



**Commentaires du HCR sur les initiatives de la Présidence française
en vue de l'adoption de la directive et du projet de décision-cadre du
Conseil relatifs à la définition et à la répression de l'aide
à l'entrée et au séjour irréguliers**

1. Le Haut-Commissariat des Nations-Unies pour les réfugiés (HCR) se félicite de l'occasion qui lui est donnée d'apporter ses commentaires aux initiatives de la Présidence française de l'Union européenne visant à lutter contre l'entrée et le séjour irréguliers¹. Le HCR partage les préoccupations des Etats membres de l'Union européenne et d'autres Etats concernant l'organisation criminelle de la traite des personnes et du trafic des migrants. Elle pose en effet des problèmes toujours plus importants aux Etats et expose la vie de ceux aux dépens desquels ces organisations criminelles prospèrent et s'enrichissent. Le projet de directive, d'une part, définit comme une infraction le fait de faciliter, intentionnellement, l'entrée irrégulière par aide directe ou indirecte, que celle-ci porte sur le franchissement irrégulier de la frontière ou qu'elle soit destinée à alimenter des réseaux d'exploitation des êtres humains. Le projet de décision-cadre, d'autre part, vise à l'harmonisation et au renforcement entre les Etats membres du cadre pénal pour prévenir ce phénomène.
2. En tout premier lieu, le HCR s'interroge sur le lien entre le projet de directive et de décision-cadre de l'Union européenne et les efforts actuels entrepris à Vienne, sous les auspices des Nations-Unies, visant à élaborer deux projets de protocoles relatifs au trafic des migrants et à la traite des personnes. Le HCR estime que ces deux projets de protocoles donnent l'occasion d'établir un cadre juridique universel permettant de s'attaquer réellement à un problème dont chacun reconnaît le caractère global tant dans sa nature que dans son ampleur.
3. Un des éléments importants contenus dans les deux projets de protocole est la distinction opérée du point de vue juridique entre la « traite des personnes » et le « trafic des migrants ». Dans le premier projet de protocole, la « traite des personnes » est définie comme *« le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, en recourant ou en menaçant de recourir à la force, ou par enlèvement, fraude, tromperie, contrainte ou abus d'autorité, ou en donnant ou en recevant des paiements ou des avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation ... »*. Dans le second projet de protocole, le trafic de migrants est défini comme *« le fait d'assurer l'entrée illégale ou le séjour illégal dans un Etat Partie d'une personne qui n'est ni un*

¹ Initiative de la République française en vue de l'adoption de la directive du Conseil visant à définir l'aide à l'entrée, à la circulation et au séjour irréguliers, Journal officiel des Communautés européennes C 253/1 ; Initiative de la République française en vue de l'adoption de la décision-cadre du Conseil visant à renforcer le cadre pénal pour la répression de l'aide à l'entrée et au séjour irréguliers, Journal officiel des Communautés européennes C 253/6.

national ni un résident permanent de cet Etat, afin d'en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel ».

4. Le HCR considère que la distinction faite entre la traite des personnes et le trafic des migrants constitue de toute évidence un point de départ utile à l'élaboration d'un cadre législatif ou politique permettant de s'attaquer de manière effective à ces organisations criminelles. Si le HCR admet que l'objectif premier du projet de décision-cadre de la Présidence est de lutter contre « l'aide à l'entrée et au séjour irréguliers », il lui semble également nécessaire de mettre aussi en œuvre des dispositions pour la protection des personnes victimes de ces filières. Dans ce contexte, il est regrettable qu'en raison des politiques d'immigration toujours plus restrictives de l'Union européenne, la seule solution viable s'offrant à beaucoup de demandeurs d'asile et de réfugiés qui veulent chercher asile dans l'Union européenne soit de recourir aux services de passeurs.
5. Le HCR s'inquiète également que les dispositions du projet de directive n'essaient pas de concilier les mesures proposées pour lutter contre « l'aide à l'entrée et au séjour irréguliers » avec les obligations légales internationales déjà souscrites par les Etats envers les réfugiés et les demandeurs d'asile. Aussi le HCR, tout en soutenant les efforts de l'Union européenne et de la Communauté internationale dans son ensemble pour combattre la traite des personnes et les filières d'immigration clandestine, craint sérieusement que ces efforts ne portent atteinte au droit individuel fondamental, devant la persécution, de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays.
6. La non-détention par les demandeurs d'asile de documents requis à l'entrée sur le territoire ne peut justifier à elle-seule le refus d'admission sur le territoire d'un Etat ou l'exclusion sommaire de la procédure d'asile. La Convention de 1951 stipule en son article 31(1) que les Etats n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui se présentent sans délai aux autorités et leur exposent de bonnes raisons expliquant leur entrée ou présence irrégulière. Tenant compte du fait qu'un réfugié peut justifier de bonnes raisons d'entrer ou de séjourner irrégulièrement dans un pays d'asile, le Conseil européen de Tampere soulignait dans ses conclusions que les politiques communes de l'Union en matière d'asile et d'immigration « ...doivent reposer sur des principes qui...offrent des garanties à ceux qui cherchent protection dans l'Union européenne ou demandent accès à son territoire ».
7. A la lumière des remarques qui précèdent, le HCR encourage la Présidence à s'assurer que les mesures prises pour lutter contre les filières d'immigration clandestine et la traite des personnes ne menacent la protection des réfugiés, en insérant dans la directive et la décision-cadre la « clause de sauvegarde » générale suivante :

« Rien dans cette directive/décision-cadre ne doit porter atteinte à la protection accordée aux réfugiés et aux demandeurs d'asile conformément au droit international relatif aux réfugiés ou à d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme, en particulier au respect par les Etats de leurs obligations internationales en vertu des articles 31 et 33 de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés. »

Une clause de sauvegarde similaire a été insérée dans les deux projets de protocole de Vienne. Le HCR encourage les Etats membres à veiller à ce que désormais tout

instrument législatif européen relatif à la lutte contre l'aide à l'immigration clandestine, le crime organisé et la traite des personnes respecte les normes internationales reconnues en matière de protection des réfugiés.

8. Le HCR suggère également que la portée du projet d'article 1 (*Infraction générale*) de la proposition de directive soit limitée à « l'aide à l'entrée et au séjour irréguliers » apportée aux fins d'en retirer illégalement des avantages financiers, matériels ou autres. La notion de paiement ou avantages illégaux est absolument essentielle pour éviter que ceux qui apportent leur aide aux demandeurs d'asile et aux réfugiés pour des motifs purement humanitaires ne s'exposent à des poursuites pénales. A leur arrivée dans le pays d'asile, les demandeurs d'asile s'en remettent généralement à des personnes agissant à titre individuel ou à des organisations non-gouvernementales pour recevoir information, conseil et orientation sur la procédure d'asile. Afin de garantir que l'article 1 du projet de directive respecte les principes humanitaires, le HCR suggère, au minimum, la rédaction suivante :

« Chaque Etat membre prend les mesures nécessaires pour s'assurer qu'est considéré comme une infraction le fait de faciliter, intentionnellement, par aide directe ou indirecte moyennant paiement ou avantages illégaux, l'entrée ou le séjour irréguliers sur son territoire d'un étranger non-ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne » .

9. Le HCR suggère également que l'Article 4 du projet de Directive prenne en compte, parmi les personnes exonérées de poursuites pénales, outre les conjoints ou les membres de la famille, des personnes qui, à titre individuel et pour des motifs purement humanitaires, aident les demandeurs d'asile qui arrivent de manière irrégulière à accéder au territoire et à la procédure d'asile.

(HCR Genève)
22 septembre 2000