

10/02/2021

## Pour un « great reset » du droit d'asile, voie d'immigration majeure vers la France et l'Europe

Vous souhaitez nous proposer une tribune ? Contactez-nous via l'espace « contact » de notre site internet et prévu à cet effet afin d'en discuter ensemble.

*Tribune proposée par Carl Hubert, juriste.*

Selon le §4 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, auquel la jurisprudence du Conseil constitutionnel a conféré une valeur constitutionnelle, « *Tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République* ». Parmi les droits-créances qu'il a proclamés, le Constituant de 1946 a mis en bonne place le droit d'asile. Mais ce droit était réservé à une catégorie bien particulière de personnes : les opposants politiques libéraux qui subissaient des persécutions de la part de régimes totalitaires ou autoritaires – on pense évidemment à l'URSS et aux démocraties dites populaires.

### *Un droit d'asile dévoyé qui attire les immigrants*

On est bien loin aujourd'hui de cette philosophie fidèle aux valeurs de 1789 : islamistes tchétoches, objecteurs de conscience turcs, ex-prostituées nigérianes, femmes appartenant à des tribus pratiquant l'excision, homosexuels d'un pays africain ou musulman, commerçants en proie à des conflits de voisinage « sans pouvoir se prévaloir de l'appui des autorités », apatrides, une bonne partie des populations du Soudan et d'Afghanistan... ont tous droit à l'asile en France, en attendant que l'on n'accorde aussi un improbable statut de « réfugié climatique ».

Les conditions laxistes qui président à l'octroi du statut de réfugié – au sens de la convention de Genève de 1951 – ou, pour ceux qui ne répondent pas aux critères de cette convention malgré leur interprétation extensive, de la « protection subsidiaire » expliquent l'afflux d'immigrants vers la France et plus largement vers l'Europe. **Obtenir l'asile, c'est en effet non seulement recevoir un titre de séjour (10 ans pour les réfugiés, pour soi et sa famille) mais aussi bénéficier de conditions matérielles d'accueil avantageuses (l'allocation de demandeur d'asile et l'hébergement puis le droit à la sécurité sociale et à l'ensemble des aides prévues pour les nationaux).**

Et même en cas de rejet de la demande d'asile après un délai moyen supérieur à un an<sup>1</sup>, recours devant la Cour nationale du droit d'asile compris, les immigrés déboutés ne sont pas dénués de droits et de nouvelles voies de recours sur d'autres fondements. Ils peuvent ainsi demeurer inexpulsables en raison notamment de l'interprétation extensive de l'article 3 de la convention dite européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dont l'objet initial était d'interdire la torture<sup>2</sup>...

Selon les dernières données publiées par l'OFPRA, 95 600 demandes d'asile ont été introduites en 2020 (mineurs inclus mais sans compter les personnes relevant de la procédure dite « Dublin », supposés former leur demande dans un autre Etat membre de l'Union européenne). C'est moins qu'en 2019, qui a marqué un record de 133 000 personnes, mais toujours à un niveau historiquement élevé : dans les années 1970, le nombre de demandes d'asile n'a jamais dépassé 20 000. Depuis, la France subit une hausse tendancielle, qui ne s'est pas démentie sur la période la plus récente. En effet, les demandeurs d'asile issus de la vague de 2015 mais déboutés dans d'autres pays européens se sont tournés vers la France comme l'a constaté l'ancien directeur général de l'Office français de l'immigration et de l'intégration, Didier Leschi<sup>3</sup>.

Le taux d'octroi de la protection internationale ou « subsidiaire » est élevé en France : 23,7 % devant l'OFPRA mais 37,7 % après recours (quasi-systématique<sup>4</sup>) devant la Cour nationale du droit d'asile, qui refait le travail réalisé par l'OFPRA et dont les juges souhaitent parfois se montrer plus généreux<sup>5</sup>. Les immigrants ont donc double chance d'avoir l'asile, alors que, bien évidemment, le ministère de l'intérieur ne fait pas de recours contre les décisions favorables de l'OFPRA...

**Près de quatre demandeurs d'asile sur dix qui bénéficient de l'asile en France, sans compter les « mineurs non accompagnés » (qui bénéficient d'un droit au séjour hors droit**

---

<sup>1</sup> Même 17 mois en 2020.

<sup>2</sup> On pense ainsi à ce Bangladais asthmatique dont la cour administrative d'appel de Bordeaux, par un arrêt du 18 décembre 2020, a annulé l'obligation de quitter le territoire français en raison de la difficulté à traiter son affection respiratoire au Bangladesh compte tenu des conditions climatiques qui y prévalent...

<sup>3</sup> Cf. Didier Leschi. *Ce grand dérangement. L'immigration en face*. Gallimard. Novembre 2020.

<sup>4</sup> Le taux de recours contre les décisions de l'OFPRA s'est élevé à 85 % en 2019 – nettement moins en 2020 (69 %) compte tenu du contexte de crise.

<sup>5</sup> On se souvient que Abdouallakh Anzorov, le terroriste qui a décapité le professeur Samuel Paty à Conflans-Sainte-Honorine le 16 octobre 2020, devait sa présence en France à une décision de la Cour nationale du droit d'asile, qui avait accordé l'asile en 2011 à son père en raison de son engagement dans la guérilla tchétchène.

d'asile) et ceux qui bénéficient d'un asile de facto faute d'être renvoyés dans leur pays d'origine<sup>6</sup>, c'est évidemment une incitation forte à tenter sa chance en France. La part des bénéficiaires de l'asile (protection conventionnelle ou subsidiaire) dans les motifs de l'octroi d'un titre de séjour a d'ailleurs augmenté ces dernières années pour s'établir depuis 2017 autour de 12 %<sup>7</sup>. Mais si l'on considère que cette proportion cache des flux plus élevés de demandeurs non refoulés et que ces flux deviennent des stocks, nous avons là une cause de l'immigration vraisemblablement aussi importante que l'immigration familiale, que l'asile nourrit d'ailleurs du fait du droit au regroupement familial généreusement garanti par la Convention de Genève.

## *Sortir de la convention de Genève et fonder (ou pas) un nouveau système d'asile*

Notre pays, apparemment plus que d'autres Etats européens, semble désarmé face à la demande d'asile : obligation de traiter la demande de tout immigrant, sauf à ce qu'il relève de la compétence d'un autre Etat membre (encore faut-il que ce dernier accepte d'ailleurs de le reprendre...), obligation de suivre des règles de fond et de forme encadrées par des directives européennes et par la jurisprudence, demandes d'asile prises en charge non pas par les services du ministère de l'intérieur mais par une administration autonome (l'OFPRA) et en second rang directement par une Cour qui officie comme juge de plein contentieux (elle refait donc le match au lieu de se contenter de dire si la décision de l'OFPRA est légale ou non), éloignement aléatoire des déboutés du droit d'asile...

Le conseiller d'Etat honoraire Patrick Stefanini, ancien directeur de campagne de François Fillon lors de l'élection présidentielle de 2017, a récemment dressé un tableau réaliste de la situation de l'immigration en France<sup>8</sup>. A cette occasion, il a formulé des propositions sur l'asile qui sont fort opportunes mais dont il n'est pas certain qu'elles seraient suffisantes au vu de la situation catastrophique actuelle. Il est ainsi sûrement nécessaire de mieux coordonner le traitement des demandes d'asile dans l'Union européenne, notamment pour éviter que les demandeurs déboutés dans un Etat membre puissent aller immédiatement frapper à la porte d'un autre Etat membre ! **Améliorer l'effectivité de l'éloignement des déboutés doit également être une priorité.** On peut également penser que les juges de la CNDA devraient être des magistrats permanents et non des magistrats et fonctionnaires à la retraite – mais cela ne changera rien à la jurisprudence qu'ils sont tenus d'appliquer. Quant au développement du dépôt des demandes d'asile à la frontière extérieure de l'Union européenne, cette solution souhaitable n'est viable que pour autant que l'on refuse de prendre les demandes formulées

---

<sup>6</sup> En 2019, la France a pris 123 845 décisions d'éloignement, dont seulement 15 615 ont été exécutées, soit seulement 12,6 %. Ce taux est de 88,5 % en Pologne (25 930 éloignements forcés en 2019) ou encore 46,8 % en Suède (9 955), pour une moyenne européenne de 38 %. Source : Eurostat (cf. <https://ec.europa.eu/eurostat/fr/web/asylum-and-managed-migration/data/database>).

<sup>7</sup> Source : ministère de l'intérieur. Cf. <https://www.immigration.interieur.gouv.fr/Info-ressources/Etudes-et-statistiques/Statistiques/Essentiel-de-l-immigration/Chiffres-cles>

<sup>8</sup> *Immigration - ces réalités qu'on nous cache*, Robert Laffont, 2020.

en Europe même – ce que le droit conventionnel et le droit de l'Union européenne ne permettent probablement pas.

Car là réside le nœud du problème pour les Etats qui souhaitent pouvoir décider souverainement des personnes qu'elles accueillent en leur sein, sans s'en remettre aveuglément à telle ou telle règle de droit ou jurisprudence. **Pour que le législateur puisse refonder le système d'asile qu'il souhaite – par exemple un système qui serait plus fidèle à l'esprit du préambule de la Constitution de 1946 et qui serait soumis à des limites quantitatives fermes – il n'y a d'autre choix, en premier lieu, que de dénoncer la convention de Genève de 1951 – ou, ce qui revient au même, son protocole de New-York de 1967 qui en a étendu le champ d'application temporel et géographique.**

En tant que telle, une telle dénonciation de ce qui n'est qu'une simple convention internationale est très simple sur le plan juridique. Mais elle n'est pas permise ou demeurerait sans effet pour les Etats membres de l'Union européenne, qui se sont engagés à développer une politique commune d'asile qui « doit être conforme à la Convention de Genève du 28 juillet 1951 et au protocole du 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés, ainsi qu'aux autres traités pertinents » (article 78 du traité sur le fonctionnement de l'UE).

Collectivement, l'Union peut modifier ce traité ou, à tout le moins, adopter des dispositions plus restrictives, éventuellement « provisoires » pour répondre à une situation d'urgence (qui paraît d'ores et déjà caractérisée depuis 2015 !). Un consensus en ce sens au niveau européen n'existe certes pas en l'état actuel des choses. **Or, sans modification du droit de l'UE ou sans feu vert des institutions européennes pour adopter des mesures restrictives d'urgence, un Etat membre ne peut pas sortir du carcan du droit de l'asile, qui s'est transformé en droit à l'asile pour les immigrants, quel que soit leur nombre, qui arrivent à démontrer ou à faire croire qu'ils cochent une des cases permettant de bénéficier de la protection conventionnelle ou subsidiaire. Dans le système actuel, ce sont les immigrants eux-mêmes et leurs auxiliaires associatifs qui ont la main sur le robinet de l'asile – pas les Etats.**

Un gouvernement national qui, comme la Hongrie<sup>9</sup>, voudrait maîtriser les flux migratoires, devrait donc, sauf à se résoudre à quitter l'Union européenne, peser de tout son poids pour modifier profondément les obligations en matière d'asile qui résultent des traités et directives européens – ou pour créer un « *opt out* ». On peut penser qu'un Etat comme la France aurait les moyens de faire pression sur ses pairs, d'autant que l'asile est de plus en plus vue comme un fardeau, et pas seulement en Hongrie : le gouvernement danois, de gauche, souhaite réformer le système d'asile européen et milite contre l'accueil de demandeurs d'asile sur le sol européen, privilégiant des centres d'accueil en dehors de l'Union<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Qui s'est faite récemment condamnée pour manquement à ses obligations en matière d'asile par les juges de la Cour de justice de l'Union européenne (arrêt C-808/18 du 17/12/2020).

<sup>10</sup> Le 22 janvier 2021, le Premier ministre danois, la social-démocrate Mette Frederiksen, a d'ailleurs fixé devant le Parlement danois un objectif de zéro demandeur d'asile, expliquant : « Nous devons veiller à ce que pas trop de réfugiés viennent dans notre pays, sinon notre cohésion sociale ne pourrait pas tenir. Elle est déjà menacée ».

Si le statu quo conventionnel et européen devait toutefois perdurer, la France ne serait toutefois pas dépourvue de tout moyen d'action. En particulier, compte tenu de ses moyens diplomatiques, militaires et financiers publics (l'aide publique au développement) et privés (les fonds envoyés « au pays » par les diasporas présentes en France), qui sont autant de moyens de pression potentiels<sup>11</sup>, on peut penser que notre pays a des marges de progression pour améliorer le taux d'exécution des décisions d'éloignement, dont nous avons vu qu'il était de 12,6 % en France contre une moyenne européenne de 38 %... L'Etat de droit, c'est aussi faire respecter ses décisions.

Carl Hubert

---

<sup>11</sup> Comment comprendre que le Mali ne reprenne pas l'ensemble de ses ressortissants que la France souhaite éloigner ?