

ACTUALITES

LEGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES

ACTUALITES LEGISLATIVES

➤ PROJET DE LOI BESSON – 31 mars 2010

L'objectif du gouvernement est d'assurer une véritable efficacité au travail de l'administration, en dehors de tout contrôle, au mépris des libertés fondamentales.

Sous couvert de transposer des directives européennes qui marquaient le caractère exceptionnel des mesures à l'égard d'un nombre exceptionnellement élevé de ressortissants de pays tiers, le gouvernement institue nombre de dérogations permanentes et systématisées. En d'autres termes, ce qui était initialement envisagé comme une exception au niveau européen, risque de devenir la règle en France. Tout un pan du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Ceseda) risque d'être considérablement remodelé.

Une zone d'attente « flottante » : l'article 6 du nouveau projet de loi prévoit que dès lors « qu'il est manifeste qu'un groupe d'étrangers vient d'arriver en France en dehors d'un point de passage frontalier, la zone d'attente s'étend du lieu de découverte des intéressés jusqu'au point de passage frontalier le plus proche ». Cette nouvelle procédure s'appuie sur des termes extrêmement flous.

Elle vise à réglementer les cas d'arrivées considérées par les pouvoirs publics comme massives mais l'absence de définition de la notion de « groupe » constitue un risque important de dérives possibles (deux ou trois personnes peuvent constituer un groupe...). Par ailleurs, tout lieu du territoire national peut être potentiellement une zone d'attente, alors que celle-ci était cantonnée aux gares ouverte au trafic international, aéroports, et ports. Aussi, les droits des ressortissants en zone d'attente sont affaiblis. Entre l'interpellation et le placement en zone d'attente l'étranger est privé de ses droits, exposé à un quasi vide juridique.

Une OQTF immédiatement applicable : au terme du nouveau L.511-1 II du Ceseda, l'étranger dispose d'un délai de 30 jours pour quitter le territoire, mais ce délai est supprimé en cas de menace à l'ordre public, de demande de titre de séjour « manifestement infondée ou frauduleuse », de risque que l'étranger se soustraie à la mesure (entrée irrégulière sans demande de titre de séjour, maintien sur le territoire au-delà de la durée de validité du visa ou plus d'un mois après l'expiration du titre qui l'autorisait à séjourner, soustraction à une précédente mesure etc.). L'OQTF « sans délai » qui n'est pas contestée dans les 48 heures est exécutable d'office (art.28).

Les termes, une fois de plus, très généraux, assimilent la fuite et l'absence de démarches. Les situations peuvent être interprétées de n'importe quelle façon. De plus, la loi ajoute des dispositions que la directive ne prévoit pas. Là encore, la loi entend généraliser des mesures qui étaient à caractère exceptionnel dans la directive européenne.

L'OQTF peut être accompagnée d'une interdiction de retour de deux à trois ans :

L'administration en apprécie discrétionnairement la nécessité.

La directive exclut sous certaines conditions la possibilité de prendre une interdiction de retour à l'égard des personnes victimes de la traite des êtres humains ou qui ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine et qui coopèrent avec les autorités (article 11, paragraphe 3, deuxième alinéa). Cette disposition n'est pas reprise dans le texte français.

Réforme du contentieux judiciaire: de nouvelles règles procédurales sont mises en place devant le juge des libertés et de la détention (JLD) : saisine retardée (5 jours et non plus dans les 48 heures), prolongation de la durée maximale de rétention (20 jours de plus contre 15 jours aujourd'hui, article 8 et 12 du projet de loi introduisant les articles L 222-1-1 et L 222-6-1 du Cesda) et impossibilité de soulever une irrégularité après l'audience devant le juge des libertés et de la détention (JLD).

L'article 9 du projet de loi modifiant l'article L 222-3 du CESEDA contraint le juge à statuer dans les vingt quatre heures (24 heures) de sa saisine, alors qu'il était seulement précisé jusqu'à maintenant qu'il devait statuer « sans délai ».

Les articles 11 et 44 du projet de loi modifient les articles L 222-6 et L 552-10 pour porter de quatre à six heures le délai pendant lequel le procureur de la République pourra relever appel d'une décision de refus de maintien en zone d'attente ou en rétention.

Travail : les sanctions sont renforcées pour les entreprises ayant recours au travail illégal : extension du champ de l'infraction liée à l'emploi d'un étranger non autorisé à travailler et sanctions pénales envers la violation de la loi de 1975 sur la sous-traitance. Parallèlement il poursuit en matière de promotion de l'immigration dite « choisie ». Dans les deux cas, il prend appui sur la transposition de deux directives, la directive 2009/50 dite « carte bleue » censée faciliter la venue et la circulation dans l'espace communautaire d'étrangers qualifiés et la directive dite « sanctions » 2009/52 au service de la lutte contre le travail illégal.

➤ **MODIFICATION DU CODE DE LA CONSTRUCTION ET DE L'HABITATION**

L'arrêté du 15 mars 2010, paru au JO le 27 mars 2010, abroge l'arrêté du 25 mars 1988 relatif aux conditions de séjour des personnes physiques. Il provoque un durcissement pour l'accession des étrangers aux logements sociaux, car l'autorisation provisoire de séjour (APS) de trois mois, jusque là acceptée par les bailleurs sociaux pour examiner un dossier de demande de logement, a été supprimée. Sans carte de séjour résident, carte vie privée vie familiale, ou visa long séjour (nouvelle disposition), le dépôt de dossier de logement social risque de ne plus être possible.

➤ **LE CODE DES VISAS DE L'UNION EUROPEENNE EST DÉSORMAIS APPLICABLE**

Depuis le 5 avril dernier, le code des visas harmonise les règles et pratiques des Etats membres de l'espace Schengen en matière de visas (22 Etats membres et 3 Etats associés). Le code rassemble toutes les dispositions juridiques existantes relatives aux visas, et définit des règles communes quant aux conditions et procédures de leur délivrance. A noter, le formulaire type de demande de visa européen a été allégé, de nouvelles catégories de demandeurs de visa ont été exemptés du paiement des droits de visa, et les refus d'octroi de visa devront être motivés et ouvriront la possibilité de former un recours.

➤ **UNE LOI ORGANIQUE CRÉE LA « QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ ».**

Tout justiciable peut, depuis le 1er mars 2010, soutenir à l'appui de sa demande, "qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit", en application de l'article 61-1 de la Constitution. Les conditions dans lesquelles une telle « question prioritaire de constitutionnalité » (QPC) peut ainsi être posée au juge ont été organisées par la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 (NOR: JUSX0902104L).

A suivre la QPC en cours sur l'asile CE 312305 Code entrée et séjour des étrangers et droit d'asile, disposition L. 711-1.

ACTUALITES JURISPRUDENTIELLES

ENTREE

➤ **NOTION D'ORDRE PUBLIC**

Le fait que l'étranger ait fait l'objet de deux mesures de reconduite à la frontière ne suffit pas à établir que son entrée peut être légalement refusée pour des motifs d'ordre public.

CE, 12 mars 2010, n°328540, Soltane.

ENTREE ET SEJOUR

➤ LIBERTE DE CIRCULATION AU SEIN DE L'ESPACE SCHENGEN POUR LES RESSORTISSANTS TITULAIRES D'UN VISA LONG SEJOUR

Tout comme les ressortissants titulaires d'une carte de séjour, les détenteurs d'un visa long séjour pourront désormais circuler librement au sein de l'espace Schengen pour trois mois maximum. Jusqu'à présent leur liberté de circulation était limitée à l'Etat de délivrance du visa avec seule possibilité de transit par un autre Etat Schengen en vue de l'entrée dans l'Etat de délivrance du visa.

Par ailleurs, la durée des visas de long séjour ne pourra être supérieure à un an. Les États qui souhaiteraient autoriser le séjour d'un ressortissant extracommunautaire pour une durée supérieure à un an devront lui délivrer un titre de séjour.

Règlement (CE) N o 810/2009 du Parlement Européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas (code des visas).

http://www.gisti.org/IMG/pdf/code-communautaire-visas_2009-07-13.pdf

SEJOUR

➤ LE PASSEPORT N'EST JAMAIS OBLIGATOIRE POUR UNE DEMANDE DE REGULARISATION

La réglementation prévoit des exceptions à l'obligation de présenter un passeport notamment pour les demandes de titre de séjour dispensé d'obligation d'entrée régulière (visa) parmi ceux mentionnés à l'article L.313-11 du CESEDA. Les demandeurs d'une carte de séjour temporaire pour raison médicale sont donc dispensés de produire un passeport.

L'article R. 313-1 (CESEDA) prévoit que :

« L'étranger qui, n'étant pas déjà admis à résider en France, sollicite la délivrance d'une carte de séjour temporaire présente à l'appui de sa demande : 1° Les indications relatives à son état civil et, le cas échéant, à celui de son conjoint et de ses enfants à charge ; (...)

La Circulaire du ministère de l'Intérieur NOR/INT/D/02/00132/C du 5 juin 2002 sur la gestion des fichiers informatiques des préfectures prévoit explicitement la possibilité de dispense de passeport.

Ainsi, une carte d'identité, un acte de naissance ou autre (attestation d'identité établie par les services préfectoraux, *CAA Bordeaux, 5 févr. 2009, n° 07BX02349, Kebe*), peuvent suffire pour délivrer la carte de séjour temporaire.

De même, les demandeurs d'une carte « vie privée et familiale » en qualité d'étrangers malades, admis à résider en France sous couvert d'une autorisation provisoire de séjour (APS), sont dispensés de produire un passeport.

*Pour mémoire : TA Montpellier 20 juin 2001, n°004509 ; S. c/ Préfet de l'Hérault
Et très récemment : TA Beris 18 03 10*

➤ **L'ÉTRANGER MALADE DOIT POUVOIR « EFFECTIVEMENT » BÉNÉFICIER D'UN TRAITEMENT APPROPRIÉ**

Le Conseil d'État opère un important revirement de sa jurisprudence qui prévoyait jusqu'alors que « les difficultés financières à assumer la charge du traitement [étaient] sans incidence sur l'existence de soins appropriés [dans le] pays d'origine » (CE, 13 févr. 2008, n° 297518, Min. de l'Intérieur c/ Antir).

C'est une position forte que vient d'adopter le Conseil d'État au regard de l'article L. 313-11, 11° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Ceseda). Il estime en effet que, lorsque le défaut de prise en charge risque d'entraîner des conséquences d'une exceptionnelle gravité sur la santé de l'étranger, l'autorité administrative ne peut légalement refuser le titre sollicité sur le fondement de l'article L. 313-11, 11° que s'il existe « effectivement » des possibilités de traitement approprié de l'affection en cause dans son pays d'origine.

Ainsi est-il imposé à l'administration d'apprécier, « au vu de l'ensemble des informations dont elle dispose », l'effectivité d'un traitement approprié dès l'instant où l'étranger prétend que ce traitement n'est pas accessible eu égard « notamment » à son coût « à l'absence de modes de prise en charge adaptés » ou à des « circonstances exceptionnelles tirées des particularités de sa situation personnelle ».

En l'espèce, l'intéressée souffrait d'un diabète insulino-dépendant dont le défaut de prise en charge pouvait entraîner des conséquences d'une exceptionnelle gravité. Elle n'était pas en mesure, « compte tenu du coût global du traitement et de la faiblesse de ses ressources en Côte d'Ivoire », de bénéficier d'un traitement approprié dans son pays. Pour le Conseil d'État, la cour administrative d'appel n'a pas commis d'erreur de droit « en recherchant si l'intéressée pouvait effectivement bénéficier d'un tel traitement », alors même que le ministre de l'immigration soutenait que son contrôle devait se limiter à la disponibilité d'un traitement dans le pays d'origine.

Cet arrêt est très important d'un point de vue strictement juridique, ce revirement aura en revanche moins d'impact en pratique (comme l'indique d'ailleurs le Rapporteur Public dans ses conclusions), la majorité des refus étant fondée sur d'autres motifs.

CE, Sect., 7 avril 2010, Ministre de l'Immigration c/ Mme D. épouse K, N° 316625

Une seconde décision a été rendue le même jour. L'arrêt de reconduite à la frontière n'a pas été annulé sur le fondement de l'absence de ressources du requérant face aux soins particulièrement coûteux, puisqu'un système de prise en charge des soins était prévu en Tunisie pour les personnes dépourvues de ressources. L'arrêt de reconduite a été annulé sur un autre moyen d'irrégularité, mais cette décision confirme la volonté du Conseil d'Etat de prendre en compte l'accessibilité effective aux soins.

CE, Sect., 7 avril 2010, Ministre de l'Intérieur c. M. Jabnoun, N° 301640

PUBLICATIONS

- Rapport d'Amnesty International dénonçant les multiples violations des droits des demandeurs d'asile renvoyés par les Etats européens vers la Grèce.

Amnesty International, The Dublin trap. Transfers of asylum-seekers to Greece, 22 mars 2010, <http://www.amnesty-eu.org/static/documents/2010/GreeceDublinIIReport.pdf>

- En 2009, le BIT a publié un recueil de jurisprudence portant sur la traite des êtres humains et le travail forcé. Il s'agit d'un manuel destiné aux juges, procureurs, avocats et autres praticiens du droit, y compris les acteurs de terrain défendant les droits des victimes concernées. Le BIT prépare à présent la publication de ce recueil en français.

Forced Labour and Human Trafficking: Casebook of Court Decisions
http://www.ilo.org/sapfl/Informationresources/ILOPublications/lang--en/docName--WCMS_106143/index.htm

- Le HCR vient de publier un rapport d'activité sur le nombre de demandeurs d'asile, qui reste stable selon lui en 2009. Selon le HCR, la hausse des demandeurs d'asile dans les pays riches est un mythe.

Asylum Levels and Trends in Industrialized Countries, 23 mars 2010
<http://www.unhcr.org/4ba7341a9.html>

Le HCR a également publié les résultats d'une étude menée dans 12 pays européens sur la manière dont les pays en question ont introduit ou non les règles européennes dans leurs procédures d'asile.

<http://www.unhcr.org/4ba9d99d9.html>

- RAPPORT OFPRA 2009

Le 8 avril 2010, l'OFPRA a publié son rapport d'activité 2009. La demande d'asile est en hausse globale de 12% par rapport à l'année précédente (soit un total de 47 686 demandes, réexamens et mineurs accompagnants compris). En réalité, la première demande continue d'augmenter (+23%) alors que les demandes de réexamens sont en baisse. Le rapport revient sur les profils de la demande d'asile par continent géographique, ainsi que sur les évolutions et le traitement de la demande en provenance des pays d'origine sûrs. Enfin, le taux de reconnaissance est en baisse (14,2% contre 16,2% l'année précédente), tout comme la part relative des procédures prioritaires (22% contre 30,7%). La protection subsidiaire progresse avec 23% des protections accordées.