/ M. Y. nos 362798, 362799 A.

En outre, le recours à la vidéo-audience présente souvent des dysfonctionnements techniques (écran noir, coupures, problème de son, interprétariat de faible qualité, ...) nuisibles à des échanges de qualité entre le demandeur et le juge. La CNCDH rappelle que la tenue des audiences en vidéo-conférence à Mayotte a démontré les limites de ce système²⁴.

La CNCDH recommande de laisser à la personne étrangère la faculté d'être informée du recours à un moyen de communication audiovisuelle et la possibilité de s'y opposer, comme cela est le cas actuellement.

Christine Lazerges

²⁴ CNCDH, Avis « *droit des étrangers et droit d'asile dans les Outre-mer. Le cas de la Guyane et de Mayotte* », 26 septembre 2017, JORF n°0276 du 26 novembre 2017, texte n° 41.