

Fiche réforme n°55

Les mesures d'éloignement

Le Défenseur des droits est régulièrement saisi de personnes ayant rencontré des difficultés lors de l'exécution de mesures d'éloignement.

Au-delà de ces situations individuelles, l'institution du Défenseur des droits s'assure que les lois, les décrets ou encore les circulaires sont en accord avec les droits fondamentaux qu'elle protège et promeut. Lorsque les textes législatifs ou réglementaires ne le sont pas, elle recommande leur modification afin de protéger le plus grand nombre de personnes pouvant être confrontées à une situation similaire.

Ainsi, dans le cadre de ses missions, le Défenseur des droits adresse régulièrement des recommandations de réformes aux autorités compétentes pour garantir que les personnes, faisant l'objet d'une mesure d'éloignement, voient leurs droits et libertés fondamentales garanties de manière effective. Certaines de ces propositions de réformes ont été mises en œuvre, d'autres recommandations n'ont pas été suivies d'effet.

Réformes obtenues

L'exécution d'une décision de suspension d'une mesure d'éloignement prise par la CEDH d'une personne étrangère en zone d'attente

En 2015, l'attention du Défenseur des droits a été appelée sur la situation d'une personne étrangère, maintenue en zone d'attente, qui allait être éloignée du territoire français alors qu'une décision contraire de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) avait été rendue quelques heures plus tôt.

Afin de remédier à cette situation, il a adressé aux autorités compétentes plusieurs recommandations de réformes :

- ☞ Engager une réflexion afin **d'améliorer les délais de transmission** par le ministère de l'intérieur et le ministère des affaires étrangères, aux services concernés des décisions de suspension d'éloignement prises par la CEDH ;
- ☞ Reconnaître le droit à **bénéficier d'une visite médicale**, sans délai, pour les personnes maintenues en zone d'attente, dès lors qu'une demande d'examen est sollicitée, quand bien même leur sortie de la zone d'attente est imminente ;
- ☞ Dès lors que la mesure d'éloignement d'une personne est suspendue en raison d'une recommandation en ce sens de la CEDH, **délivrer un visa de régulation** à cette personne.
- ✓ **L'ensemble de ces recommandations ont été satisfaites et le personnel a été sensibilisé aux positions du Défenseur des droits.**

Le droit des étrangers ultramarins à bénéficier d'un recours effectif contre l'éloignement

En métropole, la loi prévoit que si l'étranger qui se trouve placé en centre de rétention a saisi le tribunal administratif d'un recours contre la mesure d'éloignement dont il fait l'objet, il ne peut être éloigné avant que le juge n'ait statué sur sa demande. Il bénéficie ainsi d'un recours dit « suspensif » de l'éloignement. En revanche, plusieurs collectivités d'Outre-mer (Mayotte, la Guyane, Saint-Martin, la Guadeloupe et Saint-Barthélemy) sont exclues du bénéfice de ces dispositions.

A plusieurs reprises, le Défenseur des droits a estimé que ce droit dérogatoire n'était pas conforme aux exigences du droit européen relatives au recours effectif. En 2012, la Cour européenne des droits de l'homme a en effet condamné la France pour violation du droit à un recours effectif.

- ✓ **Après plusieurs procédures devant le Conseil d'État – pour lesquelles le Défenseur des droits avait présenté des observations – le législateur est intervenu en 2016 pour renforcer les garanties procédurales des personnes faisant l'objet d'une mesure d'éloignement dans les territoires d'Outre-mer soumis au régime dérogatoire. Il y est désormais interdit de procéder à l'éloignement effectif de l'étranger placé en centre de rétention, lorsque ce dernier a saisi le juge administratif d'un référé et que le juge n'a pas encore statué sur cette demande.**

Le Défenseur des droits a salué cette avancée législative mais **il regrette que les dispositions adoptées ne confèrent de caractère suspensif qu'au référé-liberté et non à l'ensemble des recours susceptibles d'être introduits contre la mesure d'éloignement.** Il relève par ailleurs que l'effectivité du droit au recours dépend non seulement du caractère suspensif des recours introduits, mais également de la possibilité réelle d'accéder au juge. Or, il existe une véritable difficulté en Outre-mer, liée au fait que les mesures d'éloignement y sont exécutées avec une particulière célérité, sans que les étrangers n'aient le temps de saisir un juge.

Pour cela, le Défenseur des droits préconise :

- ☞ **Que les règles applicables en Outre-mer pour le contentieux administratif des mesures d'éloignement soit alignées sur le droit commun ;**
- ☞ **ou, à tout le moins, qu'il ne puisse y être procédé à l'exécution d'une mesure d'éloignement avant l'expiration du délai d'un jour franc à compter de la notification de cette décision.**

Réformes attendues

Les mesures d'éloignement par voie aérienne

Le Défenseur des droits s'est prononcé à plusieurs reprises depuis 2015 sur la doctrine et les pratiques de la Direction générale de la police nationale (DGPN) en matière d'éloignement par voie aérienne des étrangers en situation irrégulière.

En lien avec le cadre normatif, le Défenseur des droits recommande de :

- ☞ **Mettre en conformité les critères liés au recours, par les forces de sécurité, à des moyens de contrainte sur les personnes reconduites avec les dispositions législatives applicables en la matière ;**
- ☞ **Préciser les dispositions applicables aux missions de prise en charge et de conduite dans l'avion de l'étranger ;**
- ☞ **Introduire des dispositions relatives à la conduite d'un entretien préalable avec l'étranger reconduit, en cas de mission d'acheminement jusqu'à l'avion sans que l'individu ne soit accompagné d'une escorte durant le vol, et des dispositions relatives à la supervision des « préachemineurs » par un escorteur formé.**

S'agissant des critères pour le recours aux moyens de coercition sur les étrangers, le Défenseur des droits recommande que, sur le modèle de l'instruction n° IMIM1000105C du 14 juin 2010 et de la note DCPAF du 4 mars 2014, l'instruction DPGN du 27 février 2019 soit mise en conformité avec l'article 803 du Code de procédure pénale et l'article R. 434-17, alinéa 4, du Code de la sécurité intérieure, qui prévoient que l'utilisation des menottes ou des entraves n'est justifiée que lorsque la personne est considérée comme dangereuse pour autrui ou pour elle-même, soit comme susceptible de s'enfuir.

Il recommande aussi que l'instruction DPGN du 27 février 2019 soit revue pour préciser qui décide le recours aux moyens de contrainte sur une personne reconduite, à l'exemple de la note DCPAF du 4 mars 2014.

Les recommandations relatives au matériel et aux gestes de contrainte autorisés pour mettre fin à l'opposition à la mesure d'éloignement par une personne reconduite :

- ☞ Interdire les matériels et gestes de contrainte suivants :
 - Les bandes velcro ;
 - Le dispositif de protection individuelle (« DPI ») ;
 - Le casque et le masque, en dotation chez les escorteurs ;
 - La technique du contrôle pavillonnaire.

Les recommandations relatives à la nécessité d'un enregistrement systématique de la phase de préacheminement, à des fins d'apaisement :

- ☞ Imposer et encadrer l'enregistrement systématique des mesures d'éloignement, à compter de l'entretien individuel de la personne éloignée jusqu'à son placement dans l'avion et l'embarquement des passagers ;
- ☞ Conserver les enregistrements de reconduites durant un délai minimum de six mois ;
- ☞ Constituer un dossier unique de reconduite à conserver par l'autorité ayant décidé de la mesure.

Les recommandations relatives aux situations de souillure volontaire du reconduit :

- ☞ Préciser les méthodes à employer dans l'hypothèse où la personne à reconduire s'est souillée durant le transfert ou avant l'embarquement dans l'avion et refuse de se laver et se changer, afin de prévenir des pratiques qui pourraient être constitutives de traitements inhumains ou dégradants et/ou d'usages disproportionnés de la force.

Les mesures d'éloignement en présence d'enfants

Le Défenseur des droits a constaté à plusieurs reprises que le fait pour des enfants d'assister et d'être impliqués, directement ou indirectement, dans une intervention de police dans le cadre de l'exécution d'une mesure d'éloignement peut avoir des répercussions importantes sur leur évolution. Il incombe ainsi aux autorités compétentes de prendre en considération, en tous temps, **l'intérêt supérieur de l'enfant**. En particulier, il recommande aux autorités compétentes de prendre les mesures suivantes :

- ➔ Édicter de toute urgence des instructions sur les **précautions à respecter** lors de la mise en œuvre d'une mesure d'éloignement en présence d'enfants ;
- ➔ Mettre en place une **formation initiale et continue spécifique** pour les agents escorteurs sur la conduite à tenir dans de telles circonstances.

L'interdiction d'éloigner les étrangers malades

Malgré la protection légale contre l'éloignement dont bénéficient les étrangers gravement malades, le Défenseur des droits constate que cette interdiction d'éloignement peine toujours à trouver sa pleine effectivité.

Aussi, à l'occasion de son rapport sur les étrangers malades, il a préconisé plusieurs réformes :

- ➔ **Renforcer l'information** des étrangers susceptibles d'être protégés contre l'éloignement en raison de leur état de santé ;
- ➔ **Lever les obstacles pratiques** à l'exercice de la protection contre l'éloignement des étrangers malades ;
- ➔ Assortir toutes les mesures d'éloignement d'une **notice explicative traduite dans une langue comprise par l'étranger**, l'informant de la procédure à suivre pour solliciter une protection contre l'éloignement en raison de son état de santé ;
- ➔ Informer les étrangers placés en centre de rétention administrative, **dans une langue qu'ils comprennent**, de l'existence d'une telle protection ;
- ➔ Préciser que l'obligation, qui incombe au préfet de toujours vérifier que la décision d'éloignement, n'emportera pas des conséquences contraires aux droits fondamentaux, même lorsque l'étranger n'a pas expressément formulé de demande en ce sens ;
- ➔ Prévoir l'obligation, pour l'administration, de proposer à l'étranger dont l'état de santé apparaît préoccupant **d'engager une demande de protection contre l'éloignement**.

Le Défenseur des droits recommande de :

- ☞ **Joindre à la mesure d'éloignement le certificat médical vierge** à faire remplir par le médecin de la personne étrangère ;
- ☞ **Compléter l'arrêté du 27 décembre 2016** relatif aux conditions d'établissement et de transmission des certificats médicaux, rapports médicaux et avis mentionnés aux articles R.313-22, R.313-23 et R. 511-1 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) pour préciser que, si l'étranger qui sollicite la protection est en centre de rétention, l'administration doit accomplir toutes les diligences nécessaires pour garantir l'accès de l'étranger au médecin à très bref délai. Si l'état de santé d'un étranger placé en rétention apparaît préoccupant, l'administration doit lui proposer d'engager une demande de protection contre l'éloignement, cette demande ne pouvant pas reposer sur la seule initiative de l'étranger, en particulier s'il souffre de troubles psychiques.
- ☞ Rappeler aux préfets l'obligation qui leur incombe de **toujours saisir le service médical de l'OFII** lorsque des éléments précis et concordants laissent penser que l'état de santé de l'étranger qu'ils envisagent d'éloigner pourrait s'opposer à cet éloignement et prévoir par voie réglementaire une **obligation de motiver**, dans la mesure d'éloignement, les raisons qui ont conduit l'administration à considérer que la situation de l'intéressé ne justifiait pas une saisine du service médical de l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) ;
- ☞ **Interdire qu'il puisse être procédé à l'exécution de la mesure d'éloignement de l'étranger placé en rétention tant que celui-ci n'a pas été présenté au médecin**, sauf à ce que ce dernier ait expressément renoncé à ce droit ;
- ☞ **Prévoir l'information systématique du préfet** chaque fois qu'une demande de protection contre l'éloignement pour raison de santé est engagée et conférer à la saisine du service médical de l'OFII un **effet suspensif de l'éloignement** ;
- ☞ **Imposer la notification systématique à l'étranger de l'avis rendu par l'OFII**, ainsi que de la décision prise *in fine* par le préfet, sur la demande de protection contre l'éloignement et **ouvrir une voie de recours** permettant la contestation, en temps utile, de la décision de refus de protection rendue par le préfet, notamment lorsque l'étranger se trouve placé en centre de rétention administrative ;
- ☞ **Modifier la loi** pour supprimer la possibilité d'allonger, à titre exceptionnel, la rétention de l'étranger qui aurait formulé une demande de protection contre l'éloignement en raison de son état de santé à des fins présumées dilatoires.

Pour en savoir plus

Décision n° MSP-2014-108 du 17 juillet 2014 relative à l'absence de recours suspensif contre les mesures d'éloignement prises à l'encontre des étrangers dépourvus de titre de séjour à Mayotte.

Décision n° MDE-MLD-2015-002 du 6 janvier 2015 relative à l'atteinte portée par le placement en rétention administrative et l'éloignement forcé d'un enfant mineur au droit au respect de sa vie privée et familiale.

Décision n° MDS-2015-005 du 20 mai 2015 relative aux circonstances du maintien en zone d'attente et d'une tentative d'éloignement du territoire français d'une personne étrangère.

Avis n° 15-17 du 23 juin 2015 relatif au projet de loi n° 3128 portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration.

Avis n° 15-20 du 3 septembre 2015 relatif au projet de loi n° 3128 portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration.

Décision n° MDS-2015-294 du 25 novembre 2015 relative au déroulement d'une tentative d'éloignement d'une étrangère en situation irrégulière, et notamment aux moyens de contrainte et matériels qui ont été employés par les policiers lors de cette tentative.

Avis n° 16-02 du 6 janvier 2016 relatif au projet de loi n° 3128 portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration.

Décision n° MDS 2016-139 du 19 mai 2016 relative aux gestes et techniques employés dans le cadre d'une mesure de reconduite à la frontière par voie aérienne.

Décision n° 2017-058 du 23 février 2017 relative au déroulement d'une tentative d'éloignement d'un étranger en situation irrégulière, et notamment aux moyens de contrainte et aux gestes employés par les policiers lors de cette tentative.

Décision n° 2017-174 du 24 juillet 2017 relative au déroulement d'une mesure d'éloignement d'une famille étrangère en situation irrégulière, et notamment aux moyens de contrainte et aux gestes employés par les policiers de l'unité nationale d'escorte, de soutien et d'intervention.

Avis n° 17-14 du 15 décembre 2017 relatif au bilan d'application de la réforme du droit des étrangers issue de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016.

Rapport du Défenseur des droits, Personnes malades étrangères : des droits fragilisés, des protections à renforcer, mai 2019.

Décision n° 2019 -127 du 29 mai 2019 concernant les instructions des 17 juin 2003 et 27 février 2019 relatives à l'éloignement par voie aérienne des étrangers en situation irrégulière.

Rapport du Défenseur des droits, Établir Mayotte dans ses droits, Constats et recommandations du Défenseur des droits faisant suite au déplacement d'une délégation de ses services à Mayotte les 2 et 3 octobre 2019, février 2020.