

EXTERNALISATION DES FRONTIERES

Pratiques de détention et négociation du droit d'asile

25 et 26 février 2020

LAGOS (Nigeria)

Les politiques européennes d'externalisation et la négation du droit d'asile : zoom sur l'arrêt n° 22917/2019 du Tribunal civil de Rome

Par Loredana Leo*

Lorsque nous parlons de politiques d'externalisation, nous faisons principalement référence à deux types de pratiques que nous avons observées :

1. Tout d'abord, l'externalisation de la frontière, qui consiste en ces politiques que les États de l'Union européenne mettent en œuvre, surtout ces dernières années, et qui consistent à essayer de déplacer leur frontière le plus au sud possible. Il s'agit de politiques qui visent en fait à bloquer l'accès des personnes sur le territoire des États membres ;
2. A côté de ces politiques d'externalisation de la frontière, il y a aussi une idée d'externalisation qui est liée au droit d'asile et qui tend à imaginer des mécanismes et des instruments pour analyser les demandes de protection internationale non pas sur le territoire de l'UE mais dans des pays tiers.

Dans l'élaboration des politiques des dernières décennies, la première forme d'externalisation qui a commencé à être imaginée concernait le droit d'asile, en essayant d'envisager des procédures d'accès et d'examen des demandes de protection sur le territoire de pays tiers. Ces politiques d'externalisation du droit d'asile ont ensuite été abandonnées, peut-être parce qu'il était juridiquement difficile d'imaginer un système d'analyse des demandes d'asile en dehors du territoire des États membres qui garantirait les droits fondamentaux des personnes concernées. Les États membres ont donc commencé à se concentrer et à développer des politiques d'externalisation des frontières, c'est-à-dire de blocage de la liberté de circulation des personnes, y compris et surtout dans les pays tiers. Ces politiques ont utilisé et continuent à utiliser différents types d'instruments : refoulement direct et indirect, accords avec des pays tiers, financement.

Mais en fait, ces politiques d'externalisation de la frontière ont conduit à un blocage de l'accès à la procédure d'asile, affectant fortement le droit fondamental des personnes à rechercher une protection. En fait, le fait de bloquer l'accès des personnes au territoire de l'UE bloque

* Membre ASGI - Association pour les études juridiques sur l'immigration

effectivement leur capacité à demander une protection internationale. Voyons donc comment l'accès à la procédure d'asile - expression d'un droit fondamental - est étroitement lié à la liberté de circulation : pour pouvoir introduire la demande de protection, il est nécessaire que le citoyen étranger arrive sur le territoire national.

Le blocage de l'accès au territoire de l'UE bloque donc effectivement l'accès à la demande d'asile. Le tribunal civil de Rome est récemment intervenu sur cette question dans son arrêt n° 22917/2019.¹ Il s'agissait d'un cas de refoulement direct concernant certains citoyens érythréens qui avaient été interceptés par des navires de la marine italienne en 2009, d'où ils ont ensuite été secourus et embarqués, puis remis aux garde-côtes libyens et ramenés en Libye. Ces personnes ne pouvaient plus se rendre en Europe mais, pour échapper à la Libye, elles s'étaient installées en Israël.

Le comportement des autorités italiennes est identique à celui qui avait déjà été condamné par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire Hirsi Jamaa et autres contre Italie².

Le tribunal civil de Rome condamne le même comportement illégal de l'État italien, qui a consisté à livrer et à obliger ces personnes à retourner en Libye.

La Cour de Rome, cependant, effectue un changement conceptuel supplémentaire par rapport à la CEDH. Dans l'arrêt Hirsi, en effet, la CEDH a condamné l'Italie pour avoir ramené les requérants en Libye, pays où ils risquaient de subir des traitements inhumains et dégradants et où ils risquaient d'être refoulés. À cela, la Cour de Rome ajoute : le comportement illégal de l'État consistait également dans le fait qu'en ramenant ces citoyens étrangers en Libye, l'Italie les empêchait d'exercer un droit fondamental, le droit d'asile.

On peut donc dire que cette politique d'externalisation de l'Italie a conduit à un réel affaiblissement du droit d'asile des personnes rejetées.

Sur la base de cette hypothèse, la Cour de Rome, en plus de condamner l'Italie à payer une compensation pour les dommages, comme l'avait fait la CEDH, indique donc comment le droit d'asile de ces personnes doit être rééquilibré. En effet, la Cour ordonne à l'État italien de permettre à ces personnes d'entrer sur le territoire italien afin de déposer une demande de protection. Il appartiendra ensuite aux autorités italiennes d'évaluer si ces personnes doivent ou non bénéficier d'une protection ; toutefois, ces personnes doivent avoir accès au droit d'asile, elles doivent avoir la possibilité d'arriver sur le territoire italien et de présenter leur demande.

Telle est la portée révolutionnaire de cet arrêt : affirmer qu'un étranger renvoyé illégalement est porteur d'un droit qui doit être restitué, obligeant l'État italien à délivrer un visa qui permet à la personne d'entrer en Europe.

À en juger ainsi, c'est comme si le tribunal de Rome avait rééquilibré un comportement illicite de l'État italien, celui du rejet direct, qui était l'une des politiques d'externalisation alors mises en œuvre par l'Italie.

Jusqu'ici, ces politiques d'externalisation se sont encore affinées : pour l'instant, en effet, les autorités italiennes n'interceptent plus les personnes en mer pour les ramener en Libye. À titre d'exemple, l'une des pratiques d'externalisation les plus courantes à l'heure actuelle est liée au rejet dit indirect ou rejet par procuration : les autorités italiennes n'interceptent pas directement les personnes et ne les renvoient pas, mais demandent aux autorités libyennes d'effectuer le rejet.

Nous avons également introduit des recours contre ce type de pratique auprès de la CEDH, qui devra se prononcer sur ces pratiques et nous dire si cette pratique de refoulement indirect est un

¹ <https://www.asgi.it/asilo-e-protezione-internazionale/asilo-costituzione-italiana-migranti/>

² [https://hudoc.echr.coe.int/spa#{"itemid":\["001-109231"\]};](https://hudoc.echr.coe.int/spa#{)

comportement illégal de la part de l'État italien et si, en dernière analyse, elle pourrait constituer une violation du droit d'asile des personnes qui en sont victimes.

Si l'on essaie d'envisager l'extension du principe affirmé par le Tribunal de Rome, on peut imaginer que des comportements illégaux similaires de la part de l'État puissent également se retrouver dans d'autres pratiques d'externalisation qui, au fil du temps, sont de plus en plus difficiles à combattre. On pourrait penser, par exemple, à celles liées au financement des États tiers, à la conditionnalité des financements qui sont accordés par les États de l'UE aux États africains afin de limiter la liberté de circulation des personnes et d'empêcher leur arrivée en Europe, avilissant ainsi, de fait, leur droit fondamental à l'asile qui ne peut être exercé. On peut encore penser à la fourniture de technologies ou de moyens pour contrer la liberté de circulation des personnes.

Les scénarios possibles sont extrêmement variés : pensez au cas des personnes qui sont directement rejetées à la frontière, comme cela arrive souvent aux frontières des aéroports. Très souvent, en effet, les personnes qui arrivent en Italie, même si elles veulent demander une protection, ne peuvent pas accéder à la procédure parce qu'elles sont rejetées à la frontière illégalement. Il pourrait s'agir d'un cas où l'on pourrait envisager d'appliquer le même principe que celui que nous avons vu dans l'arrêt du Tribunal de Rome, car, à la vue de tous, il s'agit d'une véritable pratique de rejet direct.

Il y a ensuite les cas plus complexes, qui doivent être analysés au cas par cas et qui concernent des personnes qui se trouvaient même sur le territoire national et qui ont été empêchées ou limitées d'une manière ou d'une autre dans l'accès à leur demande d'asile. L'analyse au cas par cas de ce qui s'est passé pourrait, même dans ces situations, conduire à un comportement illégal de la part de l'État italien, pour lequel le principe établi par le Tribunal de Rome pourrait s'appliquer.

Il s'agit pour l'instant de demandes ouvertes, et nous verrons quelle sera l'évolution jurisprudentielle dans les prochains mois, à commencer par l'examen du refoulement indirect par la CEDH.

Si, en effet, la Cour devait constater, même dans ces cas, que l'État italien a agi illégalement, il serait alors possible d'imaginer des actions ultérieures qui rétabliraient l'équilibre du droit d'asile qui a été en fait refusé.

Enfin, c'est aussi le but de cette conférence : commencer à imaginer ensemble des actions qui peuvent d'une certaine manière contrecarrer les politiques d'externalisation et ainsi rééquilibrer la violation du droit à la protection de ceux qui subissent les effets de ces politiques.