INSTITUT Thomas More

Rapport 18
Avril 2019

Quelle contribution européenne face aux nouveaux défis de l'immigration ?

L'Institut Thomas More est un think tank libéral-conservateur et indépendant, basé à Bruxelles et Paris. Il est la fois un laboratoire de solutions innovantes, un centre d'expertise et un relais d'influence.

La démarche de l'Institut se fonde sur les valeurs proclamées dans sa Charte : la liberté et la responsabilité, le respect de la dignité de la personne, la subsidiarité, l'économie de marché, les valeurs universelles qui sont l'héritage commun des pays européens.

Paris
8, rue Monsigny
F-75 002 Paris
Tel : +33 (0)1 49 49 03 30

Bruxelles
Avenue Walkiers, 45
B-1160 Bruxelles
Tel : +32 (0)2 374 23 13

www.institut-thomas-more.org
info@institut-thomas-more.org

Quelle contribution européenne face aux nouveaux défis de l'immigration ?

Rapport 18
Avril 2019

Programme

Vivre l'Europe

Le Programme « Vivre l'Europe » analyse la crise de l'Europe et fait des propositions en faveur d'une Europe politique forte, fière de ses racines et respectueuse du principe de subsidiarité. L'Union européenne et ses membres doivent se préparer à une refondation et chercher les moyens d'un authentique patriotisme de civilisation.

Sommaire

Résumé 7
Propositions 9
Introduction 10

Première Partie.
Assurer un meilleur contrôle des frontières extérieures et intérieures

Proposition 1 • Créer un fonds financier abondé par l'ensemble des États membres permettant la création de 10 000 postes de garde-frontières et de garde-côtes nationaux 14

La lente prise de conscience européenne du défi migratoire
Focus 1. Les migrations africaines
Permettre aux États membres la création de 10 000 postes de garde-frontières nationaux
Fixer à Frontex une mission de coordination, d'évaluation et de formation

Proposition 2 • Améliorer la mise en œuvre de l'Accord UE-Turquie et conclure de nouveaux partenariats avec les États tiers 16

Un succès au regard des objectifs recherchés
Une amélioration nécessaire des conditions d'accueil
Supprimer la procédure d'appel au sein des hotspots
Focus 2. Les taux de réformation dans les hotspots
Conclure des accords sur le même modèle que l'accord UE-Turquie avec d'autres pays tiers sûrs
Focus 3. Les routes des migrants vers et à l'intérieur de l'Union européenne

Proposition 3 • Renforcer le contrôle des frontières intérieures 19

La limitation des possibilités de contrôle au sein de l'espace Schengen
Focus 4. Pays membres de l'Espace Schengen
Faciliter le recours aux mécanismes de contrôles déjà existants
Focus 5. Immigration et terrorisme
Renforcer l'autonomie des États dans le cadre du projet de réforme du Code frontières Schengen
Focus 6. Coûts directs et indirects liés à l'immigration illégale

Proposition 4 • Créer des centres fermés sous administration des États de l'UE 23

Le projet de création de centres fermés dans les États membres a engendré une forte opposition
Focus 7. L'opposition de l'Italie à la création de centres contrôlés dans les États membres
Les insuffisances du droit maritime
Focus 8. Les conventions internationales qui régissent le droit maritime
Créer des centres fermés et bien placés sur les voies de migration

Deuxième Partie.
Contenir les principaux flux migratoires par des interventions au plus proche des foyers de départ

Proposition 5 • Favoriser le traitement des demandes d'asile à l'extérieur de l'UE 28

Consensus au nord, opposition au sud
Focus 9. Le refus des États de transit au sud de la Méditerranée
Le problème humanitaire et le rôle des ONG
Focus 10. Les réseaux de passeurs
Créer des plateformes de débarquement en Afrique du Nord pour faciliter le traitement des demandes d'asile à l'extérieur du territoire européen

Proposition 6 • Subordonner davantage l'aide au développement octroyée aux pays de départ à la réalisation effective d'efforts de gestion des flux migratoires 30

Focus 11. La politique de coopération de l'UE avec des États tiers
Conditionner davantage l'aide à la réalisation d'objectifs de réadmission
Réfléchir aux destinataires de l'aide

Troisième Partie.
Faciliter l'expulsion effective des personnes en situation irrégulière

Proposition 7 • Encourager les États membres à s'affranchir partiellement des garanties issues de la Convention européenne des droits de l'homme et du droit de l'UE lorsqu'elles entravent l'exécution des décisions d'éloignement **34**

La montée en puissance de la CEDH
Focus 12. Les États sous la surveillance de la Cour Européenne des Droits de l'Homme
Une contestation de la CEDH qui prend lentement de l'ampleur
Dénoncer la Convention européenne des droits de l'homme et y réadhérer avec des réserves
Engager un bras de fer politique pour contester l'interprétation juridique de la CJUE

Proposition 8 • Subordonner l'examen d'une demande d'asile au placement du demandeur dans un centre fermé **37**

Focus 13. La directive « Accueil » de 2013 et la directive « Retour » de 2008
La schizophrénie de l'UE
Subordonner l'examen d'une demande d'asile au placement en rétention du demandeur

Proposition 9 • Conclure davantage d'accords de réadmission entre l'UE et les pays tiers **39**

Le refus des pays d'origine de délivrer des laissez-passer consulaires
La difficulté de conclure des accords de réadmissions bilatéraux
Focus 14. L'échec des accords de réadmissions bilatéraux
Mettre le poids de l'UE au service de la conclusion d'accords de réadmissions

Proposition 10 • Élargir le domaine d'application du règlement Eurodac **41**

Focus 15. Qu'est-ce que le règlement Eurodac ?
Les limites de l'outil
La difficile mesure du nombre de personnes en situation illégale en Europe
Focus 16. Combien y a-t-il d'immigrés en situation illégale en Europe ?
Soutenir la finalisation de la refonte du règlement Eurodac
Adopter une appréciation stricte et unifiée du droit d'asile

Quatrième Partie.
Adopter une appréciation stricte et unifiée du droit d'asile

Proposition 11 • Adopter une liste commune de pays tiers sûrs et de pays d'origine sûrs **46**

Le coût de l'asile
Focus 17. Liste des « pays d'origine sûrs » de douze Etats membres
Adopter une liste commune et obligatoire de pays tiers sûrs et de pays d'origine sûrs

Proposition 12 • Revenir à un droit d'asile « originel » rompant avec une interprétation des critères de définition du réfugié toujours plus extensive **48**

Focus 18. L'impressionnante augmentation du nombre de protections internationales octroyées
Focus 19. Demandes d'asile dans l'Union européenne, 1990-2018
Une interprétation toujours plus large du droit d'asile
Rompre avec toute mesure incitant à une interprétation des critères de définition du droit d'asile toujours plus extensive
Réfléchir à une notion nouvelle de « pays proche sûr » pour anticiper les vagues à venir de « réfugiés climatiques »

Proposition 13 • S'opposer à tout règlement européen visant à instituer un système de répartition obligatoire des réfugiés **52**

La proposition de la Commission de système de répartition obligatoire des réfugiés
Opposer un refus politique à une tentative de contrainte juridique
Assurer une application plus effective du règlement Dublin III

Résumé

Entérinant le primat conceptuel de l'« Europe fédérale » sur celui de l'« Europe des nations », l'Union européenne (UE) privilégie dans sa forme actuelle le recours à un modèle communautaire et bureaucratique. Délaissant de plus en plus le modèle fondamental de la coopération intergouvernementale, les institutions de l'UE multiplient à l'envi les règlements et directives, parfois au préjudice d'États membres en demande d'autonomie.

Alors que les disparités de situations entre les États concernés en matière d'asile et d'immigration sont flagrantes et qu'un consensus sur les solutions à apporter peine à se dessiner, il apparaît urgent de redéfinir un meilleur équilibre, assurant aux gouvernements la marge de manœuvre nécessaire à la protection légitime de leurs intérêts nationaux. Cette restitution de souveraineté doit et peut toutefois se combiner avec une action forte de l'UE, concentrée sur les enjeux où son poids diplomatique et sa capacité d'entraînement se révèlent indispensables. Les propositions faites par l'Institut Thomas More reposent sur trois principes directeurs.

Rééquilibrer le principe de subsidiarité et redonner l'ascendant aux États membres • Face aux carences avérées de l'UE dans la protection des frontières extérieures de l'espace Schengen, les États membres doivent pouvoir renforcer le contrôle de leurs frontières intérieures, aujourd'hui trop limité et conditionné **(Proposition 3)**. Les projets de l'UE visant à créer de nouveaux contingents de garde-frontières et de garde-côtes ne doivent être encouragés que dans la mesure où il s'agit d'agents nationaux financés par la solidarité européenne **(Proposition 1)**. Enfin, le « principe de solidarité » entre les États membres, mantra indéfinissable, ne saurait être imposé par la voie du droit dérivé et se réaliser au mépris de tout sentiment d'adhésion. Pour se prémunir d'un échec certain et de dissensions inutiles, il convient de s'opposer frontalement à tout règlement visant à instituer un système de répartition obligatoire des réfugiés à l'échelle de l'UE **(Proposition 13)**.

L'UE doit toutefois conserver, voire renforcer, son leadership dans certains domaines ciblés. La multiplication des déplacements secondaires des migrants en situation illégale et des demandeurs d'asile sur le territoire de l'UE nécessite une meilleure coordination entre les autorités judiciaires et policières nationales. Celle-ci pourrait notamment passer par l'élargissement du domaine d'application du règlement Eurodac **(Proposition 10)**. Adopter une liste commune de « pays tiers sûrs » et de « pays d'origine sûrs » constituerait une harmonisation bienvenue, permettant aux États de s'affranchir du traitement de nombreuses demandes d'asile, coûteuses et souvent infondées, sans sacrifier au principe de non-refoulement **(Proposition 11)**. Enfin, l'UE doit pleinement tirer profit de sa puissance économique et politique pour conclure davantage d'accords de réadmission avec les pays tiers **(Proposition 9)**.

Lutter contre l'influence excessive de la « religion des droits de l'homme » sur le droit d'asile • Le droit d'asile et sa pratique, à l'échelon national comme européen, se révèlent par essence particulièrement sensibles à des considérations humanistes – voire humanitaires. Bien que poursuivant un objectif louable *a priori*, leur pénétration excessive dans les ordres juridictionnels conduit parfois à dévoyer l'esprit et à tordre la lettre de textes fondateurs (au premier rang desquels la Convention de Genève de 1951), quand ils ne font pas obstacle à l'application de décisions de justice dont la légalité n'est pas remise en cause. Faisant grand cas, sans souvent en faire mystère, de considérations idéologiques pernicieuses lorsqu'elles prétendent s'insérer dans le prolongement d'une rationalité juridique, certains acteurs de l'asile (associations, ONG, cours européennes) instrumentalisent le droit et entravent de fait la lutte contre l'immigration illégale.

Aussi, il convient d'encourager le retour à un droit d'asile plus proche de son esprit « originel », rompant avec une interprétation des critères de définition du réfugié toujours plus extensive sous l'impulsion notable de la CEDH et de la CJUE **(Proposition 12)**. Il convient également d'encourager les États membres à user des différents leviers juridiques et politiques à leur disposition pour s'affranchir partiellement des garanties issues de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et du droit de l'UE lorsqu'elles empêchent de manière excessive l'exécution des décisions d'éloignement **(Proposition 7)**. Enfin, il appartient à l'UE d'intriquer au mieux générosité et sauvegarde de ses intérêts en subordonnant davantage l'aide au développement octroyée aux pays de départ à la réalisation effective d'effort de gestion des flux migratoires **(Proposition 6)**.

Refuser la fatalité et faire preuve de volontarisme politique dans la résolution de la crise migratoire • L'accélération de la crise migratoire en 2015 a été à l'origine de réformes concrètes et parfois ambitieuses, conduites à l'échelle nationale ou collectivement par des États membres décidés à trouver une solution sous l'égide de l'UE. Citons le cas du mémorandum signé entre l'Italie et la Libye en février 2017 qui a fortement entravé les traversées par la route de la Méditerranée centrale et qui, malgré les tensions politiques entre dirigeants européens, a été appuyé dès le lendemain par la « Déclaration de Malte »… Autre exemple, l'accord de mars 2016 entre l'UE et la Turquie, ayant permis une baisse de 97% des entrées illégales par la route orientale. L'une des priorités de l'UE devrait ainsi demeurer l'amélioration de la mise en œuvre de cet accord – qui reste perfectible, notamment au regard de la procédure d'asile et des conditions d'accueil déplorables dans les camps de réfugiés – et la conclusion de nouveaux partenariats analogues avec certains États tiers **(Proposition 2)**.

En outre, plusieurs projets, souvent évoqués à la table du Conseil européen mais restés lettre mortes faute d'entente entre les États, gagneraient à être de nouveau mis en avant. Subordonner l'examen d'une demande d'asile au placement du demandeur dans un centre fermé revêtirait le double intérêt de dissuader une partie conséquente des demandes opportunistes tout en favorisant la localisation des déboutés du droit d'asile, et par le corolaire leur expulsion **(Proposition 8)**. Créer des centres fermés sous administration des États de l'UE et destinés à accueillir les migrants appréhendés au large des côtes européennes mettrait fin à certaines incertitudes du droit maritime international **(Proposition 4)**. Enfin, favoriser le traitement des demandes d'asile à l'extérieur du territoire de l'UE mettrait l'accent sur la dissuasion à la traversée **(Proposition 5)**.

Propositions

Assurer un meilleur contrôle des frontières extérieures et intérieures

Proposition 1	•	**Créer un fonds financier abondé par l'ensemble des États membres permettant la création de 10 000 postes de garde-frontières et de garde-côtes nationaux**
Proposition 2	•	**Améliorer la mise en œuvre de l'Accord UE-Turquie et conclure de nouveaux partenariats avec les États tiers**
Proposition 3	•	**Renforcer le contrôle des frontières intérieures**
Proposition 4	•	**Créer des centres fermés sous administration des États de l'UE**

Contenir les principaux flux migratoires par des interventions au plus proche des foyers de départ

Proposition 5	•	**Favoriser le traitement des demandes d'asile à l'extérieur du territoire européen**
Proposition 6	•	**Subordonner davantage l'aide au développement octroyée aux pays de départ à la réalisation effective d'efforts de gestion des flux migratoires**

Faciliter l'expulsion effective des personnes en situation irrégulière

Proposition 7	•	**Encourager les États membres à s'affranchir partiellement des garanties issues de la Convention européenne des droits de l'homme et du droit de l'UE lorsqu'elles entravent l'exécution des décisions d'éloignement**
Proposition 8	•	**Subordonner l'examen d'une demande d'asile au placement du demandeur dans un centre fermé**
Proposition 9	•	**Conclure davantage d'accords de réadmission entre l'UE et les pays tiers**
Proposition 10	•	**Élargir le domaine d'application du règlement Eurodac**

Adopter une appréciation stricte et unifiée du droit d'asile

Proposition 11	•	**Adopter une liste commune de pays tiers sûrs et de pays d'origine sûrs**
Proposition 12	•	**Revenir à un droit d'asile « originel » rompant avec une interprétation des critères de définition du réfugié toujours plus extensive**
Proposition 13	•	**S'opposer à tout règlement européen visant à instituer un système de répartition obligatoire des réfugiés**

Introduction

La question migratoire sera au cœur des élections européennes de mai 2019 • Après la crise des réfugiés de 2015, le contexte terroriste et la montée de la question identitaire partout en Europe, il ne fait pas de doute que la question migratoire tiendra une place de choix dans les débats. De fait, les Européens ne font pas mystère de leurs préoccupations : 66% des Italiens, 53% des Français et 50% des Allemands pensent par exemple qu'« il y a trop d'immigrés dans leur pays » ; 63% des Italiens, 56% des Belges ou 54% des Hongrois considèrent que « l'immigration force leur pays à apporter des changements qui lui déplaisent » **(1)**. Devant cette préoccupation massive, les dirigeants européens sont obligés de se saisir de la question…

La tentation du « toujours plus » d'Europe • Favorables à une UE toujours plus intégrée, nombre d'entre eux sont tentés par une « communautarisation » accrue des politiques migratoires. C'est le cas de la Commission européenne qui, dans son *Livre blanc sur l'avenir de l'Europe* de mars 2017, pousse à un approfondissement des compétences de l'UE dans ces matières **(2)**. C'est également le cas d'Emmanuel Macron qui, dans sa tribune du mois de mars dernier *Pour une Renaissance européenne*, appelle de ses vœux la création d'une « police des frontières commune », d'un « office européen de l'asile » et d'un « Conseil européen de sécurité intérieure » **(3)**.

Le choix du « moins d'Europe » pour « mieux d'Europe » • Le présent rapport prend le contre-pied exact de cette tentation. Elle constitue en effet une mauvaise réponse pour trois raisons au moins. La première est que la problématique migratoire, en ce qu'elle touche la question identitaire particulièrement sensible en Europe, réclame d'être traitée à l'échelon « politique » par excellence, celui des États-nations. L'UE n'est pas un État et il est vain d'espérer qu'elle le devienne. La deuxième, directement liée à la première, est que la sensibilité du sujet pour les populations européennes exige que les responsables qui pilotent ces politiques soient facilement identifiables par le citoyen. Le fameux « déficit démocratique » de l'UE interdit qu'un tel transfert de compétences soit envisagé. La troisième raison est qu'il est permis de s'interroger sur l'efficacité sur le terrain d'une méga-agence, Frontex, certes refondée en 2016 et dotée de moyens humains et financiers accrus mais entité composite (27 nationalités et 24 langues), à la lourdeur logistique et administrative forcément pesante.

Faire renaître la solidarité entre États membres en respectant leur souveraineté et les sensibiliser à leur intérêt commun • Tel est l'objectif de ce rapport. On ne le fera pas en concentrant tous les moyens dans une agence européenne qui risque de s'instituer en force d'action de plus en plus autonome et susceptible d'empiéter sur la souveraineté des États. Exagération ? C'est pourtant le cas par exemple avec l'instauration, lors de la réforme de 2016, d'un « droit d'intervention » de Frontex, s'exerçant sans consentement en cas de situation d'urgence (telle qu'une arrivée massive de migrants à laquelle les services de l'État concerné ne peuvent faire face, selon l'appréciation de l'agence). Un tel mécanisme, proche de l'ingérence, n'est guère acceptable en termes de respect de la souveraineté des États et a été rejeté par certains États membres **(4)**. Il

•

(1) « Attitude à l'égard de l'immigration et de la crise des réfugiés dans le monde », sondage Ipsos, juillet 2017, disponible ici.
(2) Commission européenne, *Livre blanc sur l'avenir de l'Europe*, mars 2017, disponible ici.
(3) Emmanuel Macron, *Pour une Renaissance européenne*, 4 mars 2019, disponible ici.
(4) Article 19 du règlement (UE) n°2016/1624 : cette intervention est décidée, sur proposition de la Commission, par le Conseil de l'UE, qui en informe également le Parlement européen. L'État doit alors coopérer avec Frontex pour gérer la crise. Ce droit d'intervention constitue en un point de discorde important entre l'UE et certains États membres (Grèce, Hongrie, Italie et Pologne notamment), lesquels ont clairement réfuté toute idée d'intervention imposée sur leur territoire. Ces préoccupations ont été au centre des derniers débats, le Conseil ayant alerté le 8 octobre dernier sur la nécessité de travailler à ce que *« le respect de la souveraineté nationale et la conduite des opérations de contrôle des frontières extérieures par l'État membre hôte sur son territoire restent inchangés »*.

est au contraire parfaitement possible de renforcer les coopérations et la solidarité européenne mais sur la base de la souveraineté des États.

Pour une contribution forte et ciblée de l'UE aux politiques migratoires en Europe • Ce rapport cherche à montrer qu'il est possible, et souhaitable, de concentrer l'UE dans les domaines sur lesquels elle apporte une authentique valeur ajoutée – avec les bons moyens d'action. Contrôle des frontières extérieures et intérieures, maîtrise des principaux flux migratoires, facilitation de l'expulsion effective des personnes en situation irrégulière, meilleure appréciation du droit d'asile : en formulant treize propositions opérationnelles, nous montrons comment l'UE peut se mettre au service des Européens sur l'un des sujets les plus prégnants pour eux.

Première partie.
Assurer un meilleur contrôle des frontières extérieures et intérieures

Proposition 1.

Créer un fonds financier abondé par l'ensemble des États membres permettant la création de 10 000 postes de garde-frontières et de garde-côtes nationaux

L'ambition de renforcer le contrôle des frontières extérieures ne doit pas forcément conduire à sa « communautarisation ». Le « toujours plus » européen n'est pas la solution. Plutôt que de vouloir centraliser la mission de contrôle des frontières extérieures, il serait préférable de créer un instrument financier permettant aux États membres la création de postes de garde-côtes et de garde-frontières nationaux. Dès lors, Frontex se verrait confier une mission de coordination, d'évaluation et de formation •

Lors du Conseil européen des 14 et 15 décembre 2017, les principaux dirigeants des États membres se sont félicités de l'amélioration substantielle de l'imperméabilité des frontières extérieures de l'UE depuis le pic migratoire atteint en octobre 2015 **(1)**.

La lente prise de conscience européenne du défi migratoire • De fait, une brève analyse des chiffres d'Eurostat conforte cette analyse : moins de 150 000 personnes ont été repérées en train de pénétrer illégalement sur le territoire de l'UE en 2018, contre plus d'un million sur la seule année 2015, près de 400 000 en 2016 et environ 200 000 en 2017 **(2)**. L'UE tire en l'espèce bénéfice de plusieurs mesures. En premier lieu, elle a pu s'appuyer sur le succès de l'accord conclu avec la Turquie en mars 2016 qui a permis de réduire considérablement les flux empruntant la route de Méditerranée orientale **(3)** **(Proposition 3)**. En second lieu, l'amélioration de la situation découle largement du mémorandum d'entente signé entre l'Italie et la Libye le 2 février 2017 – appuyé dès le lendemain par les dirigeants européens dans la « Déclaration de Malte » **(4)** – qui a quant à lui fortement entravé les traversées par la route de la Méditerranée centrale grâce à la mise en œuvre d'une coopération militaire et logistique étroite avec les garde-côtes libyens **(5)**. Pour autant, les chefs d'États ont heureusement souligné qu'en dépit de ces améliorations sensibles, le défi des migrations avait vocation à perdurer dans les prochaines décennies, notamment sous l'impulsion de l'accroissement démographique de l'Afrique • Focus 1. Limiter « les arrivées de migrants par un contrôle renforcé des frontières extérieures et en accélérant les retours des migrants en situation irrégulière » constitue dès lors une nécessité plus prégnante que jamais **(6)**.

Permettre aux États membres la création de 10 000 postes de garde-frontières nationaux • La Commission et le Conseil européen discutent actuellement d'une proposition de règlement portant sur « la création d'un contingent permanent de garde-frontières et de garde-côtes européens de 10 000 agents opérationnels d'ici à 2020 dotés de pouvoirs exécutifs » **(7)**. Si le principe d'une augmentation générale des moyens dédiés au contrôle des frontières extérieures de l'Union peut être salué, il convient de proposer une alternative au projet actuellement en discussion.

•

(1) Sur ce seul mois, près de 230 000 personnes avaient été repérées en train de pénétrer illégalement sur le territoire de l'Union.
(2) Conseil de l'Union européenne, *Migration flows: Eastern, Central, and Western Mediterranean routes*, sans date, disponible ici.
(3) 50 932 arrivées irrégulières par la route orientale – à destination des îles grecques en passant par la Turquie – dénombrées en 2018 contre 885 386 en 2015.
(4) Conseil Européen, *Déclaration de Malte par les membres du Conseil européen concernant les aspects extérieurs des migrations : remédier à la situation le long de la route de la Méditerranée centrale*, 3 février 2017.
(5) Si 119 400 arrivées en Italie par la mer ont été enregistrées en 2017, seulement 23 400 (soit une baisse de 80 %) ont été enregistrées en 2018. Pour plus de précisions, voir notamment HCR, « Voyages du désespoir, Réfugiés et migrants qui arrivent en Europe et aux frontières de l'Europe », janvier 2019, disponible ici.
(6) Conseil européen, *Réunion du Conseil européen. Conclusions*, 28 juin 2018, disponible ici.
(7) Conseil de l'Union européenne, *Note de la présidence au Comité des représentants permanents du 8 octobre 2018*, disponible ici.

Focus 1 • Les migrations africaines

Selon les chiffres de l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) repris par Stephen Smith dans son livre *La rué vers l'Europe*, près de 400 000 Africains auraient atteint illégalement l'UE en 2015 après avoir traversé la Méditerranée. L'auteur précise qu'en dehors des Somaliens, des Sud-Soudanais ou des Erythréens, originaires pour les deux premiers de pays en crise existentielle et pour les derniers fuyant une dictature féroce, « ces Africains ne fuyaient qu'exceptionnellement un danger de vie imminent, une répression systématique ou la famine » **(1)**. Les projections de l'accroissement démographique de l'Afrique laissent craindre des déplacements vers l'Europe de plus en plus massifs : si l'Afrique a dépassé le milliard d'habitants en 2010, elle pourrait compter près de 2,5 milliards d'habitants en 2050 (25% de la population mondiale) et plus de 4 milliards en 2100 (40% de la population mondiale). Ce qui permet à Stephen Smith d'affirmer qu'« un quart des habitants de l'Europe seront "africains" en 2050 ». Cette affirmation a créé la polémique. Le démographe François Héran, professeur au Collège de France a objecté à Stephen Smith que « les migrants subsahariens auront beau occuper une place grandissante dans les sociétés du Nord, ils resteront très minoritaires : tout au plus 3% à 4% de la population vers 2050 – très loin des 25% redoutés » **(2)**. Sur une population européenne totale de l'ordre de 500 millions d'habitants, selon la plupart des projections **(3)**, cela représente tout de même 15 à 20 millions de nouveaux venus issus du continent africain.

L'accroissement de ces moyens doit être mis à la disposition des États membres. Aussi, les projections présentées par la Commission et visant à doubler entre 2020 et 2027 la part de personnel statutaire de l'agence au sein du contingent (de 1 500 à 3 000) tout en réduisant le personnel des États membres (de 7 000 à 4 000) **(4)** ne nous paraissent pas satisfaisantes au regard de ce que nous venons d'indiquer. Ce doute est d'autant plus important que l'étendue des « pouvoirs exécutifs » de chaque catégorie d'agents n'est pour l'heure pas encore clarifiée, comme l'ont fait valoir certains participants à la réunion du Comité des représentants permanents (Coreper) en septembre 2018 **(5)**. En outre, pour que le nombre total de garde-côtes et de garde-frontières progresse, il faut s'assurer que l'augmentation du corps permanent de Frontex s'incarne essentiellement par le financement de nouveaux agents nationaux placés en réserve par les États européens, et non par l'affectation d'agents nationaux déjà existants au corps permanent.

C'est pourquoi nous proposons la création d'un fonds financier qui devra être abondé par l'ensemble des États membres et qui sera l'expression de la solidarité européenne. Ce fonds permettra de financer l'embauche et l'équipement de garde-côtes et de garde-frontières dans les pays qui constituent la frontière extérieure de l'UE (au premier rang desquels la Grèce, l'Italie et l'Espagne). Ainsi, selon le principe de subsidiarité bien compris, la solidarité européenne offrira les moyens aux pays en tension de remplir leur mission pour leur bénéfice propre mais aussi le bénéfice de l'ensemble des pays membres. Un tel dispositif serait perçu comme un véritable signe de confiance accordé aux États, à l'heure où un sentiment de défiance envers l'UE est en progression.

Fixer à Frontex une mission de coordination, d'évaluation et de formation • Le renforcement des contingents nationaux ne devrait toutefois pas déboucher sur une « individualisation » des stratégies, le contrôle des frontières extérieures de l'UE demandant une coordination sans faille, reposant notamment sur une transmission des informations efficace. L'agence européenne devra pleinement endosser son rôle de

•

(1) Stephen Smith, *La ruée vers l'Europe. La jeune Afrique en route pour le Vieux Continent*, Grasset, 2018.
(2) François Héran, *L'Europe et le spectre des migrations subsahariennes*, INED, Population & Sociétés n°558, septembre 2018.
(3) Fondation Robert Schuman, *Europe 2050 : suicide démographique*, Question d'Europe n°462, février 2018.
(4) Commission européenne, *Un corps européen de garde-frontières et de garde-côtes renforcé et parfaitement équipé*, 12 septembre 2018, disponible ici.
(5) Avait ainsi été au centre des échanges la nécessité de « mieux définir le mandat du contingent permanent renforcé en vue d'examiner la mise en œuvre des effectifs envisagés ».

coordinateur. C'est déjà ce qui se passe, par exemple, avec le Système européen de surveillance des frontières (Eurosur) qui permet à Frontex de faciliter les opérations des agences nationales en leur fournissant un maximum d'informations en temps réel. Le renforcement de mécanismes de contrôle et d'évaluation des États apparaît également comme un corollaire nécessaire à l'accroissement des crédits octroyés directement aux agences nationales. Frontex devrait alors réaliser des évaluations rigoureuses, notamment dans les États frontaliers où des risques de détournement existent (à l'instar de la Bulgarie, État le plus pauvre de l'UE et souffrant d'une corruption endémique).

Dans le prolongement de ce raisonnement, il convient de s'opposer au projet de Frontex d'acquérir son propre équipement en sus de celui déjà mis à disposition par les États membres, selon une volonté réaffirmée par Jean-Claude Juncker le 3 juillet 2018 au Parlement de Strasbourg. Cet équipement en avions, hélicoptères, navires et véhicules représente une part importante du coût total de la proposition de développement du corps européen de garde-frontières et de garde-côtes estimée à 1,3 milliard d'euros pour la période 2019-2020, puis à 11,3 milliards d'euros pour la prochaine période budgétaire de l'UE, de 2021 à 2027.

Proposition 2.
Améliorer la mise en œuvre de l'Accord UE-Turquie et conclure de nouveaux partenariats avec les États tiers

La conclusion d'accords entre l'UE et certains États tiers par lesquels les migrants transitent majoritairement se révèle particulièrement efficace. Ceux-ci permettent en effet l'édification d'une « deuxième frontière » à la périphérie de l'Union tout en soulageant les États frontaliers les plus sujets à la pression migratoire (au premier rang desquels se trouvent la Grèce et l'Italie) •

A partir de 2015, la crise migratoire s'accélère : plus de deux millions de personnes sont repérées en situation illégale sur le territoire de l'UE (contre moins de 700 000 en 2014) et le nombre d'arrivées dans les îles grecques – en passant le plus souvent par la Turquie – atteint son apogée au moins d'octobre 2015 avec près de 200 000 personnes recensées. Le nombre de morts en Méditerranée explose et l'image du petit Aylan – migrant syrien retrouvé sans vie sur une plage turque au mois de septembre 2015 alors que sa famille tentait de rallier l'île grecque de Kos – émeut l'opinion. Au même moment, l'Europe de l'Est est traversée par un nombre record de migrants et des incidents éclatent notamment à la frontière serbo-hongroise : la Hongrie, pourtant peu habituée à l'accueil et destination peu prisée des migrants, enregistre près de 400 000 franchissements illégaux de sa frontière en 2015.

L'UE a conclu le 18 mars 2016 un accord avec la Turquie pour faire face à ces évènements sans précédent. Trois éléments principaux peuvent être mis en avant : tous les nouveaux migrants irréguliers (qui ne demandent pas l'asile ou dont la demande a été jugée infondée ou irrecevable) ayant atteint les îles grecques après avoir traversé la Turquie depuis le 20 mars 2016 sont renvoyés en Turquie ; la Turquie doit prendre toutes les mesures nécessaires pour éviter que de nouvelles routes de migration irrégulière, maritimes ou terrestres, ne s'ouvrent au départ de son territoire en direction de l'UE, et coopère avec les États voisins ainsi qu'avec l'UE à cet effet ; pour chaque Syrien renvoyé vers la Turquie au départ des îles grecques, un autre Syrien est réinstallé de la Turquie vers l'UE, dans la limite de 72 000 personnes au maximum. Si le nombre de retours devait dépasser ce chiffre, ce mécanisme serait interrompu **(1)**.

•

(1) Conseil de l'Union européenne, *Déclaration UE-Turquie*, 18 mars 2016, disponible ici.

Un succès au regard des objectifs recherchés • En effet, si l'on compare le nombre de franchissements recensés en octobre 2015 et depuis la conclusion de l'accord (de mars 2016 jusqu'à aujourd'hui), on constate une baisse de 97% (6 360 arrivées quotidiennes en moyenne contre 80). S'il joue un rôle de dissuasion évident, l'accord fonctionne aussi, et surtout, car il permet d'appréhender plus facilement les personnes ayant pénétré en Grèce. Alors que de nombreux centres d'enregistrement des demandes d'asile en Grèce – les fameux *hotspots* – n'avaient vocation qu'à prendre les empreintes des migrants, les soigner et leur permettre de déposer une demande d'asile, l'accord de 2016 a *de facto* transformé les centres ouverts en centres de rétention, corollaire nécessaire à une politique d'expulsion efficace **(Proposition 9)**. L'évolution du camp de Moria sur l'île de Lesbos, qui retenait en septembre 2018 près de 9 000 personnes, est à ce titre significative.

Une amélioration nécessaire des conditions d'accueil • De fait, il apparaît nécessaire d'améliorer les conditions d'accueil, pour l'heure préoccupantes, dans les cinq *hotspots* implantés dans les îles grecques. Les demandeurs d'asile qui y demeurent pendant le traitement de leur demande évoluent dans un grand dénuement au milieu d'installations de fortune. La situation est régulièrement dénoncée par des ONG dont certaines, à l'instar de Médecin sans frontière, ont même décidé de quitter les lieux et le HCR a désormais cessé toute aide matérielle dans le camp de Moria. Au mois de septembre 2018, dix-neuf ONG ont tiré la sonnette d'alarme en se fendant d'une déclaration commune **(1)**. Le décalage entre les moyens déployés et la gravité de la situation entraîne des retards considérables dans les traitements des demandes d'asile : certains demandeurs attendent parfois depuis plus de deux ans que celles-ci soient traitées et plus de 13 000 personnes se trouveraient actuellement dans l'attente d'une décision. Si un accroissement en agents chargés d'instruire les dossiers et des interprètes sur place – majoritairement déployés par le Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO) – est à encourager et se matérialise déjà dans les faits, l'effort n'est guère suffisant.

Supprimer la procédure d'appel au sein des hotspots • Une évolution radicale de la procédure paraît en effet nécessaire. Une analyse des chiffres rapportés par les rapports de la Commission européenne montre que le taux de réformation en appel est extrêmement bas • Focus 2. Sur la base de ce constat, il conviendrait de réfléchir à la possibilité de supprimer purement et simplement la procédure d'appel, superfétatoire et coûteuse, au sein de ces *hotspots*. Il serait ainsi possible de traiter plus rapidement les demandes, de permettre aux réfugiés d'obtenir une protection dans un délai raisonnable, de favoriser le retour rapide vers la Turquie

Focus 2 • Les taux de réformation dans les *hotspots*

Les rapports de la Commission européenne montrent que le taux de réformation en appel dans les *hotspots* est absolument dérisoire : entre mars 2016 et août 2017, 5 225 décisions négatives ont été rendues en première instance et 4 160 ont fait l'objet d'un recours. Sur les 2 398 décisions finalement rendues en appel sur la période, seules 1 590 ont considéré le recours comme recevable et portent sur le fond, et parmi elles, 1 560 confirment la décision négative **(2)**. Autrement dit, le taux de réformation en appel plafonne à 1,9% (en ne prenant au demeurant que les recours recevables). Ce taux apparaît bien inférieur aux taux moyens de réformation relevés au sein des États membres dans le contentieux de l'asile. Sur la base des données fournies par Eurostat, s'il est difficile d'estimer précisément le taux moyen de réformation dans l'UE (en raison de la diversité des procédures), il s'élève à environ 16% pour la France, 40% pour l'Allemagne, et 26% pour l'Italie, qui sont les trois États connaissant le contentieux les plus importants.

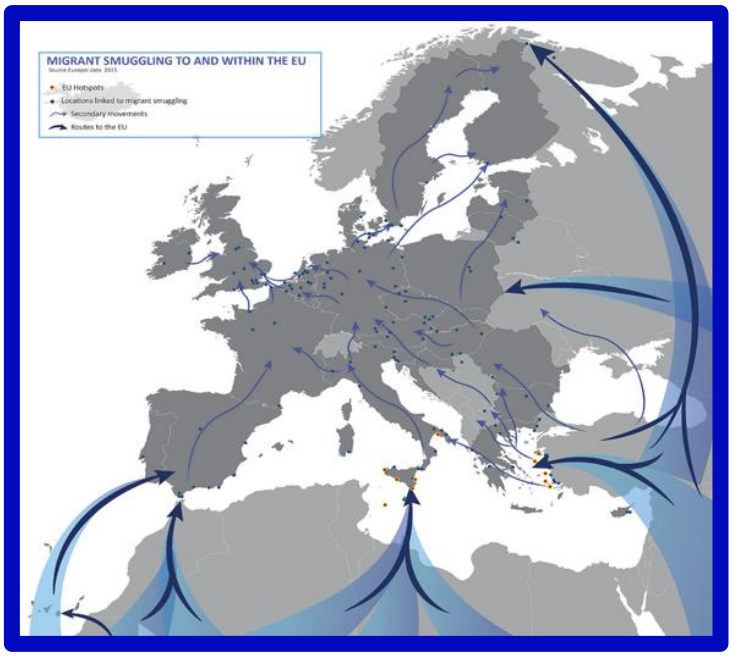
•

(1) « Grèce : à Lesbos, le camp réservé aux migrants "est un monstre qui ne cesse de s'étendre" », *Libération*, 20 septembre 2018.
(2) Commission européenne, *Septième rapport sur les progrès réalisés dans la mise en œuvre de la déclaration UE-Turquie*, 6 septembre 2017 disponible ici.

des demandeurs déboutés et d'accueillir les demandeurs dans des conditions décentes. Une telle pratique n'apparaît pas par principe contraire aux exigences en matière de « procès équitable », notamment garanties par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme **(1)**. Subordonner l'appel à un retour en Turquie pourrait également constituer une solution médiane, favorisant le désengorgement des centres grecs tout en permettant le maintien d'une procédure.

Conclure des accords sur le même modèle que l'accord UE-Turquie avec d'autres pays tiers sûrs • Enfin, au regard de l'adaptation rapide des flux de migrants aux mesures prises au niveau national comme européen, il convient de réfléchir à la possibilité de conclure des accords sur le même modèle que l'accord UE-Turquie avec d'autres pays tiers sûrs dont les frontières nationales sont aussi les frontières extérieures de l'Union **(Proposition 12)**. Au regard de l'actualité migratoire récente, il pourrait être pertinent de conclure un tel accord avec le Maroc, point de passage privilégié sur l'année 2018 pour rejoindre l'Europe par l'Espagne. Devenue la principale porte d'entrée en Europe en 2018, l'Espagne a décompté près de 50 000 migrants ayant débarqué sur les côtes andalouses et a vu le nombre de demandes d'asile progresser de 98% en un an. D'autres itinéraires, largement méconnus, sont pourtant également fréquemment empruntés • Focus 3 : l'on dénombre des passages réguliers en Finlande par la Russie, qui ont motivé la conclusion d'un accord bilatéral entre les deux États **(2)**, ou encore de la Turquie vers la Roumanie (qui ne fait toutefois pas partie de l'espace Schengen) en passant par la Mer noire **(3)**.

Focus 3 • Les routes des migrants vers et à l'intérieur de l'Union européenne



Source • Europol

•

(1) CEDH, *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme*, qui précise à son point n°136 que « l'article 6 § 1 n'astreint pas les Etats contractants à créer des cours d'appel ou de cassation », disponible ici. Cette position, régulièrement consolidée, a été pour la première fois affirmée dans l'arrêt CEDH Delcourt c. Belgique du 17 janvier 1970, série A no 11, pp. 13 à 15, § 25.
(2) Piotr Szymański, Piotr Żochowski et Witold Rodkiewicz, « Enforced cooperation: the Finnish-Russian migration crisis », Center for Eastern Studies (Varsovie), 4 juin 2016, disponible ici.
(3) « La Roumanie veut éviter l'ouverture d'une nouvelle route migratoire », *Le Monde*, 3 janvier 2018.

Proposition 3.
Renforcer le contrôle des frontières intérieures

Les traités européens – Traité sur l'Union européenne (TUE) et Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) – opèrent une distinction claire entre les contrôles opérés aux frontières extérieures de l'UE et ceux opérés aux frontières intérieures, qui demeurent très encadrés. L'actualité récente a démontré les insuffisances de ces procédures pour faire face aux menaces inédites à l'ordre public ou à la sécurité intérieure que représente l'immigration incontrôlée. Il convient dès lors de proposer de nouvelles suggestions permettant de renforcer l'autonomie des États en matière de protections de leurs frontières nationales •

L'article 77 du TFUE prévoit que « l'Union développe une politique visant à assurer l'absence de tout contrôle des personnes, quelle que soit leur nationalité, lorsqu'elles franchissent les frontières intérieures ». Cet objectif, conforme à la vision d'une Europe toujours plus intégrée, a pris une réalité plus sensible depuis la création de l'espace Schengen en 1985 et l'intégration de l'accord du même nom au droit de l'Union avec le Traité d'Amsterdam (1997). Cet espace de libre circulation comprend aujourd'hui vingt-six États européens : vingt-deux États membres de l'UE et quatre États associés • Focus 4.

La limitation des possibilités de contrôle au sein de l'espace Schengen • Englobant actuellement plus de 400 millions d'habitants, il apparaît comme un préalable à l'objectif de création d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, inclus dans le traité d'Amsterdam **(1)**. Ses conséquences pratiques les plus visibles en matière de contrôle des frontières internes sont la suppression quasi-totale des obstacles à la libre circulation des personnes d'un État à un autre. Les ressortissants de l'UE empruntant la route, les transports ferroviaires ou l'avion à dessein d'effectuer des déplacements transfrontaliers ne voient plus leur identité systématiquement contrôlée par des garde-frontières lorsqu'ils voyagent dans des « États Schengen ». Précisons cependant que cela ne fait pas obstacle, comme l'a rappelé la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) à plusieurs reprises, à ce que des contrôles d'identité soient pratiqués dans un périmètre restreint. Fut notamment questionnée la conformité au droit de l'UE d'une réglementation nationale autorisant des contrôles d'identité dans un rayon de trente kilomètres au-delà de la frontière. La CJUE avait alors reconnu aux États la possibilité d'opérer un contrôle minimal, mais tout en s'assurant que « l'exercice de ces compétences de police de l'État membre n'ait pas un effet équivalent à celui des vérifications aux frontières » **(2)**.

Si la Cour énonce ainsi que les contrôles ne sont pas prohibés dans leur principe, encore faut-il qu'ils ne soient pas systématiques. Multiplier les contrôles aléatoires ne saurait donc être une solution efficace pour les États désireux de renforcer véritablement leurs frontières et les exposerait au demeurant en cas d'excès, appréciés de manière casuistique, aux condamnations potentielles de la CJUE **(Proposition 7)**. La limitation de ces possibilités de contrôle s'avère problématique dans le traitement efficace du problème migratoire et de ses conséquences. Les défaillances précédemment relevées en matière de contrôle des frontières extérieures ont entraîné une forte hausse des entrées illégales sur le territoire de l'UE et des déplacements secondaires relevée par Eurostat. Si au plus fort de la crise, en 2015, l'entrée a été refusée à 297 860 ressortissants de pays tiers aux frontières de l'UE, cela n'a pas empêché les États de repérer sur cette même année 2 154 675 personnes en situation illégale et d'enregistrer près d'un million de traversées illégales. Si l'année 2017 marque une amélioration sensible du ratio, la situation reste encore très perfectible : 439 505 personnes se sont vu refuser

•

(1) L'article 3.2. du TUE précise que « l'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, en liaison avec des mesures appropriées en matière de contrôle des frontières extérieures, d'asile, d'immigration ainsi que de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène ».
(2) CJUE, 21 juin 2017, C-9/16.

Focus 4 • Pays membres de l'Espace Schengen

Allemagne	Islande *(non-membre de l'UE)*	Pologne
Autriche	Italie	Portugal
Belgique	Lettonie	Slovaquie
République Tchèque	Liechtenstein *(non-membre de l'UE)*	Slovénie
Danemark	Lituanie	Espagne
Estonie	Luxembourg	Suède
Finlande	Malte	Suisse *(non-membre de l'UE)*
France	Pays-Bas	
Grèce	Norvège *(non-membre de l'UE)*	
Hongrie		

l'entrée, mais 618 780 ont été repérées en situation illégale. Sur le versant politique, cet échec relatif du contrôle aux frontières extérieures et la quasi-impossibilité légale de mettre en œuvre un contrôle des frontières intérieures efficace participe à l'exaspération croissante de peuples européens **(1)**.

Faciliter le recours aux mécanismes de contrôles déjà existants • Trancher le nœud gordien de la quasi-interdiction des contrôles sans nécessairement dénoncer les accords de Schengen dans leur globalité implique donc de faciliter le recours à des mécanismes de réintroduction de contrôles au niveau des frontières intérieures déjà existants – qu'ils permettent une dérogation au régime général temporaire ou définitive. Le droit de l'UE prévoit en effet déjà plusieurs possibilités de dérogation, même si elles demeurent strictement encadrées.

Le règlement instituant le Code frontières Schengen conçoit ainsi dans sa dernière révision de 2016 un cadre général pour la réintroduction temporaire des contrôles aux frontières intérieures **(2)**. La temporalité y est précisée à l'article 25.4. : elle ne peut en principe excéder six mois, mais peut être portée à deux ans en cas de circonstances exceptionnelles. Celles-ci se caractérisent par la mise en péril du fonctionnement global de l'espace Schengen due aux « manquements graves et persistants liés au contrôle aux frontières extérieures » (article 29). Ce retour des contrôles doit également, indépendamment de sa durée, être limité dans l'espace et proportionné, c'est-à-dire « strictement nécessaire pour répondre à la menace grave », laquelle doit encore être caractérisée par un risque d'atteinte à « l'ordre public ou la sécurité intérieure ». Depuis le mois de septembre 2015, un contrôle aux frontières a été réintroduit et prolongé près de soixante-douze fois – contre seulement trente-six fois sur la période 2006-2015 **(3)**. Les États n'ont pas fait mystère des motivations de ces contrôles, lesquels ont été, pour une écrasante majorité, décidés en raison des mouvements secondaires de migrants en situation irrégulière et de l'augmentation des menaces terroristes transfrontalières • Focus 5.

(1) 65% des Français considèrent, par exemple, qu'il « y trop d'étrangers en France ». Enquête « Frontières françaises », Ipsos Sopra-Steria, 2017.
(2) Règlement 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016.
(3) Commission européenne, *Member States' notifications of the temporary reintroduction of border control at internal borders pursuant to Article 25 et seq. of the Schengen Borders Code*, sans date, disponible ici.

Focus 5 • Immigration et terrorisme

Si le lien entre terrorisme et immigration est un terrain d'étude qu'il convient d'aborder avec précaution, l'UE reconnaît elle-même l'existence d'une causalité, reposant sur une analyse factuelle des principales attaques ayant touché sept États membres depuis 2015 **(1)**. Les faits sont têtus et nombreux. Sans préjudice du caractère unique de chaque attentat, l'on peut par exemple relever que l'assaillant de la gare Saint-Charles de Marseille, un ressortissant tunisien auteur du meurtre à l'arme blanche de deux jeunes femmes le 1er février 2017, vivait illégalement en France depuis douze ans. Interpellé à sept reprises depuis 2005, il n'avait jamais été expulsé. Deux des trois kamikazes ayant opéré à Paris le soir du 13 novembre 2015, d'origine irakienne, avaient été enregistrés en Grèce, munis de faux passeports syriens afin de se dissimuler au milieu des réfugiés fuyant les persécutions. Dans une plus large perspective, la quasi-totalité des terroristes ayant sévi sur le sol européen depuis 2015 étaient d'origine extra-européenne.

Renforcer l'autonomie des États dans le cadre du projet de réforme du Code frontières Schengen • Depuis la crise migratoire de 2015, les débats sur la refondation de l'espace Schengen **(2)** ont été nombreux et un consensus assez large s'est formé sur sa nécessité **(3)**. Réfléchir à l'opportunité d'un renforcement des frontières intérieures est d'autant moins absurde que le rapport coût-avantage concernant le maintien de l'espace Schengen n'a rien d'une évidence et mériterait un débat approfondi • Focus 6. En effet, si selon une analyse effectuée par la Commission elle-même et portant sur le « coût économique direct de l'absence d'espace Schengen », l'impact du retour des contrôles aux frontières engendrerait certes des pertes de temps dont pâtiraient indéniablement les voyageurs, les administrations et les travailleurs frontaliers, les coûts qui en découleraient ne sont estimés qu'entre 5 et 18 milliards d'euros (soit seulement entre 0,06 et 0,13% du PIB de l'UE) **(4)**.

Dès lors, il faut œuvrer à l'amélioration du projet de réforme du Code frontières Schengen exposé par la Commission le 27 septembre 2017 **(5)**. Bien qu'insuffisant, il constitue une base en ce qu'il prévoit notamment des possibilités d'étendre les durées maximales des contrôles temporaires opérés aux frontières intérieures. Il conviendrait toutefois d'être plus ambitieux et de prévoir de nouveaux mécanismes institutionnels, moins lourds et radicaux qu'une dénonciation, à disposition des États désireux de s'affranchir définitivement de certaines dispositions résultant des accords de Schengen et du traité d'Amsterdam.

Il pourrait notamment s'agir de favoriser l'aménagement de statuts dérogatoires au régime général – sur le modèle de celui concédé au Royaume-Uni et à la République d'Irlande annexé au Traité d'Amsterdam **(6)**. Afin de disposer d'un droit capable de s'adapter aux nouveaux dangers suscités par l'immigration incontrôlée, car incontrôlable, il apparaît en effet aujourd'hui crucial d'assouplir les modalités d'adoption de tels statuts. Ainsi, ceux-ci devraient pouvoir être conclus non plus exclusivement au moment de l'adhésion d'un État à la Convention, mais à partir de tout moment où l'État partie le souhaite et peut arguer de transformations notables entre les conditions actuelles et celles ayant présidé à son adhésion au texte contesté.

•

(1) Allemagne, Belgique, Danemark, Espagne, Finlande, France, Suède et Royaume-Uni.
(2) Règlement (CE) N° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), disponible ici.
(3) Gérard-François Dumont, « Sur le volet sécuritaire, Schengen est déjà mort », *La Tribune de Genève*, 29 janvier 2016.
(4) Commission européenne, *Préserver et renforcer Schengen*, 27 septembre 2017, disponible ici.
(5) Commission européenne, *Préserver et renforcer Schengen, op. cit.*
(6) Protocole sur l'application de certains aspects de l'article 7 A du traité instituant la Communauté européenne au Royaume-Uni et à l'Irlande, annexé au Traité d'Amsterdam de 1997.

Focus 6 • Coûts directs et indirects liés à l'immigration illégale

Il serait intéressant de mettre en perspective le « coût économique direct de l'absence d'espace Schengen » avec les coûts directs et indirects liés à l'immigration illégale, au niveau de l'UE comme des États. Les reconduites à la frontière coûteraient à elles seules, selon une enquête menée par une quinzaine de journalistes, près d'un milliard par an aux États de l'UE **(1)**. La coordination des efforts européens, la recherche et développement, et la construction d'infrastructures entraîneraient une dépense annuelle analogue. Ces quelques éléments éludent de nombreux autres postes de dépenses et ne prennent pas en compte le « coût » de l'insécurité et du terrorisme, qui ne saurait se cantonner à une dimension purement pécuniaire.

Il n'apparaît en effet pas équitable que des États confrontés à des situations potentiellement analogues en matière de pressions migratoires et exposés de manière avérée à des risques graves pour l'ordre public et la sécurité intérieure ne puissent prétendre disposer des mêmes outils juridiques que leurs voisins pour tenter de s'en prémunir. Ainsi, si un État comme la France est soumis aux exigences précédemment détaillées, il n'en va pas de même pour un État comme le Royaume-Uni qui, conformément au protocole qu'il a conclu, et « nonobstant l'article 7A du TCE – aujourd'hui article 26 du TFUE, prévoyant la création d'un espace sans frontière – […] est habilité à exercer, à ses frontières avec d'autres États membres, sur les personnes souhaitant entrer sur son territoire, les contrôles qu'il considère nécessaires ». En effet, derniers États membres à refuser de participer à la Convention de Schengen, le Royaume-Uni et l'Irlande ont obtenu par la négociation un *opt-out* concernant la partie du traité qui intégrait l'acquis de Schengen dans le droit de l'UE. Le protocole prévoit aussi la possibilité pour les deux États « d'accepter d'autres dispositions de cet acquis en tout ou en partie » **(2)**.

Il convient toutefois de conserver une grande lucidité sur les chances de voir se concrétiser dans le cadre institutionnel actuel une pareille faveur faite aux États qui désireraient retrouver davantage d'autonomie dans le contrôle de leurs frontières. En effet, il est difficile d'imaginer qu'une telle conciliation puisse intervenir à la faveur de la voie réglementaire, laquelle est devenue la voie naturelle concernant les questions relatives à la circulation entre les États membres depuis le traité d'Amsterdam (1997), qui permet l'incorporation de la convention de Schengen dans le droit de l'UE (et forme l'« acquis de Schengen »). Ainsi, l'espace de liberté, de sécurité et de justice est devenu un objectif expressément inclus dans le droit primaire de l'UE **(3)**. La méthode intergouvernementale naguère à l'œuvre dans le processus d'adoption des accords de Schengen est désormais largement abandonnée au profit de la méthode communautaire : les règles qui régissent les politiques de visas, d'asile et d'immigration sont adoptées suivant la procédure législative ordinaire de l'UE, c'est-à-dire votées par le Conseil de l'UE à la majorité qualifiée et par le Parlement européen.

Dès lors nanties de ces compétences, les institutions de l'UE ne seraient vraisemblablement pas promptes à consacrer une disposition offrant aux États la possibilité de s'affranchir individuellement s'ils le souhaitent de l'application d'une partie du droit primaire de l'Union, alors même que celle-ci « développe une politique visant à assurer l'absence de toute personne, quelle que soit leur nationalité, lorsqu'elles franchissent les frontières extérieures » **(4)**. Sur ces questions, comme sur d'autres **(Proposition 7)**, un bras de fer politique est à prévoir, visant à desserrer l'étau juridique et normatif de l'UE sur les États membres.

•

(1) *The Migrants Files*. 18 juin 2015, disponible ici.
(2) Protocole n° 19 sur l'acquis de Schengen intégré dans le cadre de l'Union européenne, JO n° C 83,30 mars 2010, p.290.
(3) Voir notamment l'article 3.2 du TUE disposant que « L'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, en liaison avec des mesures appropriées en matière de contrôle des frontières extérieures, d'asile, d'immigration ainsi que de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène »,
(4) Article 77. 1 du TFUE : « L'Union développe une politique visant : a) à assurer l'absence de tout contrôle des personnes, quelle que soit leur nationalité, lorsqu'elles franchissent les frontières intérieures (…) ».

Proposition 4.
Créer des centres fermés sous administration des États de l'UE

La création de centres fermés sur le territoire de l'UE, destinés à accueillir les migrants appréhendés au large des côtes européennes en vue de clarifier rapidement leur statut, a été formellement évoquée pour la première fois lors du Conseil européen du 28 juin 2018. Cette mesure est pleinement favorable aux États les plus exposés. Elle permettrait également de pallier les insuffisances d'un droit maritime international désormais largement inadapté à la réalité des migrations et à la diversification des formes de sauvetages – qui sont de moins en moins l'apanage des États mais le fait d'acteurs privés au cadre d'action incertain •

Pour une fois, le Conseil européen du 28 juin 2018 s'est montré très clair en évoquant la possibilité que les migrants puissent « être pris en charge sur la base d'un effort partagé, par un transfert dans des centres contrôlés établis dans des États membres, uniquement sur une base volontaire, où un traitement rapide et sûr permettrait, avec le soutien total de l'UE, de distinguer les migrants en situation irrégulière, qui feront l'objet d'un retour, des personnes ayant besoin d'une protection internationale » **(1)**.

Le projet de création de centres fermés dans les États membres a engendré une forte opposition • Le ministre de l'intérieur italien Mattéo Salvini a ainsi fait savoir sa ferme résolution de n'accueillir aucun centre sur le territoire italien, qu'il soit *ad hoc* ou permanent, et son intention de refuser la somme de 6 000 euros par migrant, jugée dérisoire • Focus 7. Même si le gouvernement italien revenait sur son refus, d'autres dissensions pourraient rapidement voir le jour et fracturer la bonne entente affichée entre les États les plus investis dans la lutte contre l'immigration illégale. Ceux-ci risquent de s'opposer notamment sur le second volet du projet : les personnes s'étant vues octroyer une protection internationale au sein de ces centres devraient ensuite être relocalisées dans les différents États membres. Si les États subissant une immigration importante comme l'Italie sont, dans l'absolu, favorables à l'idée d'externaliser la prise en charge effective d'une partie des réfugiés

Focus 7 • L'opposition de l'Italie à la création de centres contrôlés dans les États membres

L'opposition de l'Italie à ce projet est d'autant plus étonnante que les coûts en infrastructures et en personnels ne seraient pour l'essentiel pas supportés par les États. Selon les précisions données par la Commission le 24 juillet 2018, l'UE aurait apporté un soutien opérationnel et financier plein et entier, notamment « des équipes d'appui aux débarquements composées de garde-frontières européens, d'experts en matière d'asile, et d'agents chargés des contrôles de sécurité et des opérations de retour » **(2)**. Les investissements en infrastructures nécessaires seraient également pris en charge par le budget de l'Union. De plus, ces centres s'inscriraient dans une logique pragmatique de rétention pendant le cours de la procédure qui a déjà fait ses preuves en matière d'expulsion au regard de l'accord conclu entre l'UE et la Turquie. A l'inverse de la Grèce, et bien que l'Italie compte également quatre *hotspots*, les migrants n'y sont pas retenus le long de la procédure de traitement de la demande d'asile : sitôt la procédure d'identification terminée (d'une durée maximale de 48 heures conformément au délai légal), ceux-ci sont libres de rejoindre la péninsule et de poursuivre librement leur route en Europe **(3)**. L'Espagne, nouvelle porte d'entrée de l'Europe, n'a quant à elle actuellement aucun dispositif comparable.

•

(1) Conseil européen, *Réunion du Conseil européen. Conclusions*, 28 juin 2018, *op. cit.*
(2) Commission européenne, *Gestion des migrations, la Commission développe les concepts de « débarquement » et de « centres contrôlés »*, communiqué de presse, 24 juillet 2018, disponible ici.
(3) Pour une explication approfondie des différences de procédure dans les centres grecs et italiens, voir Claire Rodier, « Le faux semblant des *hotspots* », *La Revue des droits de l'homme*, n°13, 2018, disponible ici.

identifiés comme tels sur leur territoire, d'autres États – notamment ceux appartenant au groupe de Visegrad (Hongrie, Pologne, République tchèque et Slovaquie) – sont totalement réticents à tout accueil. Cette difficulté à voir se matérialiser le principe de solidarité entre États membres à l'épreuve de la crise migratoire avait déjà pu être constatée lors de la calamiteuse mise en œuvre de programmes de relocalisation *ad hoc* – et non contraignants – à l'initiative de la Commission en 2015 : sur les 120 000 réfugiés que les États membres s'étaient engagés à prendre en charge, 27 695 l'avaient effectivement été (soit seulement 23% du total). Si de tels centres avaient été mis en place dès le début de la crise, ils auraient pourtant permis le débarquement contrôlé de dizaines de milliers de personnes et évité des empoignades diplomatiques à répétition. 30 000 personnes ont par exemple été transportées par le seul Aquarius et débarquées pour l'essentiel sur les côtes européennes. Son maintien à quai ne règle pas définitivement le problème, certains navires d'ONG continuant d'opérer en Méditerranée. Le 28 décembre 2018, l'*Open Arms*, affrété par l'ONG espagnole *Proactiva Open Arms* a par exemple fini par débarquer en Espagne, après une errance d'une semaine où il s'est vu formellement refuser tout accès aux ports maltais et italiens et s'est heurté au mutisme de la France et de la Tunisie **(1)**.

Les insuffisances du droit maritime • Les querelles politico-juridiques concernant la détermination des ports européens devant accueillir les personnes recueillies lors d'opérations de sauvetage illustrent les insuffisances contemporaines du droit maritime international, que la mise en œuvre de centre fermés pourrait permettre de dépasser. Les sauvetages en mer et leurs conséquences sont régis par plusieurs conventions internationales qui déterminent un certain nombre de prérogatives essentielles sans toutefois aborder spécifiquement le cas des migrations • Focus 8. D'autre part, selon le HCR, le droit maritime international ne fournirait pas d'obligation spécifique déterminant systématiquement quel est l'État en charge d'organiser le débarquement sur son sol, même s'il devrait incomber en toute hypothèse à la nation responsable de la zone où intervient le sauvetage **(2)**. Ainsi, dans la mesure où aucun État de l'UE ne désire *a priori* accueillir sur son sol des migrants supplémentaires, de nombreux points d'achoppement surviennent régulièrement au grès des sauvetage et nourrissent les querelles juridiques : les navires peuvent-ils accoster en Libye alors même qu'il ne s'agit pas d'un pays tiers sûr ? Des personnes recueillies sur un navire peuvent-elles être considérées en état de détresse ? Etc.

Focus 8 • Les conventions internationales qui régissent le droit maritime

La Convention internationale de 1974 pour la sauvegarde de la vie humaine en mer prévoit que tout capitaine de navire recevant un message de détresse doit immédiatement porter secours aux personnes concernés. La Convention de 1979 sur la recherche et le sauvetage maritimes précise quant à elle les obligations des États. Elle cherche notamment à « favoriser la coopération entre les organisations de recherche et de sauvetage du monde entier et entre tous ceux qui participent à des opérations de recherche et de sauvetage en mer » **(3)**. Elle enjoint les États signataires à créer et à administrer des centres de coordination de sauvetage et à les doter de moyens suffisants pour communiquer avec leurs unités. Les États ont par ailleurs délimité leurs zones de responsabilité dans laquelle ils sont tenus de conduire toute opération de recherche ou de sauvetage nécessaire. Enfin, la Convention des Nations unies sur le droit de la mer de 1982 rappelle à son article 98 l'obligation de prêter assistance « à quiconque est trouvé en péril en mer ».

(1) « Migrants : l'Espagne autorise l'accostage d'un navire refusé par l'Italie et Malte », *Le Monde*, 22 décembre 2018.
(2) « "Aquarius", "Lifeline"… Que dit le droit international sur le sauvetage des migrants en mer ? », France Info, 26 juin 2018.
(3) Préambule de la Convention internationale de 1979 sur la recherche et le sauvetage maritimes.

Les réticences – à des degrés divers – des États les plus concernés (Malte, l'Italie, la France et l'Espagne) s'expliquent notamment par le fait qu'en l'absence de mécanismes de répartition au niveau de l'UE, l'État acceptant le débarquement sur son sol doit se préparer à en gérer l'ensemble des conséquences (instruction des demandes d'asile, maintien en liberté sur son territoire de l'écrasante majorité des migrants en situation irrégulière), bien que le HCR rappelle avec une indéniable hypocrisie que l'État qui organise le débarquement sur son sol n'est pas tenu d'être le seul responsable. Comme un symbole éclatant de ces divisions, qui ne fait que confirmer la nécessité de ces centres de débarquement, l'UE a décidé de suspendre temporairement le 27 mars 2019 le déploiement de ses moyens navals de sauvetage des migrants au large de la Libye entamé en 2015 dans le cadre de la mission militaire « Sophia », faute d'accord sur la question du débarquement des migrants secourus **(1)**.

Créer des centres fermés et bien placés sur les voies de migration • La création de tels centres permettrait de proposer des solutions systématiques, réglant le devenir des navires selon la zone de sauvetage (laquelle correspondrait à un centre fermé). En outre, elle favoriserait le recul de l'hostilité des États de débarquement, ceux-ci ne supportant alors plus directement les coûts relatifs aux débarquements et à la gestion des migrants (pris en charge par l'UE), au demeurant retenus pendant la durée de la procédure. Sur le fond, elle revêt un triple intérêt : renforcement des frontières extérieures de l'Union, facilitation de l'exécution des expulsions, dissuasion à la traversée. Il convient d'ailleurs de préciser que si l'implication de l'Union dans ce sujet est nouvelle, le HCR avait envisagé dès 2003 un projet dénommé « Convention Plus » qui prévoyait déjà, dans le cadre du droit communautaire, la création de *« centres d'accueil fermés »* à l'intérieur de l'UE dans lesquels seraient transférés immédiatement les demandeurs d'asile. A l'issue d'un traitement rapide, il était prévu de procéder rapidement aux expulsions et réinstallations nécessaires **(2)**.

Ainsi, si ce projet de réforme actuellement à l'arrêt apparaît objectivement souhaitable, sa mise en place demande un recul certain des égoïsmes nationaux qu'il convient d'encourager.

Il y a toutefois des raisons d'espérer un revirement : les relocalisations qui s'opéreraient ne concerneraient que les réfugiés issus du contingent des migrants secourus en Méditerranée, soit un nombre de personne considérablement inférieur aux quotas intenables établis pour les programmes *ad hoc* évoqués ci-dessus. Les arrivées par la Méditerranée décroissent fortement, en dépit d'un report partiel des flux de la route centrale vers la route occidentale passant par l'Espagne. En effet, si ce dernier État a vu au cours des sept premiers mois de l'année 2018 le nombre d'arrivées par la mer croître de 170% par rapport aux sept premiers mois de l'année 2017, passant de 8 700 à 23 800 et devenant ainsi la première destination par la mer juste devant l'Italie **(3)**, cette augmentation est sans commune mesure avec les baisses enregistrées en Italie. Illustration en a été donnée par Matteo Salvini, lequel a indiqué à la fin de l'année que le nombre de migrants arrivés en Italie par la mer avait chuté de 80% en 2018 en s'établissant à 23 370 personnes, contre 119 369 l'année précédente **(4)**.

Il faudrait enfin porter une attention particulière à l'emplacement de ces futurs centres, qu'ils concordent au mieux avec les routes migratoires les plus empruntées, et puissent s'adapter aux évolutions des flux. En effet, il est rapidement apparu que les emplacements des quatre *hotspots* italiens ont été choisis parce qu'y existaient déjà des infrastructures d'accueil, en dépit du fait qu'ils ne correspondaient pas précisément aux endroits où avaient lieu le plus grand nombre d'arrivées. Selon Claire Rodier, « la proportion de migrants qui débarquent directement dans les zones des hotspots est inférieure à 30% » **(5)**. La pratique des « *hotspots* flottants » mise en place ponctuellement par les autorités italiennes pourrait ainsi être encouragée et s'articuler avec le dispositif des centres contrôlés.

•

(1) « Migrants : l'Union européenne suspend le déploiement de bateaux en Méditerranée », *Le Monde*, 27 mars 2019.
(2) HCR, *Progress report : Convention plus*, 8 novembre 2005, disponible ici.
(3) « Entre l'Espagne et la France, la nouvelle route migratoire prend de l'ampleur », *Le Monde*, 3 novembre 2018.
(4) « 180 migrants secourus en Méditerranée par la marine maltaise », *Le Figaro*, 31 décembre 2018.
(5) Claire Rodier , *op. cit.*

Deuxième partie.
Contenir les principaux flux migratoires par des interventions au plus proche des foyers de départ

Proposition 5.
Favoriser le traitement des demandes d'asile à l'extérieur de l'UE

L'objectif recherché ici est de créer des plateformes de débarquement en Afrique du Nord permettant de déposer les migrants interceptés au large des côtes africaines et d'accroître les partenariats entre l'UE et le HCR à dessein de favoriser le développement d'une politique de l'asile « hors les murs » •

Politiquement sensible, la question de l'externalisation des procédures d'asile n'est pas une nouveauté. Certains États membres ont déjà proposé par le passé – sans succès – d'établir des centres de protection et de traitement de demandes d'asile dans les régions d'origine ou de transit **(1)**. L'idée est d'autant plus intéressante qu'« en soi, l'hypothèse de traitement des demandes d'asile dans les pays de la région d'origine ou même dans des zones internationalisées [comme par exemple les camps du HCR] n'est pas contraire à la convention de Genève » **(2)**, pour autant que le principe de non-refoulement soit respecté **(3)**. Le Royaume-Uni s'était même laissé aller par le passé à imaginer une proposition particulièrement sévère, préconisant que l'intégralité des migrants entrés illégalement sur le territoire des États membres et appréhendés soient envoyés automatiquement dans des centres de traitement de transit situés dans des pays tiers **(4)**.

Consensus au nord, opposition au sud • En juin 2018, le Conseil européen s'est saisi de cette question, en invitant « le Conseil de l'Union et la Commission à examiner avec le Haut-Commissariat pour les Réfugiés et l'Organisation internationale des migrations le concept de plateformes internationales de débarquement pour les migrants qui se trouvent dans les pays tiers afin d'éviter les voyages périlleux ». Concernant les attributions de telles structures, le Conseil précise qu'y « seraient examinées les situations individuelles, à savoir celles des migrants économiques et celles des personnes qui peuvent prétendre à l'asile dans le plein respect du droit international et sans créer de facteur d'appel » **(5)**. A ce stade, les contours du projet apparaissent encore flous et se heurtent au refus des États de transit concernés sur la côte sud de la Méditerranée • Focus 9.

Focus 9 • Le refus des États de transit au sud de la Méditerranée

En dépit des déchirement politiques actuels en Libye, l'idée de plateformes de débarquement fait consensus contre elle dans le pays : le chef du gouvernement libyen Fayez al-Sarraj annonçait au mois de juillet 2018 être *« absolument contre le fait que l'Europe veuille tout à fait officiellement installer les migrants illégaux dont on ne veut pas dans l'UE »* **(6)**. Même chose en Tunisie, en l'Algérie et au Maroc, alors même que ce dernier État est devenu en 2018 celui par lequel transitent le plus de migrants d'origine subsaharienne et que ces trois pays peuvent être considérés comme des pays tiers sûrs, donc compétents pour traiter les demandes d'asile sur leur territoire **(7)**.

•

(1) Notamment le Danemark en 1986 et les Pays-Bas en 1993. A ce sujet, voir Gregor Noll, « Visions of the Exceptional : Legal and Theoretical Issues Raised by Transit Processing Centres and Protection Zones », EJML, 2003, pp. 303-341.
(2) Jean-Yves Carlier, *Droit d'asile et réfugiés : de la protection aux droits*, Académie de Droit International de La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, Brill, 2008, p.166.
(3) Article 33 de la Convention relative au statut des réfugiés, juillet 1951 : « Aucun des Etats contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques ».
(4) Pour plus d'informations, voir « New international approaches to asylum processing and protection », mars 2003. Le projet sera finalement écarté lors du Conseil européen de Thessalonique des 19 et 20 juin 2003.
(5) Conseil européen, *Réunion du Conseil européen. Conclusions*, 28 juin 2018, *op. cit.*
(6) « La Libye n'accueillera pas de "plateformes de débarquement" pour les migrants secourus en mer », *Libération*, 20 juillet 2018.
(7) Article 3 du Règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, dit « Règlement Dublin III » : « Tout État membre conserve le droit d'envoyer un demandeur vers un pays tiers sûr, sous réserve des règles et garanties fixées dans la directive 2013/32/UE ».

Focus 10 • Les réseaux de passeurs

Selon Europol et Interpol, plus de 90% des migrants ont payé des passeurs pour tenter de rejoindre l'Europe. Le trafic de migrants se révèle une activité extrêmement lucrative pour les réseaux criminels, présentant peu de risques et prospérant sur le recul de la souveraineté des États consécutif aux « Révolutions arabes ». Le directeur d'Europol Rob Wainwright estimait en octobre 2016 que le trafic de migrants avait généré un chiffre d'affaires de trois à six milliards d'euros en 2015 et qu'Europol disposait d'informations sur près de 40 000 personnes soupçonnées d'implication dans le trafic. Les chiffres de l'OIM sont encore plus alarmants : l'activité des passeurs représenterait un chiffre d'affaire de près de 35 milliards de dollars par an. De nombreux cas de réductions en esclavage sont en outre fréquemment relevés en Libye. Il apparaît ainsi que les côtes africaines, et particulièrement les côtes libyennes, ne peuvent être considérées comme sûres, et exposent les personnes qui y seraient débarquées par les navires de l'UE, les ONG ou les garde-côtes libyens à des risques de persécution véritables.

Le problème humanitaire et le rôle des ONG • La mise en œuvre de tels centres, dont les coûts seraient pris en charge par l'UE, s'avère pourtant nécessaire au regard de la situation humanitaire sévissant sur les côtes africaines, du fait des activités criminelles des réseaux de passeurs • Focus 10. D'autre part, envisager le renvoi massif des migrants interceptés au large des côtes libyennes en Libye dans ces conditions serait, en l'absence de telles plateformes, contraire au principe de non-refoulement. On ne saurait en effet s'assurer que des personnes débarquées dans un État failli puissent y déposer une demande d'asile et obtenir une protection internationale. Un rapport de *Human Right Watch* pointait déjà en juin 2009 (avant le début des contestations ayant entraîné la chute de Kadhafi et la dissolution de l'État) la violation du principe de non-refoulement **(1)**. Les ONG telles que SOS Méditerranée reprennent fréquemment ces arguments pour justifier leurs actions et le refus de débarquer les personnes recueillies au large des côtes libyennes en Libye.

A fortiori, ces organisations entravent la mise en œuvre de l'accord entre l'Italie et la Libye précédemment évoqué lorsque les migrants concernés sont finalement débarqués sur les côtes italiennes. D'autre part, les activités humanitaires des ONG se révèlent particulièrement néfastes en matière de lutte contre l'immigration illégale : elles favorisent largement la prospérité des réseaux de passeurs en facilitant les traversées (qui peuvent se résumer à quelques kilomètres, lorsque les ONG sont contactées par les passeurs une fois les bateaux en dehors des eaux libyennes) **(2)**. Indirectement, elles sont en outre des facteurs d'insécurité pour les migrants en les encourageant à la traversée.

Créer des plateformes de débarquement en Afrique du Nord pour faciliter le traitement des demandes d'asile à l'extérieur du territoire européen • La création de telles plateformes de débarquement, sûres et sous l'administration de l'UE et des organismes onusien (HCR et OIT) permettrait l'instauration d'un véritable protocole, mettant fin aux crises à répétition et ne laissant plus les navires des ONG naviguer dans les limbes juridiques. Outre le traitement des demandes d'asiles, ces plateformes, encadrées en coopération avec les autorités et les forces militaires locales, poursuivraient nécessairement un objectif de sécurisation des côtes africaines. Il devrait désormais être une priorité pour l'UE de convaincre les États tiers, dans le respect de leur souveraineté, de collaborer de manière constructive avec l'UE en cherchant à maximiser les intérêts de chacun. Cette externalisation devrait également passer par l'accroissement des partenariats entre l'UE et le HCR afin de favoriser le développement d'une véritable politique de l'asile « hors les murs » coordonnée au niveau européen. Le HCR dispose aujourd'hui de représentations dans plus de 130 pays et administre de nombreux

•

(1) Fabienne Gafin, « Peut-on mettre du "vin nouveau dans les vieilles outres" ? Approche critique des activités de la nouvelle agence Frontex sous l'angle des droits fondamentaux », *Revue trimestrielle de droit européen*, n°3, juillet-septembre 2017, pp. 497-511.
(2) « Death in the Mediterranean : the role of NGOs », *Financial Times*, 15 décembre 2016.

camps de réfugiés, avec lesquels les États européens ont tout intérêt à collaborer. Construire une collaboration institutionnalisée entre les organismes nationaux et créer des « missions foraines » européennes sur le modèle de ce que fait l'OFPRA, permettrait de traiter un maximum de demandes d'asile au sein des pays de départ, et à défaut, en dehors de l'UE **(1)**.

Proposition 6.
Subordonner davantage l'aide au développement octroyée aux pays de départ à la réalisation effective d'efforts de gestion des flux migratoires

Si les aides au développement octroyées aux pays tiers par les États de l'UE ou par le biais de programmes européens dédiés poursuivent a priori un objectif louable, il convient de s'interroger sur les choix des projets soutenus, et plus globalement, sur leur pertinence en matière de lutte contre les flux migratoires illégaux. A minima, ces financements doivent s'accompagner de contreparties réelles, auxquelles s'engagent les États bénéficiaires, pour contenir les départs de leurs ressortissants •

La politique de coopération de l'UE avec des États tiers est encadrée par le TUE • Focus 11. Une rapide analyse comparative des chiffres montre que l'UE utilise à plein cette compétence. En effet, l'aide européenne au développement représente aujourd'hui environ 0,5% du PNB des pays de l'UE, soit un taux largement supérieur à celui des États-Unis (0,18%) ou du Japon (0,2%) **(2)**. En 2017, l'aide cumulée de l'UE et de ses États membres constituait ainsi près de 55% de l'aide publique au développement mondiale, ce qui fait de l'UE le premier bailleur de fonds en la matière. Concrètement, cette aide est constituée de prêts et de dons accordés à des conditions favorables aux pays et territoires inscrits sur la liste des États bénéficiaires d'aide au développement de l'OCDE ou à des institutions multilatérales développant des projets au bénéfice desdits États **(3)**. Les financements proviennent essentiellement du Fonds européen de développement (FED) financé par des contributions volontaires des États membres et restant ainsi en dehors du budget de l'UE **(4)**. Ce fonds est doté d'un budget de 30,5 milliards d'euros sur la période 2014-2020, affecté à des secteurs identifiés (agriculture durable, sécurité alimentaire et résilience, gouvernance, réformes et finances publiques, énergie, santé, infrastructures et transports, éducation, etc.) **(5)**. Ces aides sont principalement à destination des « pays ACP » (Afrique, Caraïbes et Pacifique), signataires des accords de Cotonou du 23 juin 2000.

Conditionner davantage l'aide à la réalisation d'objectifs de réadmission • Un premier écueil réside dans le fait qu'une partie conséquente de ces fonds n'est pas destinée à soutenir spécifiquement les efforts de gestion des flux migratoires, ni n'est conditionnée à la réalisation d'efforts en vue de cet objectif. S'il est souhaitable de développer l'économie de ces États par la voie d'opérateurs extra-étatiques, il faut également s'assurer de l'action efficace des pouvoirs publics des États bénéficiaires en matière de prévention des flux migratoires à destination de l'Europe. Autrement dit, il apparaît que l'aide au développement doit davantage être conditionnée à la réalisation d'objectifs précis par les États qui en bénéficient.

•

(1) Article L. 714-1 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) : *« Les autorités en charge de l'asile peuvent organiser, le cas échéant en effectuant des missions sur place, la réinstallation à partir de pays tiers à l'Union européenne de personnes en situation de vulnérabilité relevant de la protection internationale. Ces personnes sont autorisées à venir s'établir en France par l'autorité compétente ».*
(2) Voir « En quoi consiste la politique d'aide au développement de l'UE ? », Vie publique, 11 novembre 2018, disponible ici.
(3) Pour plus d'information, voir ici.
(4) Le budget de l'UE participe notamment à hauteur d'1,8 milliard d'euros au « fonds fiduciaire de l'UE pour l'Afrique ».
(5) Règlement (UE) n° 566/2014 du Conseil du 26 mai 2014.

Focus 11 • La politique de coopération de l'UE avec des États tiers

L'article 21 du TUE établit le cadre de l'Union concernant la mise en œuvre des différents programmes de coopération conduits avec les pays tiers, qui doivent notamment avoir pour finalités « de consolider et de soutenir la démocratie, l'État de droit, les droits de l'homme et les principes du droit international ; […] de préserver la paix, de prévenir les conflits et de renforcer la sécurité internationale ; […] de soutenir le développement durable sur le plan économique, social et environnemental des pays en développement dans le but essentiel d'éradiquer la pauvreté ; […] d'aider les populations, les pays et les régions confrontés à des catastrophes naturelles ou d'origine humaine ». D'autres précisions sont apportées aux articles 208 à 211 du TFUE, inscrits dans un chapitre 1er précisément intitulé « La coopération au développement ». Ces dispositions insistent sur la centralité de l'aide au développement dans le processus décisionnel de l'Union – « L'Union tient compte des objectifs de la coopération au développement dans la mise en œuvre des politiques qui sont susceptibles d'affecter les pays en développement » (article 208, alinéa 2) – et sur les modalités de leur mise en œuvre – « Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, arrêtent les mesures nécessaires pour la mise en œuvre de la politique de coopération au développement, qui peuvent porter sur des programmes pluriannuels de coopération avec des pays en développement ou des programmes ayant une approche thématique » (article 209, alinéa 1er). Enfin, l'Article 4 du TFUE, alinéa 4, précise le périmètre de la compétence de l'Union, insistant que son exercice « ne (peut) avoir pour effet d'empêcher les États membres d'exercer la leur ». Il s'agit donc d'une compétence à caractère minimal, venant s'ajouter à la compétence nationale maintenue.

Certains types de programmes devraient à ce dessein être davantage privilégiés, à l'instar de l'ancien « programme d'assistance technique et financière en faveur de pays tiers dans le domaine des migrations et de l'asile », étalé entre 2004 et 2006 **(1)**. Comme le précise Yves Pascouau, « cet instrument est principalement destiné aux pays tiers qui travaillent activement à la préparation ou à la mise en œuvre d'un accord de réadmission paraphé, signé ou conclu avec la Communauté » **(2)**. En trois ans d'existence, il a permis l'investissement de près de 120 millions d'euros, dans 107 projets répartis dans de nombreux pays et régions. Le *« Thematic Programm, Migration & Asylum builds »*, a ensuite vu le jour sur le fondement des résultats du programme précédent, et finance aujourd'hui ponctuellement de nombreux projets, ciblant spécifiquement le problème migratoire, même si celui-ci ne constitue jamais l'unique préoccupation **(3)**.

Enfin, la création d'un fonds fiduciaire européen d'urgence à destination de l'Afrique en novembre 2015 au sommet de La Valette, s'élevant à 3,9 milliards d'euros va dans le même sens. En effet, l'un des objectifs de l'action est « de favoriser la mise en place d'un système de gouvernance de la migration basée sur les droits en renforçant la coopération sud-sud en matière de migration » **(4)**. En mettant l'accent sur l'entraide entre les États africains jouant un rôle économique et de contrôle des flux migratoires conséquents en Afrique (à l'instar du Maroc) et les États de départ principaux, l'UE cherche à agir au plus près des flux de départ, à responsabiliser les États africains et à remédier au fait que la majeure partie des États de l'Afrique du Nord et de l'Ouest ne disposent pas encore de réelles politiques migratoires couvrant l'ensemble des domaines du secteur.

(1) Règlement CE n° 491/2004 du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2004.
(2) Yves Pascouau, *La politique migratoire de l'Union européenne, de Schengen à Lisbonne*, Collection des Thèses n°43, LGDJ, 2011, p. 159.
(3) Pour plus d'information, voir ici.
(4) Commission européenne, *Document d'action de fonds fiduciaire de l'UE à utiliser pour les décisions du comité opérationnel*, 2017, disponible ici, et Commission européenne, *Rapport d'avancement sur la mise en œuvre de l'agenda européen en matière de migration*, 16 mai 2018, disponible ici.

Réfléchir aux destinataires de l'aide • Au-delà de cette orientation des fonds perfectible, il conviendrait de conduire une réflexion plus générale sur les conséquences de l'augmentation relative du niveau de vie des populations profitant de ces aides. Favorisent-elles véritablement la stabilité géographique des populations ou fournissent-elles au contraire les ressources nécessaires aux départs de certains ? Plusieurs auteurs n'hésitent pas à avancer que l'aide au développement favorise l'immigration **(1)**. Auteur d'une impressionnante enquête de terrain dans de nombreux pays d'Afrique, le journaliste Stephen Smith suggère par exemple que l'aide des pays riches « fonctionne parfois, mais ce ne sont pas les plus pauvres ni les plus désespérés qui partent, ce qui fait que dans un premier temps l'aide aide les gens à partir » **(2)**.

(1) Institut Thomas More, *Propositions pour refonder la politique migratoire française. Analyse comparative dans 10 pays européens,* Note de Benchmarking, janvier 2017.
(2) Stephen Smith, *La ruée vers l'Europe. op. cit.*

Troisième partie.
Faciliter l'expulsion effective des personnes en situation irrégulière

Proposition 7.

Encourager les États membres à s'affranchir partiellement des garanties issues de la Convention européenne des droits de l'homme et du droit de l'UE lorsqu'elles entravent l'exécution des décisions d'éloignement

Plusieurs garanties issues de la Convention européenne des droits de l'homme et du droit de l'UE constituent un frein à la bonne exécution par les autorités nationales de nombreuses obligations de quitter le territoire, pourtant légalement délivrées. Résultant largement du pouvoir d'interprétation des juges, il convient d'en identifier les principales manifestations. En outre, le recul de l'emprise exercée par le droit de l'Union et de la Convention en la matière permettrait aux États de faciliter l'adoption de mesures au niveau interne régissant les modalités des expulsions sans craindre de sanctions •

Le caractère toujours plus impérieux des garanties issues des « droits de l'homme » entrave aujourd'hui considérablement la bonne exécution de nombreuses procédures d'éloignement. D'autant plus qu'une appréciation particulièrement extensive de ces droits a progressivement pénétré, expressément ou par le jeu de renvois multiples, l'ensemble des textes dont la CEDH (Cour Européenne des Droits de l'Homme, Strasbourg) et la CJUE (Luxembourg) veillent à la bonne application.

La montée en puissance de la CEDH • Cette situation, relativement récente, est le fruit de la combinaison entre un important dialogue des juges européens et la volonté de plus en plus marquée de la CJUE de s'ériger en protecteur des droits fondamentaux, à l'instar de la CEDH. Cette aspiration se manifestait déjà anciennement par les renvois fréquents repérés dans la jurisprudence de la CJUE à la Convention européenne des droits de l'homme de la CEDH (jusqu'à une première mention des principes de la Convention dans le traité de Maastricht en 1992), puis par l'entrée en vigueur en 2007 de la Charte des droits fondamentaux. Celle-ci reprend l'essentiel des garanties de la Convention et est devenue à la faveur du traité de Lisbonne d'application directe en recouvrant depuis lors « la même valeur que les traités » **(1)**. Aujourd'hui, de nombreux individus en situation illégale demeurent ainsi indéfiniment sur le territoire de l'UE (en rétention ou non), les États qui voudraient procéder à leur expulsion s'exposant à de lourdes sanctions de la CEDH **(2)**. A l'heure actuelle, il est illusoire d'imaginer à court terme une révision de la Convention et l'ajout d'un protocole qui viendrait préciser le sens des dispositions et restreindrait la marge de manœuvre des juridictions • Focus 12.

Le recours à l'article 15 de la Convention, bien que séduisant à première vue en ce qu'il énonce à son premier alinéa qu'« en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention » paraît difficile à invoquer, les conditions de recours à cette dispositions demeurant particulièrement strictes et ses effets limités dans le temps. Il est également impossible pour les États de prétendre bénéficier de réserves d'application. En effet, si l'article 57 permet de « formuler une réserve au sujet d'une disposition particulière de la Convention, dans la mesure où une loi alors en vigueur sur son territoire n'est pas conforme à cette disposition », ce mécanisme ne peut être invoqué qu'au moment de la signature de la Convention.

•

(1) L'article 6 du TUE dispose depuis 2007 que : « *L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, telle qu'adoptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg, laquelle a la même valeur juridique que les traités* ».

(2) Si un État est condamné par la CEDH, celle-ci peut en vertu de l'article 41 de la Convention rendre un arrêt sur la « satisfaction équitable » : la Cour évalue alors le préjudice subi par la victime et peut, si elle juge que celui-ci n'a été qu'imparfaitement effacé par le droit interne de la haute partie contractante (l'État condamné sur le fond), accorder une réparation supplémentaire à la charge de cette dernière.

Focus 12 • Les États sous la surveillance de la Cour Européenne des Droits de l'Homme

La marge de manœuvre des États est de plus en plus limitée. Ils se voient par exemple interdits de procéder à des « expulsions collectives » (articles 4 du protocole n°4 de la Convention EDH et 19.1 de la Charte des droits fondamentaux). La CEDH a appliqué cette interdiction « indépendamment de la question de savoir si ces personnes résidaient régulièrement ou non sur le territoire de l'État défendeur » **(1)**. Les États ne peuvent également pas procéder à « l'expulsion des personnes en situation illégales dans un pays où il existe un risque sérieux qu'elles soient soumises à un traitement considéré comme inhumain ou dégradant » (articles 3 de la Convention et 19.2 de la Charte des droits fondamentaux). Si ce principe peut sembler répondre à première vue à un humanisme élémentaire, particulièrement illustré par l'affaire *Soering* **(2)** l'ayant consacré, il conduit en pratique au maintien de milliers de personnes condamnées à l'étranger (représentant souvent un danger avéré), sur le sol de l'UE. Cette affaire illustre particulièrement bien ce phénomène d'extension de la jurisprudence. En l'espèce, les juges étaient amenés à se prononcer sur l'extradition par le Royaume-Uni d'un ressortissant allemand vers les États-Unis (où le requérant encourait la peine de mort). La Cour avait estimé qu'une extradition dans de telles circonstances pouvait « soulever un problème au regard de l'article 3 de la Convention » et entraîner la responsabilité du Royaume-Uni. Dans un arrêt *Cruz Varas et autres c. Suède*, la Cour avait ensuite transposé cette décision à l'asile, en considérant qu'elle s'appliquait à toutes les formes d'expulsion **(3)**. En outre, une telle solution n'est pas sans susciter une controverse juridique en matière de respect de souveraineté des États tiers en ce qu'elle s'apparente à certains égards à une forme d'extra-territorialité du droit issu de la Convention européenne des droits de l'homme : son application revient à imposer « un ordre public du Conseil de l'Europe » au niveau mondial, et à faire obstacle à l'exécution de décisions juridiques étrangères en appliquant aux juridictions des États tiers les effets d'une Convention à laquelle ces derniers ne sont pas parties.

Une contestation de la CEDH qui prend lentement de l'ampleur • L'action doit donc être envisagée dans un premier temps au niveau politique et à l'échelle nationale. Il convient d'encourager les États et les juridictions nationales à exécuter davantage d'obligations de quitter le territoire et à se réserver la possibilité de faire fi des potentielles futures décisions de la Cour les sanctionnant. Le risque que l'individu encourt une sanction considérée comme excessive au regard des pratiques judiciaires des États membres du Conseil de l'Europe fait la part belle aux appréciations casuistiques les plus extensives et ne doit pas être un obstacle à l'expulsion. Le seul cas incontournable y faisant systématiquement obstacle devrait demeurer la condamnation définitive ou le risque avéré de condamnation à mort.

Il est à noter qu'en dehors du cadre des décisions d'expulsion, de plus en plus d'États membres du Conseil de l'Europe cherchent à s'affranchir partiellement de la supériorité de la CEDH et de ses interprétations de la Convention sur les cours nationales, démontrant par là une volonté croissante d'émancipation. A titre d'exemple, la Cour constitutionnelle russe a ainsi appliqué pour la première fois en avril 2016 une loi fédérale de 2015 ouvrant la porte à un renversement ponctuel de la hiérarchie des normes au profit du droit interne russe en permettant de déclarer certaines décisions de la CEDH inconstitutionnelles. L'Azerbaïdjan s'est risqué à une manœuvre analogue en ne se conformant pas à un arrêt de la CEDH rendu en 2014 **(4)**, ce qui a abouti au déclenchement de la première procédure en manquement de l'histoire de la Cour puis à la première procédure d'infraction à l'initiative du Comité des ministres du Conseil de l'Europe. L'éventualité d'opérer un renversement comparable a également été évoquée en Europe occidentale. Lors de la campagne législative de 2015 au Royaume-Uni, David Cameron avait promis de « régler la question » de la CEDH. En France, le

(1) Voir à ce propos CEDH, *Guide sur l'article 4 du Protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme*, disponible ici.
(2) CEDH, 7 juillet 1989, *Soering c. Royaume-Uni*, n°14038/88.
(3) CEDH, 20 mars 1991, *Cruz Varas et autres c. Suède*, n°15576/89.
(4) CEDH, 13 octobre 2014, *Mammadov c.Azerbaïdjan*, n° 15172/13.

candidat François Fillon avait inscrit en 2017 dans son programme présidentiel la possibilité d'une dénonciation suivie d'une réadhésion avec réserves. Enfin, la Suisse a conduit une votation populaire en novembre 2018 intitulée « le droit suisse au lieu des juges étrangers » qui aurait débouché en cas de succès à la restauration de la primauté du droit constitutionnel sur les traités internationaux.

Quoi qu'il en soit, il ne faut pas surestimer le caractère contraignant de la procédure en manquement du Conseil de l'Europe. Les seules mesures pouvant être prises apparaissent très inégales, allant de la simple pression diplomatique à la suspension, voire à l'exclusion, du Conseil. D'autre part, la prise d'une sanction s'avérerait nécessairement contreproductive : une suspension ou une exclusion desservirait en premier les justiciables de l'Etat mis en cause, qui seraient alors privés de la protection des droits fondamentaux garantis par la Convention, alors même que ceux-ci sont déjà bafoués : il est dès lors permis de douter que ces mécanismes soient à l'avenir utilisés à outrance. En outre, le protocole n°14 ne prévoit pas la possibilité pour la CEDH de condamner l'Etat fautif à une sanction pécuniaire. Enfin, le risque pour un État partie de voir adopté contre lui une « résolution intérimaire » n'a rien d'une perspective effrayante **(1)**.

Dénoncer la Convention européenne des droits de l'homme et y réadhérer avec des réserves • La seule possibilité de se soustraire concrètement à certaines dispositions – et à leurs interprétations extensives – en respectant le cadre institutionnel prévu par la Convention, réside donc dans l'article 58, permettant de dénoncer « la présente Convention après l'expiration d'un délai de cinq ans à partir de la date d'entrée en vigueur de la Convention à son égard et moyennant un préavis de six mois (…) ». Rien n'empêche ensuite l'État de solliciter une réadhésion avec réserves. Dans ce cas, les juges nationaux ne seraient plus tenus d'opérer un contrôle de conventionalité du droit interne au regard des dispositions de la Convention faisant l'objet de réserves, et la CEDH ne pourrait plus condamner les États concernés sur leur fondement (les dispositions ciblées ne s'imposant plus dans l'ordre juridique interne).

Engager un bras de fer politique pour contester l'interprétation juridique de la CJUE • Echapper aux sanctions de la CJUE apparaît plus délicat. L'article 19 du TUE prévoit notamment que la CJUE « assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application des traités ». Si une suspicion de violation d'un traité pèse sur un État membre, une procédure de recours en manquement peut être engagée à l'initiative de la Commission européenne ou d'autres États membres **(2)**. La Commission commence alors par adresser à l'État concerné un avis motivé, l'alertant sur les éventuelles insuffisances ou infraction soupçonnées. En cas de refus de l'État de se plier aux recommandations, la procédure en elle-même débute, et la CJUE saisie d'une plainte de la Commission rend un arrêt. En cas de confirmation de la violation, l'État « est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour », et à défaut, peut se voir imposer par la Commission le paiement d'une somme forfaitaire ou d'une astreinte. A l'inverse de la CEDH, aucun mécanisme juridique de dénonciation ou de suspension provisoire de certaines garanties du droit primaire de l'UE n'est prévu par les traités. Il est donc impossible pour un État – sauf à envisager la révision des traités ou le choix radical d'une sortie de l'UE par le truchement de l'article 50 du TUE – de se soustraire à l'application du droit de l'UE. Toutefois, l'expérience récente montre que plusieurs États ont pu contester avec un certain succès l'application du droit de l'UE tel qu'interprété par la CJUE, n'hésitant pas à ne pas appliquer certains arrêts ou à ne pas se conformer aux exigences de la Commission **(3)**. La seule manière de contester l'application du droit de l'UE est donc se placer par-delà le prisme juridique en engageant un bras de fer politique avec l'Union.

•

(1) Selon la règle n°16 adoptée par le Comité des ministres au titre de l'article 46.2 de la Convention le 10 mai 2006 : « le Comité des Ministres peut adopter des résolutions intérimaires, afin notamment de faire le point sur l'état d'avancement de l'exécution ou, le cas échéant, d'exprimer sa préoccupation et/ou de formuler des suggestions en ce qui concerne l'exécution »
(2) Articles 258 et s. du TFUE.
(3) Le mécanisme prévu à l'article 7 du TUE, visant à constater l'existence d'un risque clair de violation grave par un État membre des valeurs de l'Union, considéré comme le mécanisme le plus radical contre un pays bafouant les règles de l'UE, a été employé contre la Pologne en 2017 et l'Italie en 2018. Son recours témoigne d'une volonté d'émancipation des États de plus en plus affirmée.

Proposition 8.

Subordonner l'examen d'une demande d'asile au placement du demandeur dans un centre fermé

L'institution d'un mécanisme de subordination du traitement des demandes d'asile à un placement en rétention dans tous les États de l'UE permettrait de favoriser considérablement la localisation des demandeurs, et par le corollaire, l'expulsion des déboutés •

Selon la chercheuse Sarah Lamort, « ce sont deux Europe de l'accueil qui se dessinent si l'on prend pour critère l'enfermement des demandeurs d'asile » **(1)**. En effet, une rapide analyse des différentes politiques mises en œuvre au sein des États de l'UE montre de grandes disparités portant à la fois sur le choix des critères permettant la rétention et la durée maximale autorisée de celle-ci. La rétention n'est pas par principe prohibée par les textes de l'UE et peut être imposée à deux moments : au demandeur pendant la durée d'instruction de sa demande, et au demandeur débouté dans l'attente de son expulsion effective. De telles différences sont rendues possibles par les marges de manœuvre, que l'auteur qualifie de « maximales », permises par la directive « Accueil » de 2013 et la directive « Retour » de 2008 • Focus 13.

La schizophrénie de l'UE • Au regard de la proportion écrasante de demandeurs d'asile déboutés se soustrayant à l'exécution des décisions d'éloignement dont ils font l'objet, il apparaît plus que jamais nécessaire de favoriser concrètement une plus grande liberté des États en matière de rétention, et de passer outre les récriminations régulières de l'UE, qui semble parfois faire montre d'une certaine schizophrénie en instituant un droit dérivé octroyant expressément une grande marge d'appréciation aux États tout en réprouvant vertement certaines mesures nationales perçues comme excessives.

Le Parlement européen rappelait ainsi dans une résolution du 12 avril 2016 que « le placement en rétention ne devrait être possible que dans des conditions exceptionnelles, clairement définies et assorties d'un droit de recours juridictionnel » **(2)**. Le Parlement hongrois, retenant une vision large de cette liberté, a adopté en mars 2017 une loi autorisant le renvoi automatique de tous les demandeurs d'asile vers les zones de transit pendant toute la durée de leur procédure **(3)**. Cette pratique, bien que n'étant pas formellement contraire aux règles précitées, a toutefois été consignée dans le rapport de l'eurodéputée néerlandaise Judith Sargentini (Verts) publié le 4 juillet 2018 et ayant motivé directement la résolution du Parlement de septembre 2018 contre la Hongrie, prise sur le fondement de l'article 7 du TUE, et soulignant un « risque de violation grave des valeurs de l'Union ».

L'UE apparaît peu avisée d'exposer ses réticences à la mise en place de pratiques qu'elle cautionne de fait dans les *hotspots* situés sur les îles grecques depuis l'accord conclu avec la Turquie **(Proposition 2)**. La proposition du Conseil européen de créer des centres contrôlés repose en outre nécessairement sur des placements en rétention systématiques **(4)** **(Proposition 4)**.

Subordonner l'examen d'une demande d'asile au placement en rétention du demandeur • Tout cela justifie pleinement de subordonner l'examen d'une demande d'asile au placement du demandeur dans un centre fermé. Une systématicité du placement en rétention permettrait d'ailleurs de remédier à une inégalité de traitement entre les demandeurs d'asile formulant leur demande aux frontières et ceux

•

(1) Sarah Lamort, *Europe Terre d'asile, Défis de la protection des réfugiés au sein de l'Union européenne*, PUF, 2016, p.65.
(2) Parlement européen, *Politique d'asile*, Fiches techniques sur l'Union européenne, 2019, disponible ici.
(3) « Ce que reproche l'Union européenne à la Hongrie de Viktor Orban », *Le Figaro*, 13 septembre 2018.
(4) Si la Commission a assuré dans un communiqué de Presse du 24 juillet 2018 qu'il ne s'agirait « pas de rétention », sans autre précision, la déclaration de Nathalie Loiseau, ministre française des Affaires européennes, selon laquelle *« il ne s'agira pas de centres fermés, mais de centres d'où les migrants ne pourront pas sortir »* a laissé perplexe.

Focus 13 • La directive « Accueil » de 2013 et la directive « Retour » de 2008

L'article 8 de la directive « Accueil » dispose que « lorsque cela s'avère nécessaire, et sur la base d'une appréciation au cas par cas, les États membre peuvent placer un demandeur en rétention, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées ». En réalité, la disposition détaille ensuite de nombreuses raisons pouvant justifier le placement en rétention d'un demandeur, par exemple « pour établir ou vérifier son identité ou sa nationalité », ou « lorsque la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige », laissant une grande autonomie aux États. La disposition prévoit encore que « les motifs du placement en rétention sont définis par le droit national ». En outre, la directive n'énonce formellement aucun frein à la durée d'internement, se limitant à préciser à son article 9 qu'« un demandeur n'est placé en rétention que pour une durée la plus brève possible et tant que les motifs énoncés à l'article 8 sont applicables » **(1)**. La durée de rétention « à des fins d'éloignement » ne fait pas non plus l'objet d'un fort encadrement par le droit de l'Union. L'article 15 de la directive « Retour » énonce ainsi que les États membres peuvent placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour en particulier lorsque : « il existe un risque de fuite, ou [que] le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement » **(2)**. A titre d'exemple, si la durée maximale de rétention administrative en France est passée de 45 à 90 jours à la suite de la loi du 10 septembre 2018, dans l'objectif affiché de faciliter la mise en œuvre effective des obligations de quitter le territoire, l'Allemagne permet une rétention administrative de 6 mois maximum, pouvant exceptionnellement être prolongée jusqu'à 18.

effectuant la même démarche après avoir pénétré illégalement sur le territoire. En France, la procédure de demande d'asile à la frontière, prévoyant que l'accès au territoire soit conditionné à une décision positive du ministère de l'intérieur appréciant le « caractère manifestement infondé ou non de la demande » est aujourd'hui anecdotique – si plus de 7 000 décisions ont été rendues à la frontière en 2001, à peine plus de 1 000 l'ont été en 2014 **(3)**. A l'inverse, les demandes formées sur le territoire après franchissement illégal des frontières ont explosé (100 412 demandes en 2017). Cette évolution est révélatrice de la diversification des profils des demandeurs d'asile, qui se confondent de moins en moins avec la seule catégorie des réfugiés. En effet, si le taux d'accueil devant l'OFPRA était de 78% en 1981, il n'était que de 27% en 2017 **(4)**. Cette multiplication des demandes infondées, alors que la protection de l'office tend à s'étendre, témoigne du fait que l'asile s'est dévoyé et est devenu pour de nombreux migrants économiques un outil dilatoire à part entière sujet à des fraudes de grande ampleur **(5)**.

Ces éléments posés, il apparait qu'une subordination du traitement des demandes d'asile à un placement en rétention entraînerait, en sus d'une localisation facilitée des demandeurs déboutés, une réduction conséquente des demandes opportunistes. Il en résulterait une baisse importante des coûts prohibitifs de l'asile, notamment grâce à la réduction corrélative des délais de traitement. Un rapport pour avis du Sénat portant sur la loi de finance 2019 indique que « la dépense budgétaire globale correspondant à un mois supplémentaire de demande d'asile en traitement est estimée à plus de 92 millions d'euros » **(6)**.

•

(1) Directive 2013/33/UE du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, disponible ici.
(2) Directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, disponible ici.
(3) OFPRA, « Demander l'asile à la frontière », 20 avril 2016, disponible ici.
(4) OFPRA, *Rapport d'activité 2017*, juin 2018, disponible ici.
(5) Sur le dévoiement des procédures d'asile, voir notamment Institut Thomas More, *Propositions pour refonder la politique migratoire française. Analyse comparative dans 10 pays européens, op. cit.* Voir aussi OFPRA, *De la grande guerre aux guerres sans nom, une histoire de l'OFPRA*, 2007, disponible ici.
(6) François-Noël Buffet, *Avis du Sénat n°153 concernant les crédits alloués par le projet de loi de finances pour 2019 à la mission « Immigration, asile et intégration »*, Sénat, 22 novembre 2018.

Proposition 9.

Conclure davantage d'accords de réadmission entre l'UE et les pays tiers

Cette proposition procède du constat simple de la lourdeur administrative des procédures d'expulsion nationales, lesquelles se heurtent au demeurant au défaut de coopération manifeste des États tiers, souvent réticents à admettre le retour de leurs ressortissants, et à la relative inefficacité des accords de réadmission conclus au niveau interne •

L'éloignement d'une personne en situation illégale sur le territoire de l'UE à destination de son pays d'origine sûr oblige les États de l'UE à se plier à une procédure administrative lourde et peu efficace. En effet, une fois la décision d'éloignement prise valablement au niveau national, l'État expulsant doit obtenir un laissez-passer consulaire délivré par le pays d'origine de la personne en situation irrégulière, véritable préalable à l'exécution de la décision.

Le refus des pays d'origine de délivrer des laissez-passer consulaires • Toutefois, l'entreprise s'avère difficile, de nombreux États d'origine rechignant à délivrer ce document. A titre d'exemple, le Maroc n'a délivré sur l'année 2016 que 27,5% des laissez-passer sollicités par la France dans le temps imparti **(1)**. La France s'est par ailleurs refusée à envisager officiellement tout recours à des moyens de pression pour faciliter l'obtention des documents, pouvant par exemple s'incarner dans une restriction des visas de longue durée attribués aux ressortissants de pays peu coopératifs. Un amendement proposé au projet de loi du 10 septembre 2018, adopté par le Sénat, prévoyait pourtant que « le visa de long séjour [puisse] être refusé au ressortissant d'un État délivrant un nombre particulièrement faible de laissez-passer consulaires ou ne respectant pas les stipulations d'un accord bilatéral ou multilatéral de gestion des flux migratoires » **(2)**. Cette disposition a finalement été supprimée en commission des lois de l'Assemblée nationale, la majorité ayant argué du risque de nuire aux étudiants étrangers.

Le refus d'ancrer dans le droit positif et de renforcer l'efficacité d'une pratique conforme à la jurisprudence apparaît curieux au regard de l'échec manifeste des autorités françaises en la matière. En effet, entre le 1er janvier et le 1er juillet 2018, les services du ministère de l'Intérieur n'auraient récupéré que 790 laissez-passer pour près de 4 000 demandes. La surdité des États concernés découle de considérations principalement politiques. Interrogé par *Le Figaro*, un haut fonctionnaire déplore par exemple que la Chine « mette un point d'honneur à ne pas reprendre ceux qui ont quitté la mère patrie », et que « beaucoup de jeune migrants concernés (soient) des sans-emplois que leur pays encourage à partir » **(3)**. L'hypocrisie est également largement de mise, l'une des techniques employées par les consulats de certains pays consistant à délivrer les laissez-passer après le délai maximal de rétention, si bien que par ce stratagème, le pays tiers peut prétendre avoir honoré ses obligations tout en se soustrayant en pratique à des retours qu'il ne souhaite guère.

La difficulté de conclure des accords de réadmissions bilatéraux • La conclusion d'accords de réadmissions bilatéraux permettant de se soustraire à cette procédure s'avère en pratique difficile – quand elle n'est pas impossible – et témoigne d'écarts certains entre les États. A titre d'exemple, si la France avait conclu en décembre 2014 vingt-et-un accords de réadmission avec des pays tiers, ce qui constitue le record de l'UE, Chypre, l'Estonie, la Finlande ou la Pologne n'en avait conclu qu'un seul **(4)**. Quoi qu'il en soit, ces accords

•

(1) François-Noël Buffet, *Rapport n°552 du Sénat sur le projet de loi pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie*, Sénat, 6 juin 2018.
(2) *Projet de loi « Immigration, droit d'asile et intégration »*, Sénat, 1ère lecture, amendement présenté par François-Noël Buffet.
(3) « Faute de laissez-passer consulaire, la France peine à expulser les clandestins », *Le Figaro*, 11 octobre 2018.
(4) Commission européenne, *Efficacité des procédures de retour dans les Etats membres de l'UE. Rapport de synthèse de l'étude ciblée du REM*, 2017, disponible ici.

bilatéraux apparaissent largement inefficaces, ce qui est particulièrement regrettable dans la mesure où leur conclusion permet de s'affranchir de l'obligation d'autorisations consulaires individuelles • Focus 14. Cette inefficacité se traduit dans les chiffres : aucune hausse tangible des expulsions au niveau de l'UE comme au niveau national n'est à constater. Si la base de données Eurostat est sur ce point incomplète et ne traite que des années 2014 à 2017, l'on peut remarquer que le nombre d'expulsions reste constant, voire à la baisse (la France est par exemple passée sur la période étudiée de 12 415 retours forcés à 9 730). Ces chiffres apparaissent insignifiants au regard du nombre de personnes faisant l'objet d'une obligation de quitter le territoire (84 675 pour la France et 516 115 au niveau de l'UE sur la seule année 2017, 841 180 pour la France et 5 136 310 pour l'UE entre 2008 et 2017). Selon les données recueillies par Eurostat, le taux de retours effectif ne s'élèverait qu'à 29,2% en 2017 **(1)**.

Mettre le poids de l'UE au service de la conclusion d'accords de réadmissions • Il ressort de ces éléments que les efforts conduits au niveau interne doivent être doublés d'une action déterminante de l'UE, dont le poids économique et politique permet le renforcement des rapports de force, tout en atténuant la responsabilité individuelle d'États membres pouvant être réticents à l'idée de compromettre leurs relations diplomatiques. L'article 79.3 du TFUE prévoit justement que « l'Union peut conclure avec des pays tiers des accords visant la réadmission, dans les pays d'origine ou de provenance, de ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas ou qui ne remplissent plus les conditions d'entrée, de présence ou de séjour sur le territoire de l'un des États membres ». A la suite de la crise de 2015, l'Union a tenté de multiplier les négociations. Celles-ci se sont cependant heurtées à l'obstruction majoritaire des États sollicités. Les projets d'accords discutés avec le Maroc et l'Algérie, principaux pays tiers sûrs par lesquels transitent aujourd'hui les migrants d'Afrique subsaharienne (désormais majoritaires depuis la mise en place de l'accord UE-Turquie) sont aujourd'hui au point mort. Les timides aménagements obtenus auprès de l'Afghanistan, du Pakistan et du Bangladesh ne sauraient être considérés, contrairement à ce dont se félicite l'UE dans ses rapports **(2)**, comme un accomplissement conforme à la feuille de route fixée par la Commission en décembre 2017, qui énonçait l'objectif de parvenir à un accord avec trois États partenaires sur les modalités de retour et de réadmission.

Focus 14. L'échec des accords de réadmissions bilatéraux

Cette inefficacité s'explique tout d'abord par la nature des accords conclus, essentiellement avec des États qui ne constituent pas des foyers de départ majeurs. Un rapport de la Commission européenne relève en effet que les accords conclus, au mois de décembre 2014, concernaient essentiellement des pays européens (Kosovo, Arménie, Bosnie-Herzégovine), d'Asie centrale (Géorgie, Kazakhstan) ou d'Asie du Sud-Est (le Vietnam ayant le record de six accords). Le rapport reconnaît sans détour que « les accords bilatéraux conclus avec les pays Africains et du Moyen-Orient semblent être les moins communs », alors qu'il s'agit des plus importants au regard des flux actuels **(3)**. Aucun accord bilatéral entre des pays de l'UE et les pays de départ principaux –Syrie, Afghanistan, Nigéria – n'a finalement été conclu sur les quatre dernières années. Les annonces tonitruantes de Mattéo Salvini au mois d'août 2018, par lesquelles il assurait être en train de négocier des accords de réadmission avec les pays d'origine des demandeurs d'asile – Tunisie, Erythrée, Nigeria, Soudan, Pakistan, Bangladesh – sont pour l'instant restées lettre morte.

•

(1) Eurostat, « Ressortissants de pays tiers faisant l'objet d'une obligation de quitter le territoire - données annuelles (arrondies) », disponible ici.
(2) Commission européenne, *Rapport d'avancement sur la mise en œuvre de l'agenda européen en matière de migration, op. cit.*
(3) Commission européenne, *Safe Countries of Origin. EMN Inform*, 2018, disponible ici.

La seule négociation d'importance menée par l'UE en passe de déboucher sur des résultats concrets concerne aujourd'hui la Tunisie. Bruxelles et Tunis se sont livrés aux mois d'avril et de juillet 2018 à deux rounds de négociations portant sur un double accord de réadmission et de facilitation de visas dans le cadre du « Partenariat pour la Mobilité ». Si ces négociations peuvent aboutir, ce n'est que parce que l'UE a mis en œuvre un certain nombre de moyens de pression efficaces, rendant difficile toute opposition frontale de la Tunisie. Tout d'abord, l'UE finance en partie le budget de l'État tunisien, ce qui lui permet d'imposer des conditions en contrepartie **(1)**. L'UE a ensuite placé la Tunisie sur sa liste noire des paradis fiscaux le 5 décembre 2017 et sur sa liste noire du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme le 7 février 2018 **(2)**. En dépit de failles réelles de l'administration tunisienne sur ces deux sujets, ces décisions controversées ont été vues comme de nature politique par de nombreux observateurs. L'absence de renouvellement d'un quota détaxé portant sur l'exportation d'huile d'olive vers l'UE peut encore raisonnablement être vue comme un argument de négociation. L'UE reconnait d'ailleurs sans ambages avoir recours à de tels moyens de pression, par la voix du Conseil européen, celui-ci ayant évoqué à grand renfort d'euphémismes le 18 octobre 2018 la nécessité « de conclure de nouveaux accords et arrangements, ainsi que de créer et d'utiliser en parallèle les moyens d'incitation nécessaires en faisant appel à l'ensemble des politiques, instruments et outils pertinents de l'UE, y compris le développement, le commerce et les visas, l'aide au développement » **(3)**.

Il convient ainsi d'encourager les négociateurs de l'Union à persévérer dans cette voie, à renforcer le recours à ces outils, tout en étudiant la possibilité d'utiliser d'autres moyens de pression plus coercitifs, ciblant notamment directement les personnalités politiques et économiques importantes. Le gel de certains actifs financier est un mécanisme régulièrement utilisé en relations internationales – notamment par l'ONU et l'UE en matière de financement du terrorisme – et a fait montre d'une efficacité certaine.

Proposition 10.

Élargir le domaine d'application du règlement Eurodac

L'une des principales difficultés en matière de lutte contre l'immigration réside dans la méconnaissance du nombre réel de personnes en situation irrégulière sur le territoire de l'UE et la quasi-impossibilité pour les pouvoirs publics de suivre leurs déplacements secondaires dans l'espace Schengen. Ce défaut est un frein à l'efficacité des expulsions. Il convient dès lors de mettre en œuvre un mécanisme coopératif permettant de compulser, partager et conserver sur la durée les données relatives à l'ensemble des individus repérés en situation irrégulière, et non plus seulement les demandeurs d'asile •

Les outils dont disposent les pays membres de l'UE se révèlent insuffisants en ne permettant pas de connaître avec précision la situation réelle en matière d'immigration irrégulière sur le sol de l'UE. Le règlement Eurodac se concentre essentiellement dans sa dernière révision sur la question des demandeurs d'asile **(4)**. En effet, il prévoit que la durée de conservation sur la base de données Eurodac de l'ensemble des données les concernant est limitée à dix ans tandis qu'elle n'est que de dix-huit mois pour les ressortissants des pays tiers repérés en situation illégale et n'ayant pas demandé l'asile. Ainsi, une personne identifiée mais qui n'a été ni arrêtée ou expulsée se voit automatiquement exclue des statistiques au bout d'un an et demi • Focus 15.

•

(1) EuroMed Rights, *Report : Advancing economic and social rights in the EuroMed region*, Bruxelles, 2016, p.9-10.
(2) Mediapart, « Négociations UE-Tunisie: libérer les échanges sans échanger les libertés ? », 25 avril 2018, disponible ici.
(3) Conseil européen, Réunion du Conseil européen, 18 octobre 2018, disponible ici.
(4) Règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, dit « Règlement Dublin III », disponible ici.

Focus 15 • Qu'est-ce que le règlement Eurodac ?

Au-delà de son utilité en matière de statistiques, ce règlement a pour fonction essentielle – d'autant plus au sein d'un espace Schengen sans frontières – de constituer le complément nécessaire au Règlement Dublin III, lequel « établit les critères et les mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou par un apatride » **(1)**. Les informations contenues par la base de données permettent dès lors aux autorités compétentes au sein de chaque État (en France, les préfectures), de vérifier si la personne désirant former une demande d'asile a déjà formé une première demande dans un autre État, lequel est dans la majeure partie des cas l'État compétent – hors mineurs et membres de la famille de demandeurs ou de bénéficiaires d'une protection internationale - selon les critères établis par Dublin **(2)**. Ainsi, si la base de données révèle qu'une première demande est identifiée dans un autre État de l'Union, le demandeur est théoriquement placé en procédure Dublin, à dessein d'y être renvoyé.

Les limites de l'outil • Eurodac permet de recenser efficacement le nombre de demandeurs d'asile sur le sol de l'UE, leurs identités et leurs itinéraires mais pas la conservation de longue durée de données analogues concernant les personnes en situation illégale sur son territoire : si 18 mois se sont écoulés entre deux interpellations dans deux États différents, les autorités du second ne peuvent connaître ni l'identité, ni l'itinéraire, ni d'autres informations importantes qui auraient pu être relevées par des autorités publiques, ce qui ralentit considérablement le travail de la police et la mise en œuvre d'éventuelles procédures d'expulsion. Les seules données disponibles reposent sur les chiffres collectés par la base de données statistiques Eurostat auprès des États. Celle-ci compulse dans l'un de ces fichiers « les ressortissants de pays tiers à l'UE repérés en situation illégale par les autorités nationales » **(3)**.

Il convient de préciser que la situation d'illégalité peut résulter soit d'une entrée illégale sur le territoire de l'UE, soit d'une évolution de la situation administrative des populations ressortissantes d'un État tiers (par exemple, expiration d'une autorisation de séjour ou épuisement des procédures d'asile se soldant par une décision négative). Les données dont disposent Eurostat, et donc l'ensemble des États de l'Union, se résument alors à un simple tableau statistique, dont l'apport est limité. Au-delà de ne fournir aucune information sur les personnes repérées, le mécanisme est porteur d'un écueil supplémentaire en ce qu'il ne permet pas de s'assurer que les personnes repérées en situation illégale sont comptabilisées pour la première fois et n'ont pas fait l'objet d'identifications multiples dans plusieurs pays européens.

La difficile mesure du nombre de personnes en situation illégale en Europe • Ce défaut d'information est profondément problématique du point de vue de la démocratie et de la transparence de l'information. Il est impossible pour les Européens de connaître précisément la situation migratoire dans leur État et ils ne peuvent dès lors qu'être confrontés aux fantasmes des uns et aux minimisations des autres. Cette incertitude place l'opinion publique à la merci des argumentations spécieuses et des arguties de chaque sensibilité. Disposer d'informations fiables émanant d'une autorité reconnue permettrait un choc de transparence bienvenu. Les débats politiques et médiatiques souffrent des batailles de chiffres sans fin qui en disent plus sur les biais idéologiques ou les raisonnements téléologiques des acteurs que sur la réalité de la situation. Tout juste est-il

•

(1) *Ibid.*, article 1er.
(2) *Ibid.*, article 13 §1 : « Lorsqu'il est établi, sur la base de preuves ou d'indices tels qu'ils figurent dans les deux listes mentionnées à l'article 22, paragraphe 3, du présent règlement, notamment des données visées au règlement (UE) n° 603/2013, que le demandeur a franchi irrégulièrement, par voie terrestre, maritime ou aérienne, la frontière d'un État membre dans lequel il est entré en venant d'un État tiers, cet État membre est responsable de l'examen de la demande de protection internationale. Cette responsabilité prend fin douze mois après la date du franchissement irrégulier de la frontière ».
(3) Eurostat, *Ressortissants de pays tiers repérés en situation illégale. Données annuelles (arrondies)*, disponible ici.

Focus 16. Combien y a-t-il d'immigrés en situation illégale en Europe ?

La quasi-intégralité des personnes repérées en situation illégale (entrées illégalement sur le territoire ou qui le sont devenues) désirent se maintenir définitivement sur le territoire de l'UE. A l'inverse, les personnes (minoritaires) désirant quitter le territoire demandent rationnellement à bénéficier d'un dispositif d'aide au retour volontaire **(1)**, et suivis par les services compétents, sortent des statistiques. Elles n'ont aucun intérêt à rentrer par leurs propres moyens et à demeurer dans l'invisibilité. A titre d'illustration, la Cour des comptes française relevait en 2014 que plus de 96% des déboutés du droit d'asile se maintenaient sur le territoire **(2)**. Au niveau européen et concernant les personnes en situation irrégulière dans leur globalité, le nombre d'expulsions exécutées ne s'élevait qu'à 29,2% en 2017. Le cas de la France apparaît inférieur à la moyenne. Selon Eurostat, 15 665 personnes en situation irrégulière ont quitté le territoire français en 2017 (9 730 ayant fait l'objet d'un retour forcé, et 5 935 ayant effectué un retour volontaire) **(3)**. Au total, 115 085 ressortissants de pays tiers ont été repérés en situation irrégulières en France en 2017. La proportion d'expulsions effective s'élèverait donc à 13,6%. Les individus ne sont dans leur majorité identifiés qu'une seule fois lors de leur voyage en l'Europe, les identifications survenant le plus souvent dans les pays frontaliers de l'UE (où la surveillance des frontières est grande, et où s'arrêtent parfois leur voyage s'ils sont placés en rétention, ce qui est notamment le cas en Grèce, ou s'il s'agit de l'État qu'ils ont choisi) et dans les pays qui sont des destinations privilégiées où les migrants illégaux veulent s'établir définitivement (ils y résident alors de manière permanente et sont donc plus susceptibles de rentrer en contact, volontairement ou non, avec les autorités publiques). Sur la période 2008-2018 : 7 456 540 ressortissants d'un pays tiers en situation irrégulière ont été recensés sur le territoire de l'UE entre 2008 et 2018. En retranchant 30% au titre des expulsions exécutées et 25% au titre des « doublons » supposés dans le recensement, l'on aboutit à environ 3,4 millions. Il faudrait enfin ajouter à ce contingent le nombre de personnes illégales en Europe non repérées pour obtenir un chiffre approximatif du nombre de personnes en situation irrégulière en France.

possible d'obtenir des tendances grossières en analysant les chiffres d'Eurostat à la lumière de quelques postulats • Focus 16. Si l'exploitation des chiffres doit être réalisée avec de grandes précautions, elle donne cependant à voir une tendance incontestable de grande inefficacité.

Soutenir la finalisation de la refonte du règlement Eurodac. La Commission européenne semble avoir pris la mesure du problème en lançant en mai 2016 la première étape d'une révision complète du régime d'asile européen commun comprenant notamment la refonte du règlement Eurodac. Toujours en discussion mais sur la voie de l'adoption, le projet prévoit notamment qu'Eurodac devienne « également une base de données à des fins plus larges d'immigration, facilitant les retours et la lutte contre la migration irrégulière » **(4)**. L'idée générale de ce dernier est de réaliser un nouvel élargissement des missions du fichier Eurodac, lesquelles en feront un véritable fichier européen, mis à disposition des services nationaux **(Proposition 1)**, des personnes sans titre de séjour, directement consultable par les services de police pour organiser les expulsions, et dont certaines informations pourront être partagées avec les ambassades des pays d'origine.

Dans un souci de pragmatisme, et au regard des éléments précédemment évoqués, il convient de soutenir la réalisation de ce projet. Des compromis ayant récemment été trouvés sur des points sensibles (notamment concernant l'accès des services répressifs à la base de données, l'enregistrement des mineurs et l'ajout d'autres données biométriques), la seule question centrale n'ayant pas encore été résolue a trait à la durée de conservation de ces données.

•

(1) Article L. 512-5 du CESEDA : « L'étranger qui fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français peut solliciter un dispositif d'aide au retour dans son pays d'origine ».
(2) Cour des comptes, *L'accueil et l'hébergement des demandeurs d'asile*, octobre 2015, disponible ici.
(3) Eurostat, *Ressortissants de pays tiers ayant quitté le territoire suite à une obligation de quitter. Données annuelles (arrondies), op. cit.*
(4) Commission européenne, *Proposition de règlement relatif à la création d'« Eurodac »*, 4 mai 2016, disponible ici.

Quatrième partie.
Adopter une appréciation stricte et unifiée du droit d'asile

Proposition 11.

Adopter une liste commune de pays tiers sûrs et de pays d'origine sûrs

Si le coût de l'immigration illégale est par nature difficile à évaluer, celui de l'asile (comprenant l'ensemble des frais nécessaires au fonctionnement de la procédure s'étendant de l'enregistrement de la demande à la décision finale, ainsi que les frais liés à l'hébergement ou à la rétention des demandeurs, à leur subsistance quotidienne et à la prise en charge des déboutés) représente une somme considérable dont les estimations sont régulièrement contestées. Si ces coûts sont variables d'un État à l'autre, il n'en demeure pas moins une constante : l'asile coûte cher, et de plus en plus, dans la majorité des États de l'UE. Edifier une liste commune de pays tiers sûrs et de pays d'origine sûrs permettrait aux États de s'affranchir du traitement de nombreuses demandes sans sacrifier au principe de non-refoulement •

La France, troisième État membre de l'UE en termes de demandes enregistrées sur son territoire derrière l'Allemagne et l'Italie, n'échappe pas aux polémiques relatives au coût national de l'asile et illustre parfaitement les crispations étatiques sur le sujet.

Le coût de l'asile • Dans un rapport d'étape explosif passé à la trappe, la Cour des comptes révélait en 2015 l'ampleur de la gabegie financière que représenterait la gestion de l'asile dans le pays : elle avançait que le coût total de l'asile pouvait être estimé en 2013 (avant l'accélération des flux) à près de deux milliards d'euros (990 millions au titre de l'ensemble des postes de dépense liés à la pris en charge des demandeurs et à la procédure, et un milliard au titre des dépenses pour les déboutés), alors que le projet de loi de finances ne prévoyait qu'un crédit de 670 millions **(1)**. En novembre 2018, un rapport sénatorial portant sur le projet de loi de finance 2019 concluait que le budget de la mission « immigration, asile et intégration », présentait *« de sérieux risques de sous-financement »* **(2)**. Il se dégage de la comparaison entre lois de finances initiales et lois de règlement une sous-évaluation chronique du coût de l'asile.

Pourtant, ces dépenses pourraient être réduites dans l'ensemble des États de l'UE en opérant une réduction du nombre de demandes d'asile effectivement traitées. Il conviendrait ainsi d'encourager les États à s'affranchir de l'obligation de traiter une demande lorsque celle-ci est formée par un ressortissant originaire d'un pays sûr ou ayant transité par un pays tiers sûr et ayant, à ce titre, une grande probabilité d'être infondée. En 2018, douze États membres de l'Union ont établi des listes nationales de pays d'origine sûrs • Focus 17. Permises par la directive « Procédure » de 2013, modifiables au gré des évolutions géopolitiques, elles permettent aux États de procéder à un examen accéléré des demandes d'asile, sans toutefois contrevenir au principe de non refoulement **(3)**. Cette dérogation à la procédure normale est permise en considération de la faible probabilité que certains ressortissants soient persécutés dans des États considérés comme respectueux de la démocratie, de l'État de droit, des droits de l'homme, et de la protection des minorités. Il convient ainsi d'encourager la mise en œuvre d'un tel mécanisme non plus à la seule échelle nationale, mais à celle de l'UE.

•

(1) Cour des comptes, *L'accueil et l'hébergement des demandeurs d'asile. Relevé d'observations provisoires*, février 2015, disponible ici. Révélées par *Le Figaro* dans un article intitulé « Droit d'asile, le rapport explosif de la Cour des comptes » du 12 avril 2015 (disponible ici), la majorité des conclusions de ce rapport ne furent pas reprises dans le référé du 30 juillet 2015 adressé au Premier ministre Manuel Valls (disponible ici).
(2) Albéric de Montgolfier, *Rapport général sur le projet de loi de finances pour 2019*, Tome III, annexe n°16 : Immigration, asile et intégration Sénat, 22 novembre 2018, disponible ici.
(3) Directive 2013/32/UE du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale, disponible ici.

Focus 17. Liste des « pays d'origine sûrs » de douze États membres

États membres	Pays considérés comme sûrs
Allemagne	Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Serbie, Ghana, Sénégal
Autriche	Albanie, Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Kosovo, Monténégro, Serbie, pays de l'EEE/Suisse, Canada, Australie, Nouvelle-Zélande
Belgique	Albanie, Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Kosovo, Monténégro, Serbie, Inde
Bulgarie	Albanie, Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Monténégro, Serbie, Ukraine, Algérie, Ethiopie, Ghana, Nigeria, Tanzanie, Arménie, Bangladesh, Chine, Géorgie, Inde, Turquie
Danemark	Albanie, Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Kosovo, Monténégro, Serbie, pays de l'AELE, Moldavie, Fédération de Russie, Canada, Etats-Unis, Mongolie, Australie, Japon, Nouvelle-Zélande
France	Albanie, Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Monténégro, Moldavie, Bénin, Cap-Vert, Ghana, Maurice, Sénégal, Tanzanie, Arménie, Géorgie, Inde, Mongolie
Irlande	Afrique du Sud
Luxembourg	Albanie, Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Kosovo, Monténégro, Serbie, Ukraine, Bénin*, Cap-Vert, Ghana*, Sénégal
Malte	Pays de l'AELE/Suisse, Bénin, Botswana, Cap Vert, Gabon, Ghana, Sénégal, Brésil, Canada, Chili, Costa Rica, Jamaïque, Uruguay, Etats-Unis, Inde, Australie, Japon, Nouvelle-Zélande
République Tchèque	Albanie, Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Kosovo, Monténégro, Serbie, pays de l'EEE/Suisse, Liechtenstein, Canada, Etats-Unis, Mongolie, Australie, Nouvelle-Zélande
Royaume-Uni	Albanie, Bosnie-Herzégovine, ancienne République yougoslave de Macédoine, Kosovo, Monténégro, Serbie, Moldavie, Ukraine, Gambie*, Ghana*, Kenya*, Liberia*, Malawi*, Mali, Maurice*, Nigéria, Afrique du Sud, Sierra Leone*, Bolivie, Brésil, Équateur*, Jamaïque, Pérou, Inde, Mongolie, Corée du Sud
Slovaquie	Monténégro, pays de l'EEE/Suisse, Ghana, Kenya, Maurice, Seychelles, Afrique du Sud, Canada, USA, Australie, Japon, Nouvelle-Zélande

* Sûrs seulement pour les hommes

Source • Commission européenne **(1)**

Adopter une liste commune et obligatoire de pays tiers sûrs et de pays d'origine sûrs • Une telle mesure ne découragerait probablement que peu les migrations en provenance de certains États (au regard des faibles taux de décisions positives, on peut déduire que ces migrations sont purement économiques et que peu de migrants parient sérieusement sur l'octroi d'une protection internationale). Mais elle permettrait au moins de réaliser des économies substantielles en réduisant drastiquement le nombre de demandes traitées selon la procédure normale. En France, le délai de traitement d'une demande en procédure normale est ainsi de trois mois en moyenne, contre quinze jours en procédure accélérée. L'exemple français est particulièrement pertinent et illustre l'intérêt du mécanisme : le premier contingent des demandeurs provient d'Albanie, État inscrit sur la liste nationale (10 534 demandes, pour un taux d'admission de 6,4%). Traiter ces demandes en procédure normale allongerait encore le coût de l'asile français de plusieurs millions d'euros.

•

(1) Commission européenne, *Une liste UE des « pays d'origine sûrs »*, sd, disponible ici.

Si une proposition de l'UE est en cours d'examen depuis 2015, elle n'a toujours pas été concrétisée **(1)**. De plus, si elle prévoit le concours des États en indiquant que ceux-ci pourront inclure dans leur liste et proposer à la Commission de nouveaux pays sûrs, elle précise qu'ils ne pourront pas maintenir comme pays d'origine sûrs – à l'issue d'une période transitoire de trois ans – un État qui aura été « suspendu ou retiré de la liste européenne ». Il convient de s'opposer nettement à cette perte d'autonomie procédurale importante contraignant les États à appliquer une longue et coûteuse procédure normale même s'ils la jugent injustifiée. A charge de s'assurer que cette liste aura un caractère obligatoire, sans préjudice toutefois pour les États de pouvoir ajouter d'autres États tiers dans leur liste nationale, dans le respect des critères de définition précédemment énoncés dans une directive de 2013 **(2)**. La notion de pays tiers sûr évoque, quant à elle, la possibilité pour les autorités nationales de déclarer une demande d'asile irrecevable, sans aucun examen au fond, et de délivrer sur le champ une obligation de quitter le territoire, au motif que le demandeur d'asile aurait pu – ou aurait dû – déposer sa demande dans un pays tiers jugé sûr, par lequel celui-ci aurait transité au cours de son itinéraire migratoire **(3)**.

Il convient de soutenir l'adoption d'un tel mécanisme au niveau européen, le seul devoir de l'UE devant alors être de s'assurer, avec la plus grande rigueur, que les pays tiers sûrs figurant sur sa liste le sont effectivement, et que les migrants qui y sont renvoyés ont la possibilité d'y former une demande. Une application efficace de ce mécanisme passerait nécessairement par un accroissement de la négociation des partenariats avec les États d'Afrique du Nord.

Proposition 12.

Revenir à un droit d'asile « originel » rompant avec une interprétation des critères de définition du réfugié toujours plus extensive

Les Cours européennes et le droit de l'UE poussent à une uniformisation des pratiques nationales, lesquelles tendent majoritairement vers un élargissement des critères d'attribution de la protection internationale. Il convient d'identifier et de mettre fin aux manifestations de cette unification par le haut, visant à généraliser à l'ensemble des États une conception de l'asile toujours plus généreuse et largement dévoyée au regard des objectifs originels du droit d'asile •

Si l'Union s'emploie depuis longtemps à favoriser les convergences procédurales, elle compte également s'appuyer sur les prochaines révisions des textes du « Régime de l'asile européen commun » (RAEC) pour « permettre de réduire les différences entre les taux de reconnaissance de réfugiés » **(4)** entre les États de l'UE. Dans le prolongement de la proposition précédente **(Proposition 11)**, cette ambition doit être encouragée en ce qu'elle porte en elle la réduction du *forum shopping* et donc des mouvements secondaires au sein de l'UE.

•

(1) *Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil établissant une liste commune de l'Union de pays d'origine sûrs*, 2015, disponible ici.
(2) Directive 2013/32/UE du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale, *op. cit.*
(3) Reconnue par le droit de l'Union, l'application de ce concept est toutefois laissée à la discrétion des États. L'article 39 de la directive « Procédure » de 2013 dispose ainsi à son alinéa premier que « Les États membres peuvent prévoir qu'aucun examen, ou aucun examen complet, de la demande de protection internationale et de la sécurité du demandeur dans son cas particulier, tel que décrit au chapitre II, n'a lieu dans les cas où une autorité compétente a établi, en se fondant sur les faits, que le demandeur cherche à entrer, ou est entré, illégalement sur son territoire depuis un pays tiers sûr conformément au paragraphe 2 ». A titre d'exemple, après l'avoir pourtant inscrit dans le projet de loi sur l'immigration de 2018, Gérard Collomb a renoncé à l'introduction de la notion en droit français, sous la pression notable des associations. Véritable extension du principe du Règlement Dublin à certains pays tiers, un tel mécanisme aurait pu ouvrir la porte à des renvois vers les pays du Maghreb.
(4) Vie publique, « Vers une réforme du RAEC ? », 30 août 2018, disponible ici.

Focus 18 • L'impressionnante augmentation du nombre de protections internationales octroyées

L'analyse des chiffres récents traduit à la fois une unification des pratiques nationales largement défaillante dans les faits (quand l'Allemagne accorde l'asile, après épuisement des recours, à 62% des demandeurs en 2017, la Hongrie ne l'accorde qu'à 31%), une augmentation générale du nombre de protections internationales octroyées, et surtout, du taux de décisions positives. Les États membres de l'UE ont en effet accordé en 2017 le statut protecteur à 538 000 demandeurs d'asile pour 961 000 décisions rendues, soit un taux de décisions positives de 56%. 710 000 réfugiés avaient vu leur demande accueillie en 2016 (61%), 333 000 en 2015 (56%), contre seulement 76 000 (35%) en 2010, 83 000 (36%) en 2009 et 77 000 (36%) en 2008 **(1)**. Ces plus de vingt points d'augmentation sont à mettre en parallèle avec l'appréciation résolument extensive de la Convention de Genève retenue par les cours européennes, laquelle rejaillit sur les cours nationales tenues de la prendre en considération. Si les troubles engendrés par les révolutions arabes ont augmenté le contingent de migrants éligibles à l'asile, ils ont aussi favorisé la circulation des flux de migrations économiques transnationaux grâce au recul des États, et entraîné ainsi l'apparition de profils de demandeurs nouveaux, auxquels les juges de l'asile s'étaient auparavant peu confrontés.

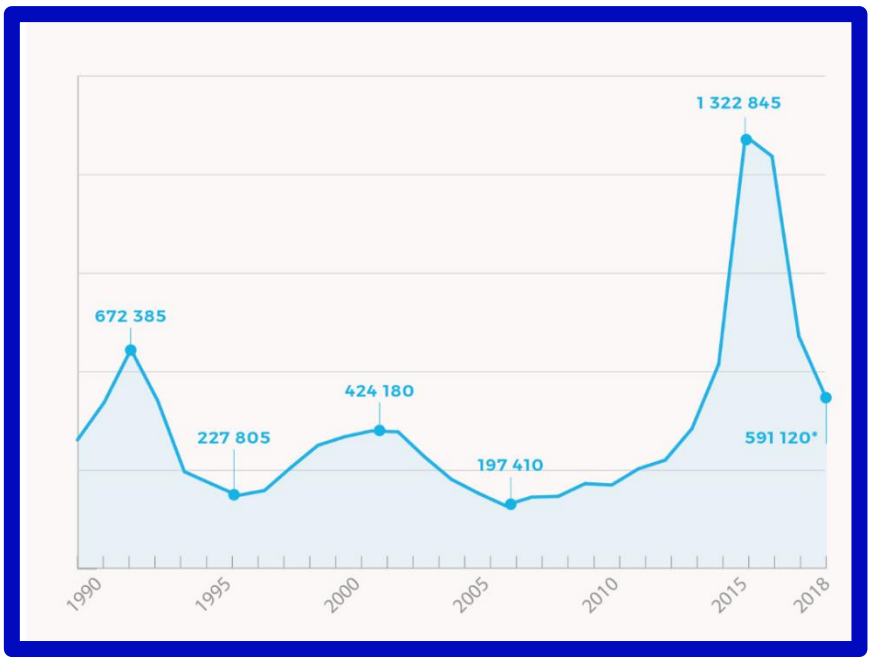
Car force est de constater que le nombre de protections internationales octroyées par les États membres de l'UE a explosé ces dernières années, passant de 35% des demandes en 2010 à 56% en 2017 • Focus 18 et 19. Comment l'expliquer ? Principalement par le fait que l'interprétation du droit de l'UE et de la Convention européenne des droits de l'homme par les cours européennes (CJUE et CEDH) poussent à une uniformisation des pratiques nationales, lesquelles tendent majoritairement vers un élargissement des critères d'attribution de la protection internationale.

Une interprétation toujours plus large du droit d'asile • Le chercheur Florian-François Höpfner énonce à propos de « l'intervention régulatrice des juges strasbourgeois dans le domaine de l'asile » que ceux-ci, s'affranchissant parfois des limites du droit positif, consacrent une véritable « protection jurisprudentielle du réfugié » **(2)**. Un exemple éloquent de cet accroissement de la protection réside dans l'arrêt *Soering c. Royaume-Uni*, dans lequel la CEDH considère que l'extradition d'un individu exposé au risque d'être condamné à mort est contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, puis dans l'arrêt *Cruz Varas et autres c. Suède* rendu deux ans plus tard dans lequel la Cour décide de transposer cette décision à l'asile, et crée une véritable *« protection subsidiaire jurisprudentielle »* avant l'heure **(3)** – à laquelle les juridictions nationales vont se conformer pour éviter toute condamnation. L'élargissement se produit également par l'interprétation des critères de définition du réfugié prévus par la Convention de Genève de 1951, texte fondamental pivot du droit d'asile **(4)**. La notion de persécution résultant de l'« appartenance à un groupe social » a par exemple connu une forte mutation, sous l'impulsion de la CEDH. Une tendance à l'incorporation de normes non contraignantes dans la jurisprudence de la CEDH est aussi à noter. Un exemple concret peut-être donné par un *arrêt B.A c. France* du 2 décembre 2010 : en l'espèce, un militaire tchadien, arguant du risque de persécutions consécutif à sa désertion, a vu sa demande d'asile successivement rejetée par l'OFPRA puis par la Cour nationale du droit d'asile (CNDA), ce qui l'a conduit à former une requête devant

•

(1) Eurostat, chiffres obtenus en additionnant la somme des décisions positives rendues en première instance à la somme des décisions positives définitives, disponibles ici.
(2) Florian-François Höpfner, *L'évolution de la notion de réfugié*, éditions A. Pedone, 2014, p. 210.
(3) Le mécanisme de protection subsidiaire a été formellement institué au niveau de l'UE par la directive 2004/83/CE.
(4) Article premier A. de la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés : « Aux fins de la présente Convention, le terme "réfugié" s'appliquera à toute personne […] qui, par suite d'événements survenus avant le 1er janvier 1951 et craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays […] ».

Focus 19 • **Demandes d'asile dans l'Union européenne, 1990-2018**



Source • Eurostat (projection 2018 basée sur les chiffres du premier semestre de l'année)

la CEDH. La Cour, si elle a *in fine* confirmé la position retenue par l'OFPRA et la CNDA, s'est explicitement référée, au paragraphe 27 de sa décision, au « guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié » rédigé par le HCR (qui n'a pourtant aucune valeur contraignante), dont elle recopie *in extenso* un paragraphe complet dans les motifs de sa décision **(1)**.

L'UE favorise aussi une interprétation extensive par le vote de textes précisant l'interprétation des critères de la Convention de Genève. La directive « Qualification » de 2011 énonce par exemple que les persécutions ciblées par la Convention pouvaient résulter non plus seulement de l'État, mais aussi de l'action d'un acteur non-étatique ou d'autorités de fait **(2)**. De plus, certaines agences incitent considérablement à l'unification. Le Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO) a été créé spécialement à ce dessein, avec pour mission principale de développer un mécanisme dit de coopération pratique et « d'assister les États membres, tant dans la mise en œuvre quotidienne du droit européen de l'asile que lorsqu'ils sont confrontés à une pression migratoire particulière » **(3)**. Le Bureau favorise donc entre autres la diffusion des informations relatives aux situations dans les pays de départ, et propose même un programme de formation commun des fonctionnaires nationaux, ceux-ci pouvant notamment suivre un module « inclusion » , comprenant vingt heures de formation en *e-learning*, suivies d'une séance de deux jours en compagnie d'un formateur **(4)**.

Rompre avec toute mesure incitant à une interprétation des critères de définition du droit d'asile toujours plus extensive • Contrairement à ce que ces éléments induisent, il conviendrait de laisser aux cours et services nationaux de l'asile la pleine maîtrise de leurs décisions. C'est pourquoi nous prônons le retrait de

•

(1) HCR, *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, 1992, disponible ici.
(2) Directive 2011/95/UE du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection, 13 décembre 2011, disponible ici.
(3) Luc Leboeuf, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, Anthemis, 2016.
(4) OFPRA, *Rapport d'activité 2012*, avril 2013, disponible ici.

toute mesure incitative sur le fond du droit, même formellement non contraignante, en ce qu'elle s'avère susceptible de nourrir ultérieurement les raisonnements des cours européennes et de s'imposer ensuite par la jurisprudence. Dans le prolongement de cette logique, il conviendrait dans l'idéal de préciser et d'arrêter par voie réglementaire le sens strict à donner aux critères d'attribution d'une protection internationale, afin d'éviter également que les cours continuent d'élargir leur appréciation et en irriguent les juridictions nationales. Cette proposition est d'autant plus pertinente au regard de l'évolution probable des flux : face à l'imminence d'un contentieux de grande ampleur concernant les « réfugiés climatiques », il apparaît particulièrement nécessaire de veiller à encadrer très précisément le traitement de ces futures demandes dans un souci de pragmatisme et d'anticipation.

Réfléchir à une notion nouvelle de « pays proche sûr » pour anticiper les vagues à venir de « réfugiés climatiques » • Il convient aussi de réfléchir, au-delà de la notion de pays tiers sûr, au développement d'une notion nouvelle de « pays proche sûr » susceptible de s'appliquer lorsque la persécution subie par le demandeur résulte de catastrophes naturelles. Pourrait être entendu par cette expression que le ou les pays sûrs les plus proches géographiquement du lieu de survenance d'une catastrophe naturelle seraient les seuls compétents pour traiter les demandes d'asile émanant des ressortissants de l'État sinistré. Les États de l'UE ne sauraient ainsi aucunement tenus d'instruire ces demandes. Ce mécanisme, quoique porteur de difficultés évidentes (notamment les inévitables réticences des États les plus proches à accueillir l'essentiel des demandeurs), est d'autant plus prégnant que les États de l'UE, actuellement destinations privilégiées, ne peuvent décemment prendre le risque de se trouver dans la position juridique délicate d'avoir compétence pour accorder potentiellement 250 millions de statuts de « réfugiés climatiques » d'ici 2050 **(1)**. Relevant qu'on estime qu'une personne par seconde est déplacée à cause d'une catastrophe naturelle, et que 22,5 millions de personnes ont été déplacées à cause d'événements climatiques depuis 2008, le HCR se dit « gravement préoccupé par les défis de protection immenses suscités par les déplacements liés aux catastrophes naturelles et au climat » **(2)**. Même si une adaptation de la Convention de Genève pour reconnaître l'existence de ce qui constituerait une nouvelle qualité de réfugié n'est pas à l'ordre du jour **(3)** – d'aucuns craignant dans ce cas l'ouverture d'une boîte de Pandore qui pousserait plusieurs États à dénoncer la Convention –, il convient au regard de l'expérience récente de ne pas sous-estimer l'inventivité de la jurisprudence.

Cette crainte quant à la propension de la jurisprudence à s'approprier la *« soft law »* issue du droit international se retrouve également dans les polémiques récentes autour de la signature le 10 décembre 2018 du Pacte dit de Marrakech **(4)**. Bien que formellement non-contraignant, il pourrait s'avérer demain un instrument de choix entre les mains de juges faisant grand cas de ses approximations terminologiques (confusions entretenues entre la figure du migrant et celle du réfugié) et de la vision idéologique qu'il porte sur les migrations mondiales, indifféremment considérées comme des « facteurs de prospérité, d'innovation et de développement durable ».

Il est évident que la Convention de Genève de 1951, répondant à une situation clairement ciblée et identifiée comme conjoncturelle, n'avait aucunement vocation à devenir le pivot du droit d'asile contemporain. Les rédacteurs de l'époque n'envisageaient en aucune façon des migrations d'une telle ampleur, d'une telle nature, et ne voyaient pas dans la Convention un outil ayant vocation à permettre entre les mains du juge l'élargissement progressif de la notion de réfugié. Adapter un texte ancien aux évolutions de l'époque est une nécessité, encore faut-il que l'interprétation contemporaine se garde d'en dévoyer l'esprit.

•

(1) « Réfugiés climatiques, la crise du siècle », *L'Humanité*, 15 novembre 2016.
(2) HCR, Observatoire des situations de déplacement interne (IDMC), 2015.
(3) François Gemenne, « Une convention vaut mieux que deux tu l'auras », *Revue Projet*, 2017/3, n°358, pp. 24-32.
(4) Jean-Thomas Lesueur, *Les migrations de masse, le droit international et le « Pacte mondial » de l'ONU*, Institut Thomas More, décembre 2018, disponible ici.

Le HCR, chargé d'appliquer la Convention, doté initialement d'un mandat de trois ans et concentrant son action exclusivement sur les déplacements européens antérieurs à l'entrée en vigueur de la Convention, était voué à disparaître, ses instigateurs concevant les mouvements de populations comme un produit du contexte particulier de l'époque (la fin de la seconde guerre mondiale et la destruction de l'Europe). Il est donc tout à fait regrettable que la Convention de Genève soit devenue aujourd'hui l'instrument d'un droit d'asile hypertrophié.

Proposition 13.

S'opposer à tout règlement européen visant à instituer un système de répartition obligatoire des réfugiés

Si la répartition des réfugiés dans les différents États de l'Union semble être juste et équitable dans son principe au nom de la solidarité européenne, elle ne saurait être imposée par la voie réglementaire et se réaliser au mépris de la souveraineté des États •

La répartition des réfugiés statutaires au sein de l'un des États de l'UE demeure actuellement très inégale, en valeur absolue et en proportion. François Héran note ainsi que pour l'année 2016, au plus fort de la crise, la France a en proportion accordé sa protection à treize fois moins de personnes que la Suède, à dix fois moins de personnes que l'Allemagne et à sept fois moins de personnes que l'Autriche **(1)**. La situation de Malte (5,5), de Chypre (3,2) et de la Grèce (1,5) tient essentiellement de leur position géographique – premiers États européens sur la route des migrants – et au Règlement Dublin III, lequel prévoit que le premier États membre où une demande d'asile est déposée est compétent pour instruire la demande **(2)**. Au niveau européen, la France se situait ainsi au quinzième rang à parité avec l'Italie. L'Irlande et le Royaume-Uni ont quant à eux accordé deux à trois fois moins de protections, tirant parti de leur position périphérique, quand les pays d'Europe centrale et orientale se distinguaient par leur propension à n'en accorder qu'un nombre très limité, avec un taux d'accueil dérisoire (moins de 100 décisions par million d'habitant).

La proposition de la Commission de système de répartition obligatoire des réfugiés • Pour soulager les premiers pays d'accueil faisant face à une concentration inédite de demandeurs d'asiles sur leurs territoires – notamment dans les *hotspots* grecs et italiens –, la Commission européenne a mis en place dès septembre 2015 un premier programme *ad hoc*, prévoyant « la relocalisation de 120 000 personnes ayant manifestement besoin d'une protection internationale » dans d'autres États de l'UE **(3)**.

Face au peu d'empressement des États, la Commission a alors semblé opter pour la radicalité en lançant le 4 mai 2016 plusieurs propositions de réformes tendant à réviser le RAEC et en proposant l'édiction par la voie réglementaire – ce qui signifie l'apparition d'une contrainte juridique nouvelle – d'un système présenté comme plus juste, fondé sur la solidarité et reposant sur « un mécanisme de répartition correcteur » appelé « mécanisme d'équité ». Selon le détail du projet de la Commission, « lorsqu'un pays recevra un nombre de demandes disproportionné, allant au-delà de la valeur de référence (plus de 150% de celle-ci), tous les nouveaux demandeurs présents dans ce pays (indépendamment de leur nationalité) seront, après vérification de la recevabilité de leur demande, relocalisés dans l'ensemble de l'UE jusqu'à ce que le nombre de demandes soit ramené en dessous de ce niveau ».

•

(1) François Héran, « Quelle politique migratoire pour la France ? », *Les Cahiers français*, n°403, mars-avril 2018.
(2) Règlement (UE) N° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), disponible ici.
(3) Conseil de l'Union européenne, *Décision instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce*, 22 septembre 2015, disponible ici.

Au-delà des interrogations légitimes concernant le processus de détermination de cette valeur, qui aurait vocation à nourrir les controverses, se poserait ensuite la question de la relocalisation effective : eu égard à l'intérêt erratique des États en la matière, il y a fort à parier que la mise en œuvre du système se révèlerait impossible dans les faits et ne ferait que nourrir une escalade diplomatique et juridique inquiétante entre les États récalcitrants et l'Union décidée à asseoir son autorité. Si le projet semble anticiper cette possibilité en prévoyant un mécanisme de dérogation, le montant de la contrepartie attendue alors laisse songeur : « Un État membre aura aussi la possibilité de ne pas participer, à titre temporaire, à ce mécanisme. Dans ce cas, il devra faire une contribution de solidarité de 250 000 euros pour chaque demandeur dont il aurait autrement été responsable en vertu du mécanisme d'équité, au profit de l'État membre de relocalisation »…

Le calcul rationnel est vite opéré : désormais, au lieu de simplement perdre le bénéfice d'une aide de 6000 euros par relocalisé accueilli **(1)**, l'État réticent à participer au programme se verrait infliger une amende de 250 000 euros par demandeur refusé. La proposition apparaît d'autant plus inacceptable qu'elle ne concerne plus comme au temps des programmes *ad hoc* les réfugiés statutaires, mais toute « personne ayant manifestement besoin d'une protection ». Cela signifie que les États s'engageraient à accueillir des demandeurs d'asile n'ayant pas encore obtenu de réponse positive (ce qui entraînerait pour les États un coût procédural supplémentaire et à terme une augmentation du nombre de personnes en situation illégale sur leur sol au regard des difficultés d'expulsion précédemment relevées).

A imaginer que les États souscrivent à cet étonnant programme, se poserait ensuite la question de la détermination des États à même de recevoir chaque relocalisé. Désigner comme critère prioritaire le choix personnel du réfugié ou « les liens réels entre un demandeur d'asile et un État » **(2)** comme le recommande le Parlement dans un rapport du 6 novembre 2017 portant sur la refonte du règlement Dublin III, permettrait potentiellement de se prémunir contre des déplacements secondaires massifs, mais entraînerait inévitablement un déséquilibre dans la répartition qui susciterait des contestations (les demandeurs privilégiant davantage certains États). Au contraire, imposer au réfugié un État où il ne désire pas se rendre ou dans lequel il n'a aucune attache serait la certitude de voir se multiplier les mouvements secondaires dans l'Union, notamment des retours vers l'État où la demande a été déposée.

Opposer un refus politique à une tentative de contrainte juridique • L'idée que ce projet aboutisse un jour en l'état ne paraît donc pas sérieuse. Lors du Conseil européen des 28 et 29 juin 2018, la réforme a d'ailleurs été reportée *sine die*, le principe même d'un système de répartition obligatoire permanent étant rejeté par des États qui se prononcent contre tout accueil de migrants. La perspective d'un changement d'avis de ces États apparaît actuellement relativement illusoire. Prenant l'exemple des États d'Europe centrale (Hongrie, Pologne, République Tchèque, Slovaquie), François Héran précise que « la référence chrétienne dans ces pays n'inspire pas l'action humanitaire, elle sert à repousser l'Islam » **(3)**. Et l'auteur d'invoquer encore le double legs de l'Histoire pour expliquer cette défiance particulièrement prononcée : l'absence de passé colonial – et donc de liens anciens avec des États susceptibles d'être aujourd'hui des foyers de départ – et la longue réclusion dans la citadelle communiste font que ces États n'ont guère l'expérience de l'immigration extra européenne. Leurs réticences seraient selon le démographe indépassables en ce qu'elles ne se nourrissent pas de la montée des migrants, mais de leur absence.

Quoi qu'il en soit, privilégier la voie réglementaire ne saurait être la solution idoine en ce qu'une telle hypothèse ne ferait qu'exacerber les tensions entretenues par certains peuples et leurs gouvernements à l'endroit des institutions européennes, perçues comme peu démocratiques, portant atteinte à leur souveraineté et à l'intérêt des peuples européens en promouvant une politique d'immigration massive. Cette

•

(1) *Ibid.*
(2) Comme cela figure au 11ème amendement des propositions du Parlement européen du 6 novembre 2017, disponible ici.
(3) François Héran, *op. cit.*

volonté d'accroître le contrainte juridique est à mettre en parallèle avec le raidissement « judiciaire » récent de l'UE en matière de droit d'asile contre la Pologne en décembre 2016, puis contre la Hongrie en septembre 2017, qui apparaît à bien des égards symptomatique d'une crise de légitimité de l'Union, laquelle privilégie la voie judiciaire (déclenchement de l'article 7 du TUE) à la voie diplomatique dans l'espoir de faire plier « au nom de la démocratie » l'un des chefs d'État les mieux élus d'Europe.

Assurer une application plus effective du règlement Dublin III • Toute modification du règlement Dublin III qui viserait à abandonner le principe fondamental selon lequel le premier États membre où une demande d'asile est déposée est compétent pour instruire la demande ne ferait qu'ajouter à la confusion, multiplierait les comportements de forum shopping, et se heurterait quoi qu'il en soit à une opposition frontale de l'écrasante majorité des États membres. Il semble d'autant plus légitime d'écarter cette option que l'échec patent du mécanisme réside moins dans son principe que dans ses défaillances d'application. Le cas français est symptomatique. Sur les 41 500 demandeurs d'asile dublinés identifiés en 2017, 16 500 ont pu finalement accéder à une procédure devant l'OFPRA (soit 22% des premières demandes d'asile). Il convient aussi de souligner que, dans la pratique, le taux d'exécution des accords de transfert reste très faible (9% en 2016), soit que la procédure soit défaillante, soit que le demandeur dubliné soit impossible à localiser **(1)**.

Alors que le problème de localisation pourrait être largement résolu par la subordination du traitement d'une demande à un placement en centre de rétention déjà évoqué **(Proposition 4)**, le transfert des dublinés pourrait être facilité par quelques mesures et pratiques juridiques de bon sens. Tout d'abord, il conviendrait d'enjoindre les États à céder le plus rarement possible à l'utilisation de dispositions nationales leur permettant de traiter les demandes qui ne leur incombent pas *a priori* au regard des critères du règlement Dublin **(2)** – qui devient alors dans les faits tout-à-fait supplétif. Afin de lutter contre l'impunité des demandeurs dublinables profitant à plein de ces dysfonctionnements, il serait également opportun de limiter au niveau du droit dérivé les possibilités de soustraction à la compétence de l'État responsable. Ainsi, l'article 29.2 du règlement Dublin III dispose que « si le transfert n'est pas exécuté dans le délai de six mois, l'État membre responsable est libéré de son obligation de prendre en charge ou de reprendre en charge la personne concernée et la responsabilité est alors transférée à l'État membre requérant ». Afin de ne pas ouvrir la porte à des manœuvre dilatoires de la part de l'État responsable, généralement peu disposé à coopérer, il conviendrait de préciser dans la disposition qu'un tel changement de compétence ne pourrait intervenir qu'en cas de manque de diligence de la part de l'État requérant.

(1) Pour un éclairage complet, voir La Cimade, *Bilan de la demande d'asile en 2017 en France et en Europe*, 2018, disponible ici.
(2) Pour la France, article L 742-1 alinéa 2 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « Le présent article ne fait pas obstacle au droit souverain de l'État d'accorder l'asile à toute personne dont l'examen de la demande relève de la compétence d'un autre État ». Est particulièrement éloquent le cas des missions foraines de l'OFPRA au cœur de la « jungle de Calais : dans l'objectif avoué d'y instaurer durablement une « culture de l'asile », l'OFPRA y a par exemple enregistré entre novembre 2014 et avril 2015 environ 600 demandes, promettant aux migrants que les critères de compétence établis par le règlement Dublin ne leur seraient pas appliqués. Dans les faits, 66 % de ces demandeurs étaient déjà en cours de demande d'asile dans un autre État membre.

Nos publications

- Vivre l'Europe
- Enjeux internationaux
- Immigration et intégration
- Société et culture
- Économie et compétitivité
- Institutions et vie politique

Usage et force des symboles dans la stratégie de Daesh • L'exemple du drapeau • Sophie de Peyret, mars 2019
Politique française dans le golfe Arabo-persique : une nécessaire clarification • Jean-Sylvestre Mongrenier, mars 2019
Les origines économiques du mouvement des « gilets jaunes » • Sébastien Laye, mars 2019
Menace jihadiste : les États du golfe de Guinée au pied du mur • Antonin Tisseron, disponible en anglais, mars 2019
La démocratie en circuit court. Plaidoyer pour la réforme de l'État, la décentralisation et le RIP local • Jean-Thomas Lesueur, février 2019
Pour une école de la liberté et des responsabilités • Rapport, février 2019
La Chine e(s)t le monde. Essai sur la sino-mondialisation • E. Dubois de Prisque et S. Boisseau du Rocher, éditions Odile Jacob, 2019
Nigéria, les défis d'une puissance fragile mais incontournable • David Vigneron, disponible en anglais, janvier 2019
Les migrations de masse, le droit international et le « Pacte mondial » de l'ONU • Jean-Thomas Lesueur, décembre 2018
Intelligence artificielle et santé : 10 propositions anti-brouillard pour régulation éclairée • Cyrille Dalmont, novembre 2018
2008-2018 : a-t-on retenu les leçons de la crise financière ? • Sébastien Laye, septembre 2018
Chine-Afrique : au-delà des intérêts économiques, l'indifférence réciproque • Emmanuel Dubois de Prisque, septembre 2018
Stabiliser le Moyen-Orient : acteurs, menaces, stratégies • Jean-Sylvestre Mongrenier, disponible en anglais, juillet 2018
La Pologne, acteur géostratégique émergent et puissance européenne • Jean-Sylvestre Mongrenier, juin 2018
Quelle politique migratoire pour la France ? • Jean-Thomas Lesueur, mai 2018
L'accord nucléaire iranien, la stratégie américaine et les illusions européennes • Jean-Sylvestre Mongrenier, mai 2018
Péril sur l'électricité belge • Jean-Pierre Schaeken Willemaers, Bruxelles, Texquis, 2018
Formation professionnelle : 6 propositions pour aller plus loin • Michel Fourmy, avril 2018
EU-Russia: Specific Co-operations or Global Partnership? • Jean-Pierre Schaeken Willemaers, avril 2018
La France a-t-elle besoin d'un deuxième porte-avions ? • Jean-Sylvestre Mongrenier, 2e édition, avril 2018
Brexit : quelles conséquences pour la puissance britannique ? • Pierre-Alain Coffinier, disponible en anglais, avril 2018
Le modèle scandinave est-il bon pour la France ? • Sébastien Laye, février 2018
Coopération structurée permanente : un étroit chemin vers une défense européenne • Jean-Sylvestre Mongrenier, décembre 2017
Stratégie américaine au Sahel : vers un tournant décisif ? • Jérôme Pigné, novembre 2017
XIXe congrès du Parti communiste chinois : le triomphe de la religion politique chinoise • E. Dubois de Prisque, octobre 2017
Revue stratégique : une « France forte » mais avec quels moyens ? • Jean-Sylvestre Mongrenier, octobre 2017
Macron et l'Europe : un volontarisme sans dessein ni méthode • Jean-Sylvestre Mongrenier, septembre 2017
L'utopie du tout renouvelable • Jean-Pierre Schaeken Willemaers, Bruxelles, éditions de l'Académie royale de Belgique, 2017
Les cinq scénarios du Brexit • Pierre-Alain Coffinier, juillet 2017
Gaullo-mitterrandisme ou néo-conservatisme : quelle diplomatie pour la France ? • Jean-Sylvestre Mongrenier, juin 2017
Législatives 2017 : les failles du programme économique de la « République en marche ! » • Sébastien Laye, juin 2017
L'Asie du Sud-Est et la tentation autoritaire : l'impact du modèle chinois • Emmanuel Dubois de Prisque et Sophie Boisseau du Rocher, disponible en anglais, juin 2017
Élections présidentielles 2017 : le comparateur de programmes • En partenariat avec *Le Figaro*, février-mai 2017
Les Européens : combien de divisions ? • Note de Benchmarking, mai 2017
Refonder la politique de lutte contre la pauvreté • Rapport, avril 2017
La France a-t-elle besoin d'un deuxième porte-avions ? • Jean-Sylvestre Mongrenier, avril 2017
Refonder la politique du handicap • Cyrille Dalmont et Charles de Boissezon, mars 2017
Pérenniser et développer les fondations en France • Xavier Delsol, mars 2017
Propositions pour refonder la politique migratoire française • Jean-Thomas Lesueur, janvier 2017
Réformer l'État pour gouverner la France • Rapport, novembre 2016
Pourquoi l'UE ne doit pas accorder le statut d'économie de marché à la Chine • Emmanuel Dubois de Prisque, novembre 2016
Primaire à droite : le comparateur de programmes • En partenariat avec *Le Figaro*, octobre-novembre 2016
L'enfant oublié. Propositions pour la famille de demain • Elizabeth Montfort (dir.), Paris, éditions du Cerf, 2016
Territoires et financement des entreprises • Sébastien Laye, octobre 2016
Chômage : le vrai bilan du quinquennat • Edouard Michon, octobre 2016
Le sommet de Bratislava et les défis géopolitiques de l'Europe • Jean-Sylvestre Mongrenier, septembre 2016
Réseaux électriques en Europe : quelles mutations ? • Jean-Pierre Schaeken Willemaers, septembre 2016
A quoi sert le G5 Sahel ? • Antonin Tisseron, disponible en anglais, juillet 2016
Loi Sapin 2 : un affaiblissement des intérêts des entreprises françaises • Sébastien Laye, juillet 2016
Existe-t-il un multiculturalisme à la française ? • Note, juillet 2016
Le « Brexit », l'Europe et le patriotisme de civilisation • Jean-Sylvestre Mongrenier, juin 2016

Paris
8, rue Monsigny, F-75 002 Paris
Tel : +33 (0)1 49 49 03 30

Bruxelles
Avenue Walkiers, 45, B-1160 Bruxelles
Tel : +32 (0)2 374 23 13

www.institut-thomas-more.org
info@institut-thomas-more.org

Ce document est la propriété de l'Institut Thomas More asbl. Les propos et opinions exprimés dans ce document n'engagent que la responsabilité de l'auteur. Sa reproduction, partielle ou totale, est autorisée à deux conditions : obtenir l'accord formel de l'Institut Thomas More asbl et en faire apparaître lisiblement sa provenance.

© Institut Thomas More asbl, avril 2019