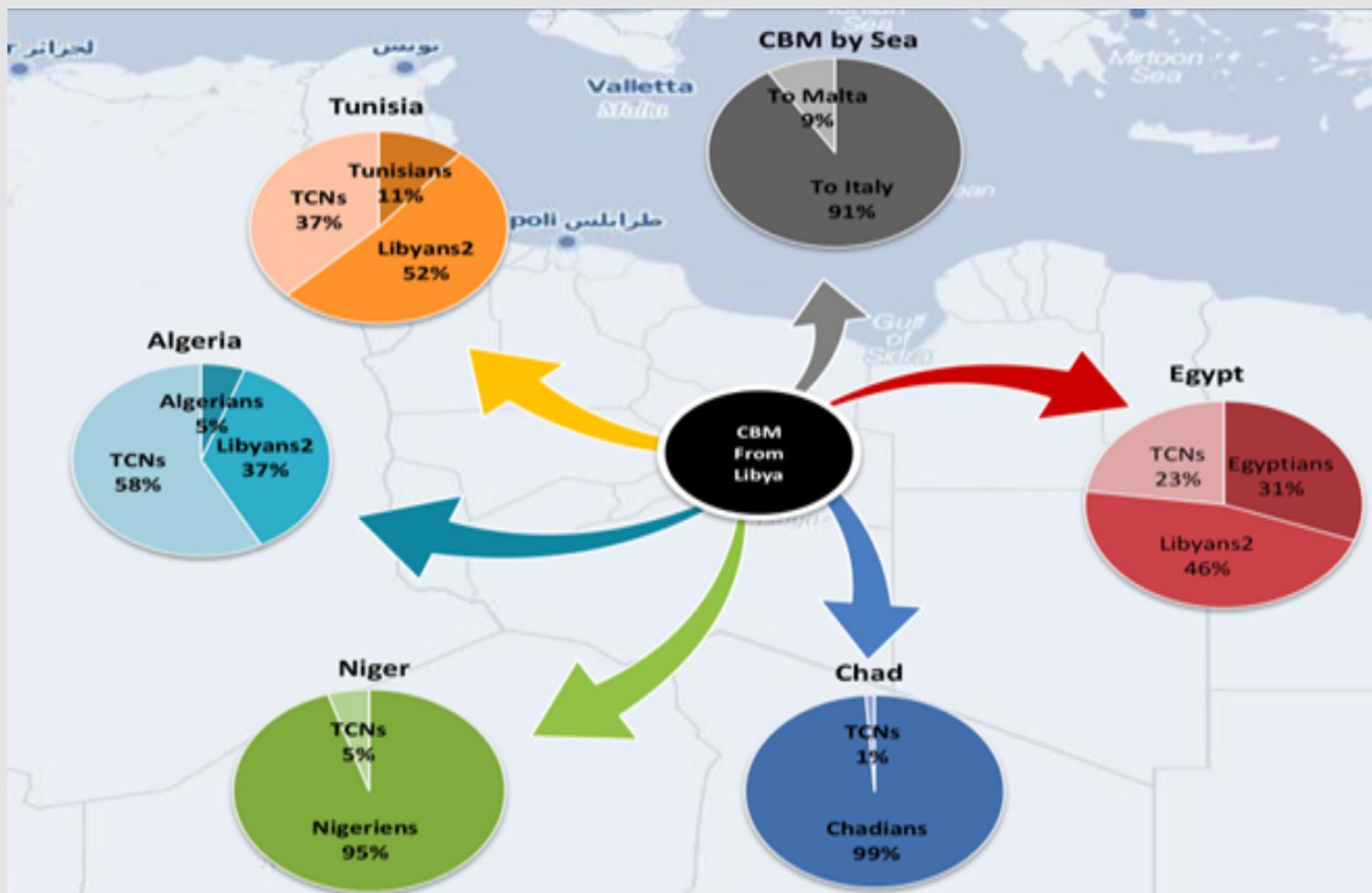


# Les instruments du renvoi en droits international et européen

Prof. Cesla Amarelle  
17 juin 2011  
[www.ius-migration.ch](http://www.ius-migration.ch)







## Introduction

### **Crise migratoire de 2011:**

27' 000 migrants irréguliers atteignent les côtes italiennes et maltaises.  
650' 000 personnes quittent le territoire libyen

Avant le 28 mars 2011, les migrants sont prioritairement des jeunes Tunisiens à la recherche de nouvelles perspectives socio-économiques

Depuis le 28 mars 2011, nouvelle tendance -> migrants arrivés directement de Libye (Subsahariens, Somaliens, Erythréens, Ethiopiens, etc.)

## Introduction

### **Solutions italiennes:**

6 avril 2011 -> décret accordant des autorisations de séjour aux plus de 20' 000 Tunisiens qui ont débarqué en Italie en 2011 (durée de validité de six mois) pour les voir formellement quitter le pays. Non contraire au droit européen

6 avril 2011 -> accord de réadmission avec la Tunisie. 60 renvois par jour. Violentes protestations des Tunisiens à Lampedusa (centre d'accueil incendié)

## Introduction

### Solutions européennes:

11 et 12 avril 2011 -> conditions d'application de la **Directive 2001/5**  
non réunies

4 mai 2011 -> **communication de la Commission (2011) 248 (final)**  
prévoyant un catalogue de mesures à court et long terme tels que des  
partenariats pour la mobilité encourageant la migration régulière  
(migration liés au travail, accords visant à faciliter la délivrance de  
visas, etc.), frein de la migration irrégulière (politique du retour, gestion  
des frontières, prévention, etc.)

## Introduction

Pacte européen sur l'immigration et l'asile (octobre 2008)

Programme de Stockholm (décembre 2009)

Traité de Lisbonne



## **Politique migratoire globale de l'UE (2011):**

- Mesures à court terme (125 millions d'Euros, FRONTEX, Europol)
- Contrôle des frontières externes (EUROSUR, FRONTEX, gouvernance de Schengen)
- Prévenir l'immigration irrégulière (Directives « sanctions »)
- Politique en matière de retour (Directive « retour »)
- Politique de réadmission
- Politique d'asile (Directives « RAEC », Règlement « Dublin »)

## Introduction

-> Pour fonctionner dans la durée les processus de renvois requièrent un équilibre constant.

-> Constellation paradoxale de trois ordres juridiques sous tension:

**droit international**

**droit européen**

**droit national**



## PLAN

1. Les sources du renvoi
  - a) Droit international
  - b) Droit européen
2. Les modalités du renvoi: aspects choisis
  - a) Les conditions générales du retour
  - b) Les renvois particuliers dans la pratique
  - c) Les accords de réadmission
3. Conclusions

## 1. a) Les sources du renvoi en droit international

Lacune générale en droit international public:  
**aucune référence universelle**

Convention de Genève relative au statut des réfugiés (art. 33)

Convention relative à la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (art. 22)

## 1. a) Les sources du renvoi en droit international

Principe:

L'Etat a la compétence de statuer sur l'*entrée*, le *séjour* et l'*éloignement* des non-nationaux (interdiction d'expulser les nationaux, article 25 Cst.)

## 1. a) Les sources du renvoi en droit international

Limites (4 standards minimums):

- Les protections *matérielles*
- Les protections *procédurales*
- Les protections face aux *méthodes d'expulsion*
- Les protections *subjectives* (liées à certaines catégories d'étrangers)

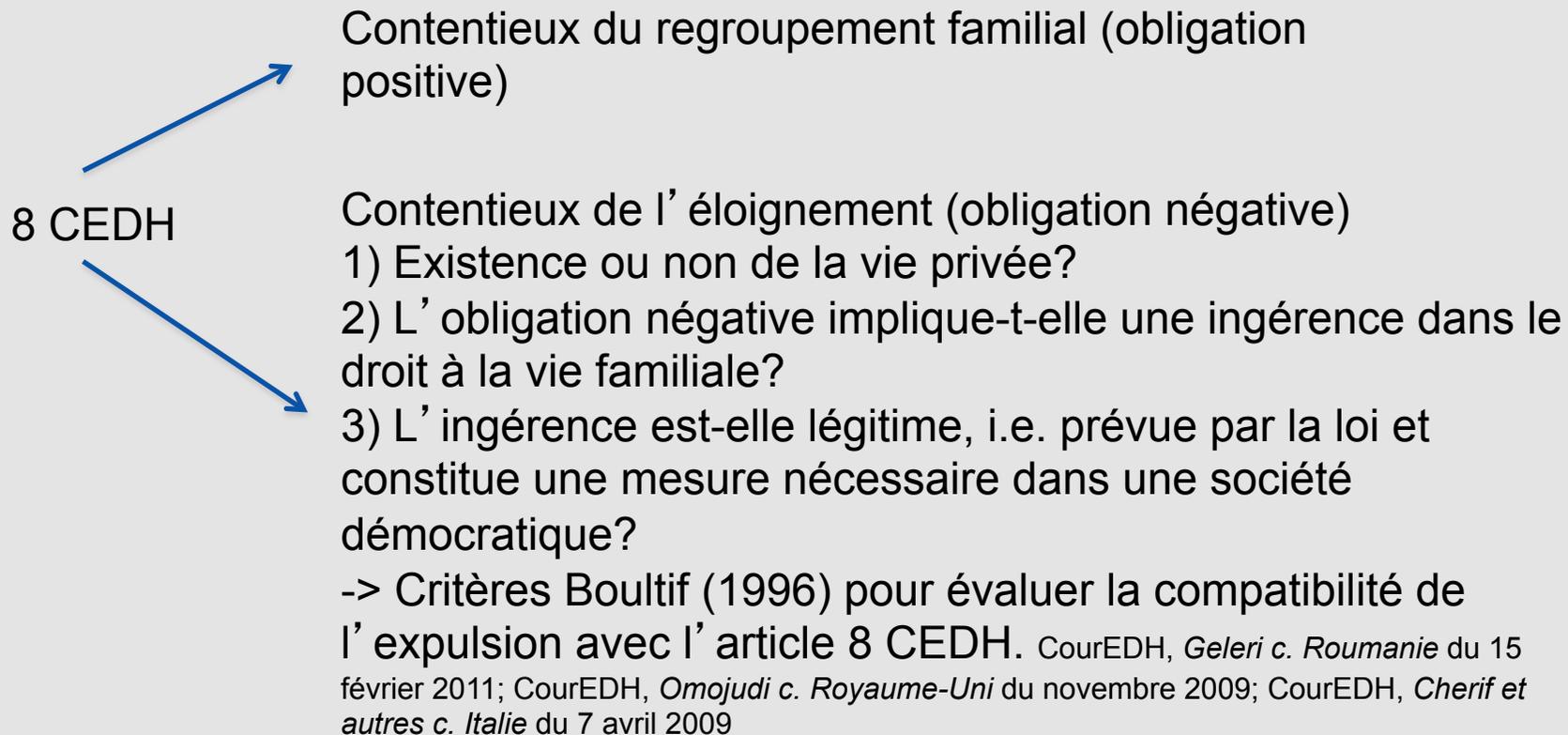
## 1. a) Les sources du renvoi en droit international

Les protections *matérielles* pour violation grave des droits humains:

↓  
Pacte international relatif  
aux droits civils et politiques  
(articles 7, 6, 17 et 23)

↓ Droit catégoriel  
Convention relative au statut des réfugiés (art. 33)  
Convention internationale contre la torture (art. 3  
et 22) -> ≠ ordre public  
CEDH (art. 3 et 8); CourEDH, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-  
Uni* du 2 mars 2010; CourEDH, *Shchukin et autres c. Chypre* du 29 juillet  
2010  
Convention sur l'élimination de toutes les formes  
de discrimination raciale (recommandations)  
Convention pour la protection de toutes les  
personnes contre les disparitions forcées (art. 22)

## 1. a) Les sources du renvoi en droit international



## 1. a) Les sources du renvoi en droit international

Les garanties *procédurales*:

**Assurer une protection face à l'arbitraire de l'expulsion  
(≠ se préserver de l'expulsion)**

Convention relative au statut des réfugiés (art. 32)

CEDH (art. 1<sup>er</sup> du Protocole n°7, art. 34; ≠ art. 6)

CourEDH, *Toumi c. Italie* du 5 avril 2011; CourEDH, *Kaushal et autres c. Bulgarie* du 2 septembre 2010

PIDCP (art. 13)

Convention relative à la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (art. 22, 23 et 56)

## 1. a) Les sources du renvoi en droit international

Les protections face aux *méthodes d'expulsion*:

### Expulsions collectives

PIDCP (art. 13)

Convention relative à la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (art. 22)

Protocole n° 4 CEDH (art. 4)

## 1. a) Les sources du renvoi en droit international

Les protections face aux *méthodes d'expulsion*:

### Méthodes d'expulsions

```
graph TD; A[Méthodes d'expulsions] --> B["PIDCP (art. 6 et 7)  
CAT (art. 16)  
CEDH (art. 5.1)  
CourEDH, Jusic c. Suisse du 2 décembre 2010"]; A --> C["Vingt principes directeurs sur  
le retour forcé (art. 16 et 20)"];
```

PIDCP (art. 6 et 7)

CAT (art. 16)

CEDH (art. 5.1)

CourEDH, *Jusic c. Suisse* du 2 décembre 2010

**Vingt principes directeurs sur  
le retour forcé (art. 16 et 20)**

## 1. a) Les sources du renvoi en droit international

Les protections *subjectives*:

### Certaines catégories de migrants

#### Enfants:

Convention relative aux droits de l'enfant (art. 6, 37 et 38)  
Protocole facultatif à la CDE (art. 3 et 4)

#### Travailleurs:

victime d'un accident (Convention n° 97 OIT)  
Travailleur perdant un emploi (Résolution n° 86 et Convention n° 143 sur les travailleurs migrants)

#### 2<sup>ème</sup> génération:

Personne née et éduquée dans le pays d'accueil (Recommandation 1504 (2001) du Conseil de l'Europe. CourEDH, *Boussara c. France* du 23 septembre 2010)

Malades?

## 1. b) Les sources du renvoi en droit européen

### **DROIT INTERNATIONAL**

Elargissements  
jurisprudentiels  
depuis les années  
1990 dans le cadre  
du renvoi

Ex.: CourEDH, *M.S.S. c.  
Belgique et Grèce* du 21  
janvier 2011



### **DROIT EUROPEEN**

Communautarisation  
rampante du droit  
des migrations: entrée,  
séjour, asile puis  
émergence d'une politique  
de renvoi

Harmonisation résiduelle  
mais constante depuis 1999

Ex.: CJUE, *Maria Julia Zurita Garcia et  
Aurelio Choque Cabrera c. Delegado del  
Gobierno en la Region de Murcia* du 22  
octobre 2009

## 1. b) Les sources du renvoi en droit européen

### Politique européenne du retour

Droit primaire



**Article 79 § 2 lettre c TFUE**

**Accords de  
réadmission**

Droit secondaire



- **Directive 2008/115 sur la mise en place en matière de renvoi (Directive retour)**
  - Règlement 767/2008 sur le système d'information des visas
  - Directive 2003/110 sur l'assistance au transit dans le cadre de mesures d'éloignement par voie aérienne
  - Directive 2001/40 relative à la reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement
  - Décision 2004/573 relative à l'organisation des vols communs
  - Directive 2002/90 sur l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irrégulier
  - Directive 2004/38 sur le droit de circulation et de séjour des citoyens européens (réserve d'ordre public, art. 27)
- CJUE, *Panagiotis Tsakouridi c. Baden-Württemberg* du 23 novembre 2010

21

## 1. b) Les sources du renvoi en droit européen

### Directive retour

Champ d'application *géographique* -> géométrie variable  
(préambule cons. 26 à 30 DR)

22

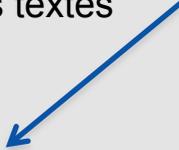
Champ d'application *personnel* -> stratification des RPT  
(art. 2 §§§ 1, 2 et 3 DR). CJUE, *Hassen El Dridi alias Soufi Karim c. Italie* du 28 avril 2011

Champ d'application *matériel* -> le caractère irrégulier est défini sous  
l'angle unique de l'entrée et du séjour (problème avec le principe de  
non-refoulement)  
(art. 3 § 2 DR, art. 5 Code frontières Schengen)

## 1. b) Les sources du renvoi en droit européen

### Directive retour Rapports avec les autres instruments juridiques

avec les autres textes  
de l'acquis de  
Schengen



**Clause la plus  
favorable  
(art. 4 §§ 1 et 2 DR)**

avec les droits humains



**Clause de  
compatibilité  
(art. 4 § 3 DR)**

23

## 2. a) Les modalités du renvoi et les conditions générales du retour



### Les conditions générales du retour

*Le départ*

*L' éloignement*

Les interdictions

La rétention

## 2. a) Les modalités du renvoi et les conditions générales du retour

Le *départ* (art. 6 et 7 DR):

Décision positive de retour (autonomie complète des Etats)

Délai approprié pour retour volontaire (de 7 à 30 jours pour départ volontaire ou plus long)

## 2. a) Les modalités du renvoi et les conditions générales du retour

L' *éloignement* (art. 8 et 10 DR):

Exécution de la décision de retour si délai de départ pas respecté (décision ou acte distinct de nature administrative ou judiciaire)

Mise en place obligatoire de systèmes efficaces de contrôle des retours forcés

Eloignement de mineurs non-accompagnés exclu si un membre de la famille ou un tuteur n' est pas assuré

## 2. a) Les modalités du renvoi et les conditions générales du retour

Les *interdictions* (art. 11 DR):

Les décisions de sortie doivent être assorties d'une *interdiction d'entrée* (5 ans max.; facultative en cas de départ volontaire; d'ampleur européenne). Double peine?

CourEDH, *Üner c. Pays-Bas* du 18 octobre 2006; CJUE, *Calfa c. Pays-Bas* du 19 janvier 1999

L'interdiction d'entrée ne peut faire obstacle à une demande d'asile

## 2. a) Les modalités du renvoi et les conditions générales du retour

*La rétention* (art. 15 DR):

Constitue l'instrument du retour le plus dur requérant l'examen de nécessité

### **Problèmes:**

- catalogue non-exhaustif (risque de fuite) que les Etats peuvent compléter
- la décision du retour n'est pas nécessaire à la rétention
- pas de normes pour les autres cas de peines privatives de liberté causés par d'autres raisons que la volonté d'éloignement (ex.: éviter qu'une personne entre sur le territoire)

## 2. a) Les modalités du renvoi et les conditions générales du retour

La *réretention* (art. 15, 16 et 17 DR):

Temps de rétention -> max. **6 mois** et prolongeable de manière extraordinaire à **18 mois (obligation stricte)**

CJUE, *Kadzoev c. Bulgarie* du 30 novembre 2009

Garanties procédurales:

Pas de mélange entre détenus de droit commun et les migrants retenus

Information sur les droits et contacts avec mandataires, famille ou consulat

## 2. a) Les modalités du renvoi et les conditions générales du retour

Les *garanties procédurales* (art. 12 et 13 DR):

Exigences quant à la forme des décisions

Pas de caractère suspensif automatique du recours

*CourEDH, Gebremehdin c. France* du 26 avril 2007

Droit à l'assistance judiciaire reconnu (Directive 2005/85)

## 2. b) Les renvois dans la pratique

### **L'expulsion collective fondée sur la discrimination (protection face aux méthodes)**

#### Protocole n° 4 CEDH (art. 4)

« Toute mesure contraignant des étrangers, en tant que groupe, à quitter un pays, sauf dans le cas où une telle mesure est prise à l'issue et sur la base d'un examen raisonnable et objectif de la situation particulière de chacun des étrangers qui forment le groupe »

CourEDH, *Conka et autres c. Belgique* du 5 février 2002

CourEDH, *Hussun et autres c. Italie* du 19 janvier 2010

CourEDH, *Sejdovic et Sulejmanovic c. Italie* du 14 mars 2002

CourEDH, *Sulejmanovic et Sultanovic c. Italie* du 14 mars 2002

## 2. b) Les renvois dans la pratique

### Le renvoi de mineurs (protection subjective)

CEDH (art. 5 § 1); CDE (art. 3 (1))

Mineur accompagné:

CourEDH, *Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique* du 19 janvier 2010

CourEDH, *Hussun et autres c. Italie* du 19 janvier 2010

Mineur non-accompagné:

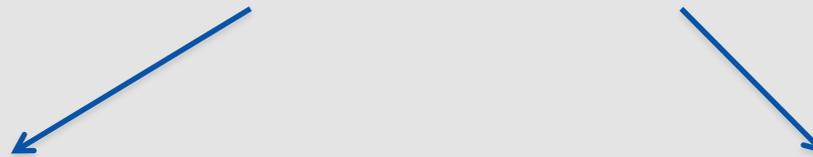
CourEDH, *Rahmi c. Grèce* du 5 avril 2011

Mineur délinquant:

CourEDH, *Maslov c. Autriche* du 23 juin 2008

## 2. c) Les accords de réadmission

### Accords de réadmission



#### **obligations internationales**

PIDCP (art. 12 § 4) et  
Protocole n° 4 (art. 3 § 2)

#### **obligations contractuelles**

Forme de renvoi qui passe par un accord, bilatéral ou multilatéral, avec le pays d'origine ou de transit vers lequel la personne en situation irrégulière est admise

Élément cardinal des stratégies de gestion des migrations

Neutre à la base mais catalyseur de violations de droits humains  
(accélération de décision, accords de transit, opacité)

Contrôle politique renforcé (art. 218 TFUE)

### **3. Conclusions**

Equilibre nécessaire entre les 3 ordres juridiques  
(international, européen et national)

Inadéquation entre normes et réalités. Pas de  
normativisation des problèmes en cours

Problème de la clause de compatibilité ou de non-incidence

Véritables mécanismes de garantie?