

## La rétention des ressortissants de pays tiers dans le cadre des procédures de retour

L'article 6 de la [Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne](#) garantit le droit à la liberté.

**Les motifs de la rétention avant éloignement et rapatriement doivent être clairement définis et mentionnés de façon complète dans la législation nationale.**

La liste des motifs ne devrait comprendre d'autres motifs que ceux mentionnés à l'article 5, paragraphe 1, de la [Convention européenne des droits de l'homme](#).

Le fait d'être un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier ne peut être considéré comme un motif de rétention suffisant en soi.

**La rétention ne peut être utilisée qu'après avoir examiné si elle est nécessaire et proportionnée dans le cas individuel.**

On ne doit recourir à la rétention avant éloignement et rapatriement que s'il existe un risque que l'individu prenne la fuite ou perturbe sérieusement d'une autre manière le processus d'éloignement ou de rapatriement, par exemple, en falsifiant des preuves ou en détruisant des documents.

On pourrait introduire dans la législation nationale une présomption *contre* la rétention avant éloignement et rapatriement pour les personnes apatrides *de facto*, pour qui l'expérience a démontré que le pays dont elles ont la nationalité ne coopérera pas dans l'établissement de la citoyenneté ou la délivrance des documents de voyage.

**Exemple de bonne pratique** – Dans certains États membres, la législation nationale précise que les caractéristiques individuelles des personnes, comme l'âge, le sexe ou les antécédents de torture, doivent être prises en considération dans le cadre des décisions relatives à leur rétention. Cela permet de s'assurer que toutes les mesures de précaution ont été prises avant de priver de leur liberté des personnes particulièrement vulnérables ou ayant des besoins spécifiques.

La présence de personnes qu'il est impossible d'éloigner ou de rapatrier devrait être reconnue et des solutions pragmatiques devraient être trouvées pour celles-ci, afin d'éviter de se retrouver dans des situations de flou juridique prolongé.

**Les périodes de rétention maximales ne peuvent dépasser six mois.**

La législation nationale devrait veiller à ce que les circonstances individuelles soient évaluées dans chaque cas, et rendre illégale l'application systématique de la période de rétention maximale autorisée.

Lorsque la législation nationale prévoit la possibilité d'une rétention pendant plus de six mois, elle doit aussi établir des mesures de sauvegarde, afin de garantir que la rétention prolongée ne soit utilisée que dans les cas tout à fait exceptionnels.

Les retards dans l'obtention de la documentation nécessaire ne peuvent justifier la prolongation de la rétention lorsqu'il apparaît d'emblée que le pays tiers concerné ne coopérera pas ou lorsqu'on ne peut raisonnablement pas s'attendre à ce que les documents soient délivrés à temps. Dans ces cas, la rétention ne poursuit plus l'objectif légitime relatif à la facilitation de l'éloignement.

### Recherche de la FRA

L'[Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne](#) a examiné la législation et la pratique dans les 27 États membres de l'UE en matière de privation de la liberté des migrants en situation irrégulière attendant leur éloignement et/ou rapatriement. Puis, ces observations ont été comparées avec le cadre législatif applicable dans le droit international des droits de l'homme.

Voir le rapport [Detention of third-country nationals in return procedures](#) (septembre 2010).

Des suggestions ont été formulées afin d'assurer la protection des droits fondamentaux lors de la mise en œuvre des dispositions en matière de rétention prévues par la [Directive sur le retour](#) ; celle-ci doit être transposée par les États membres avant fin 2010.

## **L'exercice du droit de contrôle juridictionnel de l'ordonnance de rétention doit être rendu possible dans la pratique.**

Les motifs de la rétention et les informations sur les moyens de demander un contrôle juridictionnel de la décision devraient être communiqués à la personne détenue dans une langue qu'elle est capable de comprendre. Ces informations devraient lui être transmises sous une forme écrite et lui être lues, si nécessaire avec l'aide d'un interprète.

Les procédures de contrôle juridictionnel devraient être simplifiées et faire l'objet de délais raisonnables. Les tribunaux chargés d'examiner la légitimité de l'ordonnance de rétention doivent posséder les compétences et les ressources nécessaires pour ce faire.

Les informations sur les démarches de demande d'asile devraient être facilement accessibles dans les centres de rétention.

Les organisations non gouvernementales (ONGs) et les conseillers juridiques devraient être autorisés à accéder aux centres de rétention.

Les États membres sont encouragés à engager un dialogue avec les organisations de la société civile et les associations d'avocats afin de trouver des solutions aux obstacles pratiques rencontrés par les migrants en situation irrégulière pour accéder à une assistance juridique.

Les tribunaux devraient effectuer des contrôles juridictionnels automatiques, de préférence une fois par mois au moins, afin de s'assurer que la période de rétention soit la plus brève possible.

**Exemple de bonne pratique** – Un grand nombre d'États membres imposent qu'un juge avale chaque ordonnance de rétention, garantissant ainsi un contrôle juridictionnel de la décision.

## **La législation nationale doit prévoir des solutions alternatives.**

La législation nationale devait obliger les autorités à examiner, *dans chaque cas individuel*, si l'objectif d'éloignement et de rapatriement peut être atteint au moyen de mesures moins coercitives. La législation doit obliger les autorités à motiver leur décision lorsqu'elles jugent la rétention nécessaire.

**Exemple de bonne pratique** – En Belgique, les familles accompagnées d'enfants ne sont pas placées dans des centres de rétention, mais dans des logements ouverts et un conseiller est mis à leur disposition pour leur parler de leur situation en matière d'immigration. Les taux de fuite restent relativement faibles (20 % environ).

## **La législation nationale doit prévoir une présomption solide contre la rétention des enfants, y compris dans les cas où ils sont accompagnés de leur famille.**

Les enfants ne peuvent être privés de leur liberté lorsqu'il est impossible de les placer dans des centres adaptés à leurs besoins spécifiques.

Les enfants séparés de leurs parents ne peuvent en aucun cas être privés de leur liberté s'il n'est pas possible de s'assurer qu'ils sont placés dans des centres appropriés où un logement séparé des adultes est assuré.

Lorsque la législation nationale autorise exceptionnellement la privation de liberté d'un enfant séparé de ses parents, elle devait imposer la désignation d'un représentant légal, de manière immédiate et gratuite, en plus d'un tuteur indépendant.

Dans les cas exceptionnels où la rétention d'un enfant est jugée nécessaire, cette rétention ne peut être indûment prolongée. Les garanties en la matière comprennent la réduction des périodes de rétention maximales ou l'organisation de contrôles plus fréquents.

La législation nationale devait indiquer clairement que l'intérêt supérieur de l'enfant est de la plus haute importance. Lorsque, exceptionnellement, le(s) parent(s) ou la personne s'occupant de l'enfant sont détenus, l'enfant ne peut être privé de sa liberté que si cette mesure est dans son intérêt supérieur.

**Exemple de bonne pratique** – La Hongrie, l'Italie et l'Irlande interdisent explicitement, dans leur législation nationale, l'application aux enfants de la rétention avant éloignement et rapatriement.