



ALTERNATIVES À LA DÉTENTION

Fiche de renseignements sur la législation et les pratiques internationales et régionales relatives aux obligations des États en matière d'alternatives à la détention



UNHCR
The UN Refugee Agency



Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) (Article 9)

L'obligation d'examiner les AD dérive de la règle selon laquelle la privation de liberté est possible uniquement lorsqu'elle est nécessaire et proportionnée aux objectifs recherchés par une telle mesure. Ainsi, lorsque les États évaluent la nécessité et la proportionnalité de la détention, des alternatives devraient toujours être envisagées. Dans le cas contraire, si les AD sont ignorées et qu'une mesure de privation de liberté est appliquée sans que cela soit nécessaire, cette détention serait considérée comme étant arbitraire (voir les Fondamentaux du Programme de formation à la détention de migrants).

Dans son *Observation générale* sur l'Article 9 du PIDCP, le Comité des droits de l'homme de l'ONU indique que, concernant les décisions de détention, «il faut étudier les éléments utiles au cas par cas (...) [et] tenir compte de moyens moins drastiques d'obtenir le même résultat, comme l'obligation de se présenter à une autorité, le versement d'une caution ou d'autres moyens d'empêcher le demandeur de passer dans la clandestinité.»

L'obligation pour les États d'envisager des alternatives à la rétention administrative dont peuvent bénéficier les demandeurs d'asile et les migrants est également rappelée dans le *rapport* du Groupe de travail des Nations unies sur la détention arbitraire (voir paragraphe 53). En particulier, dans la liste de *critères permettant de déterminer le caractère arbitraire d'une rétention* dressée par le Groupe de travail, la garantie n° 13 évoque la possibilité pour une personne de bénéficier d'alternatives à la rétention administrative. Cela signifie que l'absence d'une telle possibilité peut conduire à une détention arbitraire.



ALTERNATIVES
À LA DÉTENTION

MODULE 2/A

Convention relative aux droits de l'enfant (CDE)

Le paragraphe b) de l'article 37 de la CDE stipule que la détention d'un enfant ne peut être appliquée qu'en dernier recours. Toutefois, plusieurs organes des droits de l'homme en sont arrivés à la conclusion que le principe de «dernier recours» ne s'appliquait pas aux enfants. La détention n'est pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant (pour plus d'informations sur le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, voir le module 5 de ce programme de formation). En 2013, le Comité des droits de l'enfant a **déclaré** que les États devraient mettre complètement fin à la détention des enfants détenus du fait de leur statut d'immigration, et ce au plus vite.

De son **côté**, le HCR souligne que «les enfants ne devraient jamais être placés en détention aux fins des procédures d'immigration, quel que soit leur statut juridique/migratoire ou celui de leurs parents et [que] la détention n'est jamais dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Des dispositifs de soins adaptés et des programmes communautaires doivent être mis en place pour garantir un accueil adapté aux enfants et à leurs familles.»

Selon la Cour interaméricaine des droits de l'homme, lorsque l'intérêt supérieur de l'enfant exige le maintien de l'unité familiale, l'obligation impérative de ne pas priver l'enfant de sa liberté s'étend à ses parents et oblige les autorités à choisir des mesures alternatives à la détention pour toute la famille. Dans son **Avis consultatif** sur les droits et garanties des enfants dans le contexte de l'immigration et/ou lorsqu'ils ont besoin d'une protection internationale, la Cour s'est penchée sur deux questions clés en matière de protection des droits des enfants réfugiés, demandeurs d'asile et migrants:

1. le recours à la détention de migrants en respectant le principe de dernier recours dans les procédures d'immigration impliquant des enfants ; et
2. les mesures alternatives adaptées pour protéger le droit à la liberté des enfants.

La Cour, en accord avec le cadre pour la protection des droits des enfants, a déclaré que la détention d'enfants et d'adolescents, dans le contexte des politiques et pratiques migratoires des États, était, dans tous les cas, arbitraire et contraire aux intérêts de l'enfant. La Cour a également estimé que, contrairement aux procédures pénales, dans les procédures d'immigration concernant les enfants, le principe général est non privatif de liberté ; le principe de dernier recours, tel qu'énoncé dans la CDE, ne s'applique donc pas. Ainsi, les États ne peuvent priver de liberté des enfants uniquement du fait de leur statut d'immigration ou de celui de leurs parents ou tuteurs légaux. Au contraire, pour répondre aux situations de vulnérabilité et protéger les droits des enfants dans le contexte de l'immigration, la Cour estime que les États ont l'obligation de prendre des mesures favorisant «le bien-être et le développement de l'enfant». De telles mesures alternatives ne devraient en aucun cas impliquer la détention d'un enfant ; elles sont au contraire des « mesures de mise en œuvre prioritaire dont l'objectif principal doit être une protection globale des droits, fondée sur une évaluation individuelle et sur l'intérêt supérieur de l'enfant».

Les normes juridiques internationales relatives aux AD concernant les enfants demandeurs d'asile sont analysées dans le module 5 de ce programme de formation.



ALTERNATIVES
À LA DÉTENTION

MODULE 2/A

Instruments internationaux non contraignants

Il existe un certain nombre d'instruments internationaux non contraignants qui comprennent l'obligation d'envisager des alternatives avant de recourir à la détention. Les États-Unis ont, par exemple, élaboré un ensemble de principes fondamentaux favorisant le recours aux mesures non privatives de liberté pour les personnes soumises aux alternatives à l'emprisonnement dans le domaine pénal. Ces règles sont pour la plupart également applicables au contexte de l'immigration. Voici la liste d'autres instruments non contraignants prévoyant des AD:

- La résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies sur la protection des migrants appelle tous les États à, «lorsque pertinent, adopter des mesures autres que la détention» et à considérer les AD comme « une pratique méritant d'être envisagée par tous les États » (paragraphe 4, alinéa a).
- Les Règles des Nations Unies concernant le traitement des détenues et l'imposition de mesures non privatives de liberté aux délinquantes (Règles de Bangkok) prévoient que «les États membres adoptent, dans le cadre de leur système juridique, des mesures de déjudiciarisation, des alternatives à la détention provisoire et des peines alternatives spécifiquement conçues pour les femmes délinquantes» (Règle 57).
- Les Règles des Nations Unies pour la protection des mineurs privés de liberté prévoient que «la détention avant jugement doit être évitée dans la mesure du possible et limitée à des circonstances exceptionnelles. Par conséquent, tout doit être fait pour appliquer d'autres mesures» (paragraphe 17).



Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (Article 6)

L'obligation d'examiner les AD découle de la règle selon laquelle la privation de liberté ne peut pas être arbitraire.

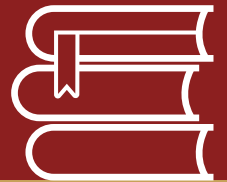
Convention américaine relative aux droits de l'homme (Article 7)

L'obligation d'envisager des AD est confirmée dans la pratique de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Dans *l'affaire Vélez Loo* contre Panama, la Cour s'est opposée aux politiques migratoires qui mettaient l'accent sur la détention obligatoire de migrants en situation irrégulière, sans que les autorités compétentes n'examinent dans chaque cas particulier, par le biais d'une évaluation individualisée, la possibilité d'un recours à des mesures moins restrictives qui permettraient d'atteindre les objectifs recherchés.

Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) (Article 5)

La CEDH inclut le droit à la liberté. Dans plusieurs affaires, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que les États n'ayant pas appliqué le principe de dernier recours à la détention (détention arbitraire) avaient enfreint l'article 5 alors que des mesures moins coercitives auraient pu être appliquées. De fait, elle a estimé que les systèmes de ces États ne protégeaient pas suffisamment le droit à la liberté. Par exemple:

- la Cour n'a pas été convaincue que les autorités maltaises ne disposaient pas d'AD dans *l'affaire Louled Massoud contre Malte* (paragraphe 68);
- dans un certain nombre d'affaires, la Cour a établi que les autorités n'avaient pas examiné si la détention aurait pu être substituée à des mesures moins drastiques (par exemple, dans *l'affaire Rahimi contre la Grèce*, paragraphe 109, *affaire Yoh-Ekale Mwanje contre la Belgique*, paragraphe 124, et *affaire Popov contre la France*, paragraphe 119).



Il existe aussi plusieurs principes directeurs et recommandations émanant des organes du Conseil de l'Europe:

- le Conseil des ministres et l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe ont à maintes reprises **souligné** le besoin pour les États d'envisager des mesures alternatives non privatives de liberté, fondées sur des évaluations individuelles, avant de recourir à une mesure de détention.
- Dans les **Vingt principes directeurs sur le retour forcé**, instrument non contraignant adopté le 4 mai 2005, le principe directeur 6 stipule qu'une décision de détention ne peut être exécutée que quand toutes les conditions sont remplies et que les autorités de l'État d'accueil ont conclu que l'exécution de la décision d'éloignement ne serait pas assurée de manière aussi efficace en recourant à des mesures non privatives de liberté.
- La **Recommandation** du Comité des Ministres aux États membres sur les mesures de détention des demandeurs d'asile stipule qu'avant de recourir aux mesures de détention, il faudrait envisager d'autres mesures, non privatives de liberté, applicables au cas particulier (voir paragraphe 6).
- Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, a présenté un **«un plan en cinq étapes pour abolir la détention des migrants»**. Il a plaidé pour l'introduction dans les législations et les politiques d'un ensemble d'alternatives à la détention clairement définies, pour l'élaboration d'outils pour les mettre en œuvre, pour l'abolition de la détention des enfants et pour l'échange de bonnes pratiques et une meilleure collecte des données relatives à la détention.

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (Article 6 ainsi que le paragraphe 3 de l'Article 52 et l'Article 53)

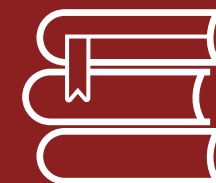
La Charte exige que, dans le respect du principe de proportionnalité, les limitations aux droits inscrits dans la Charte ne puissent être apportées que si elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui. Ainsi, la Charte induit indirectement l'obligation de prendre en compte des alternatives avant d'autoriser une mesure de détention.

Directive sur les conditions d'accueil de l'Union européenne (refonte)

Au considérant 20 et au paragraphe 2 de l'article 8 de la directive, il est explicitement exigé que le placement en détention ne soit appliqué que si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées (voir également le paragraphe 2 de l'article 28 et le considérant 20 du Règlement Dublin de l'Union européenne). Cette directive prévoit également l'obligation non seulement de mettre en place des dispositifs alternatifs dans la pratique mais aussi de fixer ces dispositifs dans la législation nationale transposant la directive (art. 8, paragraphe 4). Pour plus d'informations, vous pouvez consulter **l'analyse** du Réseau Odysseus sur les AD.

Directive Retour de l'Union européenne

Le considérant 16 et le paragraphe 1 de l'article 15 de la directive prévoient que le placement en détention ne peut être appliqué que si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées dans un cas particulier. Cette disposition implique l'obligation d'envisager des mesures alternatives avant de recourir à la détention des personnes faisant l'objet d'une procédure de retour vers le pays d'origine. Pour plus d'informations, vous pouvez consulter **l'analyse** du Réseau Odysseus sur les AD.



ALTERNATIVES
À LA DÉTENTION

MODULE 2/A

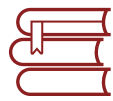
La Cour de justice de l'Union européenne a établi, dans l'affaire **Hassen El Dridi**, que le renvoi devrait être réalisé en recourant aux mesures les moins coercitives possible, en se fondant sur une évaluation individuelle.

Pratiques et initiatives régionales

Il existe plusieurs pratiques et initiatives régionales favorisant les AD:

- L'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne **favorise** les alternatives à la détention dans les procédures d'asile et de retour en tant que «mesures moins intrusives» qui réduisent «le risque de recours excessif à la privation de liberté».
- Le processus **MIDSA (Dialogue sur les migrations pour l'Afrique australe)** a été initié par les États membres de la Communauté de développement de l'Afrique australe et a pour but d'élaborer un «cadre réaliste pour élaborer une approche régionale commune permettant de répondre et de faire face aux défis complexes des migrations irrégulières et mixtes». L'un de ces objectifs est de mettre en œuvre des alternatives à la détention par le biais, entre autres, de modifications apportées aux législations et aux politiques, du renforcement des capacités, de la collecte de données et de la coopération.
- Dans la **Déclaration de San Jose**, plusieurs pays d'Amérique du Nord et d'Amérique centrale ont déclaré «s'efforcer» d'apporter des améliorations dans le domaine des «alternatives à la détention [et] des dispositifs d'accueil pour les demandeurs d'asile et les réfugiés».





Alternatives à la détention



UNHCR
The UN Refugee Agency



Ce programme formation a été développé dans le cadre du projet «Programme mondial d'assistance technique et de renforcement des capacités pour éviter la détention des enfants et protéger les enfants et autres demandeurs d'asile en détention», financé par l'Union européenne.

Les opinions exprimées ici ne peuvent en aucun cas être considérées comme reflétant la position officielle de l'Union européenne.