

N° 6218<sup>3</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

**PROJET DE LOI**

**modifiant la loi modifiée du 29 août 2008 sur la circulation des personnes et l'immigration et la loi modifiée du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection**

\* \* \*

**AVIS DE L'ASSOCIATION DE SOUTIEN AUX TRAVAILLEURS IMMIGRES A.S.T.I.**

(17.12.2010)

*„Je ne comprends pas grand chose aux Etats et aux frontières. Je sais seulement que la Terre est ronde, et contrairement aux arbres qui ont des racines, les humains ont des pieds pour marcher.“ (auteur inconnu)*

*„On les nomme communément les „illégaux“. Des hommes, des femmes, des enfants réduits à leur plus simple existence administrative. Comme s'il s'agissait de personnes, par nature, contraires à la loi. Coupables a priori.*

*Pourtant, la loi belge du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers fait simplement référence au fait de „séjourner de manière illégale“ et à une „situation administrative illégale“. Rien de plus. C'est donc un abus de langage de dire que l'étranger lui-même est „illégal“. (<http://www.illegal-act.be>)*

*„La crise financière et l'augmentation du chômage ont conduit à une baisse de l'immigration illégale dans l'Union européenne, particulièrement visible au premier semestre 2010, affirme, vendredi 1er octobre, l'Agence européenne de surveillance des frontières extérieures (Frontex).*

*„La crise financière et les changements dans le marché de l'emploi sont l'une des raisons essentielles de la baisse de l'immigration illégale en Europe“, a déclaré Ilkka Laitinen, directeur général de Frontex, lors de l'inauguration à Athènes du premier centre régional de l'organisme, qui sera chargé de la surveillance des frontières extérieures de la Grèce, de l'Italie, de Malte et de Chypre.*

*Durant les six premiers mois de l'année, le nombre de personnes arrêtées pour entrée illégale dans l'UE était inférieur de 23,6 % à celui du premier semestre 2009, à 40.977 contre 53.674, selon le dernier rapport de Frontex, rendu public vendredi.“ (Le Monde.fr avec AFP 1.10.2010)*

\*

**LECTURE GENERALE**

- a) L'ASTI asbl relève la date de la transposition de la „DIRECTIVE 2008/115/CE du Parlement Européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier“, à savoir le 24 décembre 2010!
- b) L'ASTI asbl s'était opposée avec d'autres à l'adoption de la Directive „retour“ en l'appelant avec eux „Directive de la honte“ du fait e.a. de pouvoir retenir des personnes jusqu'à 18 mois (cf. l'art 15.5 de la directive qui prévoit 6 mois, et l'article 15.6. qui permet de prolonger encore de maximum 12 mois supplémentaires) dans un centre de rétention avant l'expulsion.

- c) L'ASTI asbl voudrait laisser le choix au juge des mesures de rétention à décider et non de les limiter au seul centre de rétention ou à l'assignation à résidence.
- d) L'ASTI asbl voit une certaine amélioration par rapport à l'ancienne version de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la circulation des personnes et l'immigration dans:
- o la possibilité de l'assignation à résidence,
  - o le bénéfice du secours humanitaire tel que défini à l'article 26 de la loi du 18 décembre 2009 organisant l'aide sociale des demandeurs d'asile pendant le report de l'éloignement décidé par le ministre,
  - o l'autorisation d'occupation temporaire pour cette même durée,
  - o le titre de séjour „vie privée“ valable pour trois ans,
  - o les notifications communiquées dans une langue que la personne concernée comprend,
  - o un dispositif d'aide au retour et une clarification du délai de retour volontaire.
- e) L'ASTI asbl éprouve des difficultés avec des termes par trop vagues et imprécis tels „délai *raisonnable*“, „décision *orale* du Ministre“, „l'usage de la force ne devra pas dépasser les *limites du raisonnable*“, „L'unité familiale avec les membres de la famille présents sur le territoire est maintenue *dans la mesure du possible*.“ lesquels ne devraient pas figurer dans un texte de loi.
- f) L'ASTI asbl relève la nécessité de la proportionnalité de la décision de mise en rétention alors que cette mesure est une atteinte à la liberté de mouvement. D'ailleurs la Directive prévoit que les Etats membres peuvent uniquement placer en rétention lorsqu'il existe un risque de fuite, ou si la personne évite ou empêche la préparation au retour ou de la procédure d'éloignement et ce, dans le respect du principe de proportionnalité, seulement dans les cas où d'autres mesures suffisantes mais moins coercitives ne peuvent pas être appliquées.

\*

## LECTURE DES ARTICLES

### *Article 78*

Selon la Directive (art. 5) les Etats membres sont tenus en toutes circonstances, lorsqu'ils appliquent la Directive, de tenir dûment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, de l'état de santé du ressortissant concerné, et de respecter le principe de non-refoulement. Par ailleurs, l'article 6, paragraphe 4, de la Directive autorise les Etats membres à décider, à tout moment, d'accorder un titre de séjour autonome ou une autre autorisation conférant un droit de séjour pour des motifs charitables, humanitaires ou autres.

La transformation du droit automatique („se voient délivrer“) des personnes à avoir un titre de séjour pour travailleur salarié en la possibilité de le demander ce titre („peuvent solliciter la délivrance“) à la fin du paragraphe 3 de l'article 79, restreint plus encore le champ d'application de ce statut.

### *Article 101 (3)*

L'ASTI asbl avise favorablement cet ajout qui fournit une garantie supplémentaire à la personne.

### *Article 103 (1)*

La Directive laisse aux Etats membres toute marge pour maintenir ou adopter des dispositions plus favorables compatibles avec la Directive (art. 4, paragraphe 4).

Or, le projet de loi réduit notamment et ce de façon radicale, le champ d'application de l'article 103 de la loi.

L'ASTI asbl se questionne quant au pourquoi du changement de la formulation „à l'encontre du ressortissant de pays tiers“ vers „résident de longue durée“ et ne peut l'approuver.

L'ASTI asbl s'oppose à l'enlèvement des critères „état de santé“, „situation familiale et économique“, „intégration sociale et culturelle dans le pays“.

### *Article 110 (3)*

L'ASTI asbl relève l'ajout „dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il comprend.“ tout en notant que cela est imposé par la Directive. Bien que conforme à la Directive,

le fait que cela se fait seulement si l'intéressé le demande et alors même qu'il peut être déjà hors du pays, rend cette disposition purement théorique (la personne qui ne parle pas la langue aura du mal à savoir qu'elle peut le demander et ceci d'autant plus lorsqu'elle sera à l'étranger).

#### Article 111 (2)

L'ASTI asbl, tout en soulignant positivement l'inscription d'un délai chiffré pour un retour volontaire, s'oppose à ce délai trop court de 30 jours et préconise 90 jours afin de rendre possible un départ organisé tant matériellement que psychologiquement.

L'ASTI asbl se réjouit de la possibilité offerte par le „dispositif d'aide au retour“ qui semble reprendre l'accord conclu entre l'Etat et l'Organisation internationale pour les migrations (OIM). La collaboration entre les Ministères de l'Immigration et celui de la Famille doit être améliorée, les travailleurs sociaux de l'OLAI en contact continue avec les personnes concernées devant avoir une attitude cohérente avec la politique du gouvernement en matière d'aide au retour à fournir par OIM en faisant valoir leurs compétences pédagogiques.

L'ASTI asbl se demande si la personne elle-même doit faire la demande pour que le ministre accorde un délai supérieur à 30 jours.

#### Article 111 (3c)

L'ASTI asbl rejette la façon trop permissive de l'utilisation du „risque de fuite“. Or, il résulte de l'énumération que tout étranger en situation irrégulière est présumé présenter un risque de fuite. Il suffit, par exemple, qu'il ait dépassé la durée de validité de son visa ou qu'il soit resté au-delà de 3 mois s'il n'avait pas besoin de visa. D'ailleurs la loi ne parle à aucun moment de la nécessité d'apprécier au cas par cas ce risque comme l'impose la Directive.

#### Article 111 (3c2)

L'ASTI asbl ne comprend pas pourquoi l'expiration du visa puisse être considérée comme „risque de fuite“. D'ailleurs ce n'est pas dans les mains de la personne pour que le visa soit accordé ou renouvelé, mais relève de l'autorité de l'Ambassade.

#### Article 112 (1)

Article 11 de la Directive: La durée de l'interdiction d'entrée qui peut selon la Directive (paragraphe 1, in fine), accompagner une décision de retour est fixée en tenant dûment compte de toutes les circonstances propres à chaque cas. Les Etats membres doivent examiner (paragraphe 3, al. 1) la possibilité de lever ou suspendre cette interdiction si la personne peut démontrer qu'elle s'est conformée à la décision de retour. Ils peuvent également (paragraphe 3, al. 3) lever l'interdiction pour des raisons humanitaires.

Or, le projet de loi se limite à reproduire la phrase „les circonstances propres à chaque cas“, sans préciser dans quelles circonstances l'interdiction peut aller jusqu'au maximum de cinq ans prévu par la Directive. En sus, il autorise le ministre à ne prendre cette décision qu'après la décision d'éloignement et donc à n'importe quel moment même après le renvoi de la personne – ce qui signifie que la personne visée n'aura aucun moyen de se défendre et de faire appel contre la décision.

Que le but de cet article est, au contraire, celui d'assortir toute décision d'éloignement d'une interdiction d'entrée pour cinq ans résulte clairement du délai, maintenu au paragraphe 2 de l'article 112, pour présenter une demande de levée de l'interdiction seulement après trois ans, ainsi que de la limitation, contraire à la Directive, des motifs pouvant fonder cette demande à un *changement matériel des circonstances*.

L'ASTI asbl s'oppose à la possibilité accordée au ministre de prendre une décision d'interdiction d'entrée sur le territoire „postérieure“ à la décision de retour.

#### Article 112 (2)

L'ASTI asbl s'oppose au délai „raisonnable“ pour demander la levée de l'interdiction d'entrée, la Directive prévoyant qu'elle peut être demandée sans dépendance d'un délai. Le législateur semble vouloir appliquer de façon systématique une interdiction de séjour alors que selon la Directive cette interdiction est une possibilité dépendante des circonstances de chaque cas et peut aller jusqu'à 5 ans.

*Article 120 (1)*

L'ASTI asbl relève positivement la possibilité d'assignation à résidence pour autant qu'elle ne soit comprise comme „incarcération“ dans un logement privé ou foyer pour demandeurs de protection internationale tout en revoyant à son appréciation sous „c) et f) *Lecture générale*“.

*Article 120 (2)*

L'ASTI asbl s'oppose à une décision „orale“ du ministre.

Article 12 de la Directive: Les décisions de retour et, le cas échéant, les décisions d'interdiction d'entrée ainsi que les décisions d'éloignement sont rendues par écrit, indiquent leurs motifs de fait et de droit et comportent des informations relatives aux voies de recours disponibles.

La possibilité d'une décision orale du ministre est en totale contradiction avec cette prescription de la Directive. Les décisions de retour valant décisions d'éloignement cet aspect est d'autant plus grave, car en application de la loi, il serait possible d'éloigner la personne en cause même avant de l'avoir informé qu'elle a droit à un recours.

*Article 120 (3)*

L'ASTI asbl demande la fixation de la durée de rétention à un mois avec la possibilité d'une reconduite d'un mois. Toute autre durée est excessive, inhumaine et incompréhensible pour les personnes retenues. La teneur de l'article prévoit une durée de rétention allant jusqu'à un total de 6 mois!

**L'ASTI asbl voudrait inclure un point 3a de la teneur suivante:** Si après les deux mois de rétention l'Etat se trouve dans l'impossibilité de renvoyer la personne dans son pays dont il a la nationalité, le ministre signe une autorisation de séjour à la personne.

*Article 124 (1)*

L'ASTI asbl ne peut accepter les termes „l'usage de la force ne devra pas dépasser *les limites du raisonnable*“. Afin d'exclure toute bavure, l'ASTI asbl propose un règlement grand-ducal définissant exactement et de façon concrète les mesures policières autorisées à appliquer. Alors qu'actuellement le ministre a signé un accord avec la Croix-Rouge luxembourgeoise qui prévoit un accompagnement des personnes expulsées de force, l'ASTI asbl demande l'accompagnement systématique et ce depuis le départ du Centre de rétention de même que la remise du rapport établi par l'accompagnateur de la Croix-Rouge luxembourgeoise à l'avocat de la personne.

*Article 124 (2)*

Articles 13 et 15, paragraphes 2 et 4, de la Directive: Voies de recours

Malgré que la Directive ne garantisse pas expressément le caractère suspensif des recours contre les décisions en cause, l'exigence faite au paragraphe 1 de l'article 13 du caractère effectif des voies de recours ouvertes aux ressortissants de pays tiers, à la possibilité laissée au juge de suspendre la décision (paragraphe 2 de l'article 13), ainsi que la garantie d'accès à un conseil juridique, à une représentation juridique et à une assistance linguistique gratuites (paragraphes 3 et 4 de l'article 13) sont totalement vaines si le recours n'a pas cet effet (surtout si l'on garde à l'esprit que certaines de ces décisions peuvent être prises après le départ de la personne visée et qu'elles sont censées lui être communiquées par voie diplomatique.)

Par ailleurs, la garantie d'un contrôle juridictionnel de la décision de rétention tel que prévu par l'article 15, paragraphe 2, de la Directive et encore moins la garantie de remise immédiate en liberté en cas d'illégalité de la rétention, comme l'impose cette même disposition, ou lorsque, comme le prévoit le paragraphe 4 de l'article 15 de la Directive, la perspective d'éloignement n'existe plus.

*Article 125 (1)*

L'ASTI asbl voit une amélioration par le fait d'introduire l'assignation à résidence tout en revoyant à son commentaire sous Art. 120 (1) et aux points „c) et f) *Lecture générale*“. Néanmoins l'assignation à résidence n'est pas très explicitée dans le texte sous l'Art. 125 (3).

L'ASTI asbl relève la nécessité de la proportionnalité de la décision de mise en rétention alors que cette mesure est une atteinte à la liberté de mouvement. D'ailleurs la Directive prévoit que les Etats membres peuvent uniquement placer en rétention lorsqu'il existe un risque de fuite, ou la personne

évite ou empêche la préparation au retour ou de la procédure d'éloignement et ce, dans le respect du principe de proportionnalité, seulement dans les cas où d'autres mesures suffisantes mais moins coercitives ne peuvent pas être appliquées.

*Article 125 (3)*

L'ASTI asbl demande un texte plus explicatif que la seule phrase „l'étranger ... doit répondre personnellement aux convocations du ministre.“ Si l'idée est celle que la personne se présente une fois par semaine aux bureaux de la Direction de l'Immigration il y a lieu de l'écrire.

*Article 125bis(1)*

L'ASTI asbl renvoie à sa proposition à l'Art. 120 (3).

*Article 125bis (2)*

Selon la Directive, les mineurs non accompagnés et les familles comportant des mineurs **ne sont placés en rétention qu'en dernier ressort** et pour la période appropriée la plus brève possible; les familles placées en rétention doivent disposer d'un lieu d'hébergement séparé qui leur garantit une intimité adéquate. Les mineurs doivent avoir la possibilité de pratiquer des activités de loisirs, y compris des jeux et des activités récréatives adaptés à leur âge et les mineurs non accompagnés doivent être hébergés dans des institutions disposant d'un personnel et d'installations adaptés aux besoins des personnes de leur âge.

L'assistance d'organismes compétents autres que les autorités chargées d'exécuter le retour est accordée en tenant dûment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. Avant d'éloigner un mineur non accompagné, les autorités s'assurent qu'il sera remis à un membre de sa famille, à un tuteur désigné ou à des structures d'accueil adéquates dans l'Etat de retour. (Art. 10 de la Directive)

Nulle trace de ces exigences dans la loi, à part les références vagues aux intérêts supérieurs de l'enfant et aux locaux simplement „adaptés“ à leur âge, sans autre précision

L'ASTI asbl se félicite de la nouveauté de faire bénéficier la personne du secours humanitaire tel que défini par l'article 26 de la loi du 18 décembre 2009 organisant l'aide sociale, tout en renvoyant à sa remarque à l'Art. 111 (2) ainsi qu'à sa proposition ad Art. 120 (3) ajout a.

*Article 125bis (2)*

L'ASTI asbl voudrait voir biffé le bout de phrase „dans la mesure du possible“.

*Article 125bis (3)*

L'ASTI asbl se réjouit de la possibilité offerte d'accès à une autorisation d'occupation temporaire.

**La loi modifiée du 5 mai 2006 relative au droit d'asile  
et à des formes complémentaires de protection**

*Article 22 (1)*

Les modifications apportées par le projet de loi à la loi sur l'asile et la protection internationale, qui mettent les demandeurs d'asile déboutés en pied d'égalité avec tous les autres étrangers et qui appliquent également le principe selon lequel, le refus d'asile ou de protection subsidiaire vaut décision de retour font craindre des décisions d'éloignement vers des pays où la vie ou l'intégrité physique et/ou morale de ces personnes seraient en danger.

Avis de l'ASTI asbl du 17 décembre 2010.

