

J'aimerais remercier encore une fois le Tribunal Administratif pour l'initiative prise à l'occasion de ce colloque ; permettre aux différents acteurs du contentieux des étrangers de se rencontrer est essentiel pour mieux comprendre comment travaillent les autres, en particulier entre avocats et conseillers TA ; nous aurions dû faire cela depuis longtemps...

Il m'a été proposé de me concentrer sur le contentieux du séjour, mais il est en réalité difficile d'en parler sans parler en même temps du contentieux de l'éloignement...

Précisément c'est un aspect qui a fait exploser le contentieux : la création de « l'obligation de quitter le territoire français » (OQTF) en 2006.

On peut se plaindre que les avocats déposent beaucoup de recours, parfois en sachant pertinemment qu'ils sont perdus d'avance : mais nous n'avons aucune alternative : c'est le recours TA ou rien !

Même lorsque nous expliquons à l'étranger qu'il n'a aucune chance de gagner et même si c'est irrationnel, il souhaite quand même le faire, car c'est la seule chose qu'il puisse faire. Et puis c'est tout simplement son droit ! Nous sommes par ailleurs face à des personnes qui sont en situation de vulnérabilité, il ne faut pas l'oublier.

Avant l'OQTF, on tentait d'abord un recours gracieux contre le refus de séjour et l'on pouvait ainsi compléter l'information de l'administration sur des points nouveaux ou non connus d'elle. Ce c'était que si cela terminait par un « arrêté de reconduite à la frontière » que l'on allait au contentieux... Maintenant, le recours gracieux ne sert plus à rien ! Et même quand on le tente, on ne reçoit pas de réponse utile de l'administration dans le délai du recours... même en déposant un dossier d'aide juridictionnelle ! (On peut penser à l'exemple d'un étranger malade qui a une pathologie nouvelle ou dont le dossier médical n'était pas complet...)

Je le fais quand même quand je pense que cela pourrait résoudre le problème, mais je suis obligée de « protéger » le client avec un recours TA... quitte à me désister par la suite.

Par ailleurs, lorsqu'il n'y a pas d'OQTF, le recours contentieux présente un intérêt très limité puisqu'il faut attendre environ deux ans pour avoir un jugement ! C'est le cas pour les refus de regroupement familial ou les refus de titres de séjour « secs »... on en vient parfois à souhaiter qu'il y ait une

OQTF pour pouvoir avoir accès au juge ! On sent bien d'ailleurs que quand la préfecture craint l'annulation, elle se contente d'un refus « sec »...

J'aimerais parler pour toutes ces raisons de la phase pré-contentieuse :

Je pense que l'on pourrait éviter de très nombreux contentieux si :

- il existait une bonne information des étrangers

- il existait un réel dialogue avec l'administration

Les associations ont un rôle fondamental à jouer dans ce domaine et avec les avocats, nous sommes très complémentaires. Je tiens à saluer l'engagement et le travail des associations dans ce domaine en notant cependant qu'elles sont malheureusement dépassées, car elles manquent cruellement de subventions et donc de moyens physiques et matériels pour accomplir leur mission. (il me semble d'ailleurs que l'argent public serait mieux utilisé à permettre aux associations de travailler correctement plutôt qu'à favoriser l'explosion du contentieux...)

Les avocats ne peuvent pallier complètement ces difficultés car... il faut bien vivre ! Or on pourrait passer ses journées à faire des consultations...

Il est vrai aussi que les associations nécessitent de plus en plus de formation... il y a vingt ans, le permanent de la CIMADE connaissait aussi bien que moi le droit des étrangers... ne n'est plus le cas !

- Je me permets de déplorer que nous ayons toutes les peines du monde à trouver un interlocuteur à la préfecture ! Cela varie selon des préfectures, mais globalement, il est presque impossible d'avoir un dialogue en temps utile. Elles manquent de personnel, évidemment... La aussi, on n'aurait pas cet effet d'engorgement au niveau contentieux si les fonctionnaires pouvaient traiter les dossiers dans de bonnes conditions !

- Je voudrais revenir sur les notions « d'examen personnalisé de la demande », de « procédure contradictoire » dans l'instruction des demandes de titres : ce sont de vraies questions, pas uniquement un moyen commode pour les avocats pour motiver leurs recours !

L'amorce de solution proposée par le biais des « principes généraux du droit de l'Union Européenne » (« le droit d'être entendu » de l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux) était très intéressante et je me permets de regretter qu'elle a été tuée dans l'œuf (à mon sens parce que l'on entrevoyait que cela ne serait pas gérable pour les administrations.)

La jurisprudence a énoncé que ce principe nécessitait « de mettre l'intéressé à même de présenter ses observations écrites et orales de telle sorte qu'il puisse faire connaître de manière utile et effective son point de vue sur la mesure envisagée avant qu'elle intervienne »...

Mais elle a malheureusement ajouté qu'« il ne saurait ignorer qu'en cas de refus, il pourra faire l'objet d'une mesure d'éloignement... qu'il lui appartient lors du dépôt de sa demande d'apporter à l'administration toutes les précisions qu'il juge utiles.... Qu'il lui est loisible au cours de l'instruction de sa demande de faire valoir toutes observations utiles... »

Je pense précisément au dossier d'une dame du Nigéria, déboutée du droit d'asile, qui s'était entre temps mariée avec un Français et nécessitait des soins importants... Elle a finalement admise au séjour pour motif médical... après qu'une OQTF ait été prise par la préfecture alors qu'elle n'avait aucune idée de sa situation réelle et alors que sa demande d'asile avait été formulée deux ans auparavant. J'ai invoqué devant le TA le non-respect du droit à être entendue et ai naturellement reçu un jugement de rejet du TA, cette dame « n'étant pas fondée à soutenir qu'elle avait été privée du droit d'être entendue » Or je prétends qu'elle ne pouvait pas deviner que dès la réception de la décision de la CNDA, il lui fallait se précipiter à la préfecture pour actualiser son dossier ... et pourtant son conjoint français était éducateur et donc pas le plus mal placé pour se renseigner... Un recours que l'on aurait pu éviter !

- Faut-il le rappeler : le justiciable et, avant cela, l'administré, est par définition un étranger. Il se trouve dans un environnement qu'il ne connaît pas et dont il maîtrise pas les codes. Le fonctionnement de nos institutions est difficile à appréhender pour lui. De plus, les étrangers ont peur, ils ont des difficultés à faire confiance et on ne leur répond rien quand ils vont au guichet...

Il ne sont pas plus fraudeurs que la moyenne de la population, mais ils sont amenés à faire confiance à des compatriotes qui ne sont pas toujours bienveillants et qui peuvent mal les conseiller, ce qui peut les amener à faire des erreurs... par exemple donner une fausse identité !

- Les obligations d'information se multiplient sous la contrainte du droit européen et sur le principe, c'est une bonne chose... mais croyez-vous que quand vous ne savez pas si vous mangerez le soir, vous allez vraiment lire in extenso « le guide du demandeur d'asile », pour comprendre le fonctionnement de la procédure Dublin, avant de signer le document qu'on vous demande de signer ? Vous signez parce qu'on vous le demande, c'est tout.

Dans le même ordre d'idée, j'aimerais revenir sur ces considérants que l'on retrouve dans presque toutes les OQTF et que j'affectionne particulièrement : « l'intéressé ne produit aucun élément permettant d'établir qu'il serait soumis à des traitements contraires aux dispositions de

l'article 3 de la CEDH en cas de retour dans son pays d'origine » : tout le monde sait que par définition, l'étranger n'a pu donner aucune information à ce sujet à la préfecture et même s'il avait essayé de le faire, on lui aurait dit « faites une nouvelle demande d'asile, nous, on n'est pas compétent sur ce point »...

J'aime tout autant la réponse que l'on trouve dans le jugement de rejet : « il ne ressort pas des termes de la décision attaquée que le préfet se serait estimé en situation de compétence liée pour fixer le pays de destination duquel il pourra être reconduit... »

Bien sûr que le préfet a conclu que l'OFPRA et la CNDA ayant rejeté, il n'y avait pas de menaces... le préfet n'a évidemment effectué aucun examen !

Bien que ces formulations s'expliquent par le développement des exigences de la jurisprudence à l'égard de l'administration, tout le monde sera d'accord, je pense, pour dire que tout cela est passablement hypocrite !

J'aimerais terminer en donnant un peu le ressenti de l'avocat, sur sa façon à lui de vivre ce contentieux... L'administration semble malheureuse parce que ses décisions ne sont pas beaucoup exécutées, le juge administratif semble malheureux face à ce contentieux de masse où il voit revenir plusieurs fois de suite les mêmes requérants.. ce qui montre que ses jugements non plus ne sont pas vraiment exécutés... Et l'avocat ? Ce sont les avocats qui devraient être les plus malheureux... car ce sont eux qui perdent le plus souvent !... et un avocat qui perd n'est pas un avocat heureux !

Eh bien quant à moi, quand je regarde le siècle passé de l'histoire de l'immigration en France et que je constate combien l'immigration a apporté à mon pays, je ne suis pas malheureuse d'avoir un peu contribué à cette œuvre là !

La migration est un phénomène humain qui existe depuis que l'Humanité existe, c'est une donnée qu'il faut tout simplement accepter. Dans ce domaine, il faut peut-être admettre que l'on ne peut pas tout maîtriser.

Cet été, au plus fort de la « crise migratoire », on a beaucoup dit qu'il ne nous était pas possible « d'accueillir tous ces réfugiés » ! A ce sujet, j'ai entendu une image utilisée par un économiste que je voudrais vous relater : Imaginer un congrès qui se réunit et comprend environ 500 personnes. Arrive au milieu du congrès, une, deux ou trois personnes qui n'ont pas été invitées. Croyez-vous que l'on ne saura pas leur trouver une chaise pour qu'ils puissent participer aux travaux du congrès ? Que l'on ne pourra pas leur servir à midi le même repas qu'aux 500 autres ?

Les 500 sont les 500 millions d'européens, les 1, 2 ou 3 sont les un, 2 ou 3 millions de réfugiés qui sont en train d'arriver actuellement...