

# POUR L'ABROGATION DE LA DOUBLE PEINE

Par **Simone Gaboriau**, magistrate honoraire, ancienne présidente du Syndicat de la magistrature  
et **Valérie Osouf**, réalisatrice de documentaires

Le 17 mai 2013

## Synthèse

La « double peine », autrement dit l'interdiction du territoire français (ITF), perdure, malgré le souhait affiché par Nicolas Sarkozy en 2003 de la réformer. Certes, dans la masse des mesures d'éloignement des étrangers, elle frappe relativement peu de personnes (3 750 prononcés d'ITF en 2010), mais cette peine reste inéquitable tant est dommageable son impact humain. **L'abrogation de l'ITF demeure un enjeu de principe essentiel.** En la réalisant, le gouvernement accomplirait un acte symbolique fort, reprenant pied avec l'un des principes fondamentaux de la République : l'égalité devant la loi pénale.

Parce qu'elle se situe au carrefour de **deux logiques juridiques**, la protection du territoire et celle du sens de la peine, la question de l'étranger sanctionné nous permet de réfléchir à nos institutions. Il s'agit de redistribuer avec plus de clarté et d'efficacité les pouvoirs entre le bras judiciaire - gardien des libertés et garant de l'application de la loi pénale - et le bras administratif - exerçant des prérogatives de puissance publique. La porosité entre les deux bras et l'ascendant croissant du second sur le premier entretiennent, dans l'opinion publique, un amalgame dangereux entre étrangers et délinquants.

Il est particulièrement éclairant de revisiter l'histoire de l'ITF et de sa forte expansion depuis sa création en 1970, en lien avec la lutte contre le trafic de drogue, et dix ans plus tard, sa première liaison avec les infractions au séjour des étrangers, qui n'a cessé de s'amplifier par la suite. Ainsi, du nouveau code pénal de 1994 aux mesures votées sous les gouvernements successifs (en général de droite), c'est plus de **270 crimes et délits** qui, actuellement, peuvent être réprimés par l'ITF. Elle est devenue une **sanction réflexe**, attentatoire au principe de l'individualisation des peines. Plaçant le facteur national au-dessus des autres, cette peine nourrit, dans une société déboussolée par la crise et réceptive aux arguments de la peur, une dialectique de **fragmentation sociale et identitaire** fondée sur l'extranéité, réelle comme fantasmée.

Au fil de ces quarante dernières années, le législateur a progressivement placé **les magistrats de l'ordre judiciaire dans une logique de gestion des flux humains** ; cette véritable dévaluation de leur mission constitutionnelle constitue un dommage sérieux pour la démocratie. Cette dérive, associée à la méconnaissance de leurs droits par les personnes étrangères, perdues dans un monde

*auquel elles n'ont souvent accès ni par leur langue ni par leur culture, et dont les garanties de représentation en justice sont fragiles voire inexistantes, conduit à leur **discrimination** - de leur interpellation à leur jugement - et au prononcé d'une peine centrée sur l'emprisonnement. C'est sur ce terreau que se nourrit l'instrumentalisation électoraliste du chiffre des condamnations des personnes étrangères.*

*Cette note se concentre sur l'Interdiction judiciaire du territoire français en évoquant, à titre de simple illustration contextuelle, les mesures d'éloignement administratives. Elle propose la suppression de la peine de l'interdiction du territoire français (ITF) et un encadrement très strict de l'expulsion administrative, qui doit être une mesure exceptionnelle réservée aux atteintes aux intérêts fondamentaux de la Nation ne pouvant frapper un étranger ayant en France ses attaches personnelles ou familiales, prononcée après un avis conforme de la commission d'expulsion, les recours devant être tous suspensifs.*

*Il n'y a plus en France de peine de bannissement depuis son abrogation en 1872. Étrangers et Français doivent encourir strictement les mêmes peines, pour respecter le principe d'égalité dans le traitement pénal de la délinquance. Tel est le principe directeur qui anime cette note.*

*À chaque retour de la gauche au pouvoir depuis la crise pétrolière, des mesures d'assouplissement tangible du droit des étrangers ont toujours été prises. Une année après l'élection de François Hollande à la magistrature suprême, il est grand temps pour le gouvernement d'affirmer la fidélité à ces valeurs.*



## **1. DE QUOI LA DOUBLE PEINE EST-ELLE LE NOM ?**

### **DIFFERENCES AVEC L'EXPULSION<sup>1</sup>**

La décision d'expulsion est une prérogative de l'administration pour éloigner les personnes étrangères dont le comportement est considéré comme contraire aux intérêts de l'Etat : si « leur présence constitue une menace grave pour l'ordre public ». Cette notion ne permet pas de définir précisément ce qu'est l'atteinte à l'ordre public : partant, elle est sujette à débat, à l'instar de nombreux concepts flous invoqués pour justifier l'éloignement des étrangers.

Des protections ont été édifiées en faveur de certaines catégories de personnes étrangères mais seuls les mineurs sont absolument protégés. Leur efficacité n'est donc pas totale. Sauf en cas d'urgence absolue, l'arrêté est pris après avis d'une commission composée de deux juges de l'ordre judiciaire et d'un de l'ordre administratif ; l'avis ne lie pas l'autorité administrative. L'arrêté d'expulsion peut à tout moment être abrogé par l'autorité qui l'a pris.

---

<sup>1</sup> Articles L521-1 et suivants du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile

Historiquement, cette mesure a visé tour à tour des opposants politiques tels Daniel Cohn-Bendit en 1968, des syndicalistes immigrés dérangeants, et des étrangers délinquants. Elle a aussi, pendant un certain temps, servi à refouler les étrangers en situation irrégulière : en 1980, la « Loi Bonnet » a fait de l'entrée ou du séjour irrégulier un motif d'expulsion au même titre que la menace à l'ordre public, ce qui éleva le nombre d'expulsions de 3000 / 3500 à environ 10 000<sup>2</sup>. La reconduite à la frontière n'était qu'une modalité d'exécution forcée des mesures d'expulsion, modalité qui restait relativement rare.

Depuis 1981, une distinction juridique existe entre l'expulsion pour motifs d'ordre public et l'éloignement pour irrégularité du séjour. Aujourd'hui, les expulsions pour motifs d'ordre public concernent quelques centaines de cas par an, alors que les reconduites à la frontière touchent plusieurs dizaines de milliers de personnes. La loi du 29 octobre 1981, dite « Loi Questiaux », unifiant la répression des infractions à la législation sur les étrangers (avant elle, le séjour irrégulier était passible d'une simple contravention de 5<sup>e</sup> classe devant le tribunal de police) avait en effet transformé la reconduite à la frontière en peine. C'est ainsi qu'entre 1981 et 1986, les condamnations des chefs d'infraction à la législation sur les étrangers incluaient, à titre de peine complémentaire, cette mesure. Elle était prononcée après un débat contradictoire et public. Lorsque la juridiction pénale ne prononçait pas la reconduite à la frontière, l'étranger bénéficiait, de plein droit, d'un titre temporaire afin que soit entreprise la démarche d'une éventuelle régularisation. Une sécurité était donc garantie. Mais progressivement, les tribunaux se sont mis à prononcer en nombre des reconduites à la frontière, y compris avec exécution provisoire. L'effet de protection s'est donc estompé.

On constate ainsi comment l'attention s'est progressivement focalisée sur l'irrégularité du séjour et comment la gestion des flux migratoires a commencé à instrumentaliser « la machine judiciaire ».

### **DIFFERENCES AVEC L'IRTF<sup>3</sup>**

Créée par la loi du 16 juin 2011 dite « loi Besson », l'interdiction de retour sur le territoire français est une mesure administrative prise par le préfet qui peut viser les étrangers faisant l'objet d'une OQTF<sup>4</sup>. Cette interdiction de retour peut avoir une durée maximale de cinq ans. L'IRTF entraîne automatiquement un signalement de la personne aux fins de non-admission dans le système d'information Schengen (SIS) et entraîne l'impossibilité pour l'étranger de revenir dans tout l'espace Schengen pendant la durée de sa validité. Cette nouvelle mesure particulièrement opaque, « le bannissement administratif », est incomprise par les étrangers qui la subissent et la vivent comme une peine<sup>5</sup>. L'étranger peut demander l'abrogation de la mesure sous certaines conditions, dont celle de résider hors de France (sauf s'il y est incarcéré ou assigné à résidence).

---

<sup>2</sup> Source : Danièle Lochak

<sup>3</sup> Interdiction de retour sur le territoire français (L551-1 et suivants du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile)

<sup>4</sup> Obligation à quitter le territoire français. Depuis la loi du 16 juin 2011 dite « loi Besson », cette obligation à quitter le territoire français permet à l'administration d'éloigner des étrangers relevant de nombreuses catégories et non plus seulement ceux faisant l'objet d'un refus de titre de séjour.

<sup>5</sup> Centres et locaux de rétention administrative, rapport 2011

## **L'ITF, UNE PEINE AU MEPRIS DE L'EGALITE DEVANT LA LOI<sup>6</sup>**

Distincte de la décision administrative de l'IRTF, l'interdiction du territoire français est une décision judiciaire. Elle est prise :

- par une juridiction pénale, tribunal correctionnel, s'agissant de sanctionner un délit, ou une cour d'assises, s'agissant de sanctionner un crime ;
- en complément d'une peine principale, c'est alors une peine complémentaire ;
- ou à titre de peine principale, ce qui est rare ; c'est ainsi qu'en 2011, 244 ITF ont été prononcées à titre principal par les tribunaux français<sup>7</sup>.

Elle interdit à la personne condamnée d'être présente sur le territoire français pendant une durée limitée ou définitive. Elle entraîne de plein droit la reconduite à la frontière.

L'étranger faisant l'objet d'une telle peine, à titre de sanction complémentaire, peut en demander le relèvement auprès de la juridiction pénale qui l'a prononcée. Pour que cette demande soit recevable, la personne doit se trouver hors du territoire français, sauf si la personne est incarcérée ou si elle fait l'objet d'une assignation à résidence. Ainsi, il n'est pas possible d'introduire cette demande si la personne est placée en rétention.

Ne sanctionnant que les étrangers, cette peine est discriminatoire par nature. Faut-il le rappeler : l'interdiction du territoire français prononcée contre un national, le bannissement, est une mesure dont ont notamment été l'objet les membres de la famille royale. Elle a été abrogée en 1872.

## **2. HISTORIQUE DE LA DOUBLE PEINE**

### **DU TRAFIC DE DROGUE AU SEJOUR IRREGULIER**

L'interdiction du territoire a été introduite dans notre droit par la loi du 31 décembre 1970 relative aux mesures sanitaires de lutte contre la toxicomanie et à la répression du trafic et de l'usage illicite des substances vénéneuses, pour certaines infractions à cette législation. Cette mesure ne fit pas vraiment débat. Dans bien des esprits, elle visait de gros trafiquants de passage, sans attache sur le sol français.

Avant ce texte, seule l'expulsion administrative permettait d'éloigner un étranger. Progressivement, l'ITF - qui était donc indexée au trafic de stupéfiants - a étendu son application aux règles d'entrée et de séjour en France. Ce fut le tournant de la loi Questiaux (voir plus haut). Concernant dans un premier temps les seuls cas de récidive, le champ de cette peine a ensuite été étendu par la loi du 3 janvier 1985 et, surtout, par la loi du 9 septembre 1986 (suppression de la condition de récidive et allongement de la durée maximale de l'interdiction du territoire).

---

<sup>6</sup> Article 131-30 et suivants du code pénal et L541-1et suivants du CESEDA et bien d'autres articles de différents codes

<sup>7</sup> Ministère de la Justice, Casier judiciaire national SDCE *in* « Les condamnations en 2011 »

Ce glissement progressif a pris sa source aux débuts des années 1980, peu après l'élection de François Mitterrand, lequel, rappelons-le, a permis par la circulaire du 11 août 1981 la régularisation massive de plus de 130 000 personnes<sup>8</sup>. Deux mois plus tard, en parallèle à cette ouverture historique, un dispositif législatif s'était mis en place, qui fut le point de départ de logiques d'éloignement et d'enfermement des étrangers allant crescendo. Ainsi, quand le premier Centre de rétention administrative (CRA) a été créé en 1984 pour mettre fin à l'entassement d'étrangers clandestins dans les caves des commissariats et les dépôts insalubres, rien ne laissait présager que cette amélioration à court terme des conditions d'enfermement allait ouvrir la porte à une forme d'industrialisation gestionnaire de masse. Pourtant, ont ainsi été institutionnalisés des lieux de privation de liberté contrôlés par la police qui n'ont cessé de s'étendre.

### **L'EXTENSION MASSIVE DU DOMAINE DE L'ITF PAR LE NOUVEAU CODE PENAL ET LES LEGISLATIONS POSTERIEURES**

Avec l'entrée en vigueur du nouveau code pénal en 1994, l'Interdiction du territoire a pu être prononcée pour plus de 200 infractions, au-delà de celles visées par le code du travail ou l'ordonnance du 2 novembre 1945 : crimes contre l'humanité, tortures et actes de barbarie, violences et agressions sexuelles, trafic de stupéfiants, proxénétisme, certains cas de vols, d'extorsions et de recels, destructions dangereuses pour les personnes, atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation, terrorisme, participation armée à un attroupement, à une manifestation ou à un groupe de combat, atteintes à l'action de la justice et à la confiance publique... Cette liste a été étendue par des lois postérieures<sup>9</sup>. Ainsi, à partir de 1994, peut-on raisonnablement parler de justice à deux vitesses et de discrimination fondée sur la qualité d'étranger : On bascule dans le champ de la stigmatisation et du traitement spécifique.

### **LA FAUSSE ABOLITION DE LA DOUBLE PEINE DE 2003 : UNE OCCASION MANQUEE**

La société civile s'est émue des conséquences humaines de la « double peine » : au début des années 2000, de nombreuses associations et syndicats en ont demandé l'abrogation. En 2003, Nicolas Sarkozy, alors ministre de l'Intérieur, annonçait sa décision de l'abroger. Cette volonté aussi soudaine que stratégique fut alors fortement influencée par le député Étienne Pinte, touché par l'affaire Bouchelaleg et par le film de Bertrand Tavernier sur les grévistes de la faim lyonnais<sup>10</sup>.

Certes, le renforcement des catégories dites protégées a permis de réduire de plus de moitié le nombre de prononcés des ITF<sup>11</sup>, mais trois ans plus tard, la loi du 24 juillet 2006 limitait déjà le champ des protections absolues et relatives instituées par la loi du 26 novembre 2003. Malgré quelques effets positifs, la loi dite « Sarkozy » n'a pas constitué une réelle suppression de ce qu'il est commun de nommer « la double peine ». Loin de mettre un terme aux ITF, elle a instauré un système complexe encore en vigueur en 2013.

---

<sup>8</sup> Sénat :

<http://www.senat.fr/rap/l97-4701/l97-470116.html>

<sup>9</sup> Lois 95-73 du 21 janvier 1995 pour les infractions commises lors de manifestations sur la voie publique, 98-467 du 17 juin 1998 en ce qui concerne les armes chimiques et 98-564 du 8 juillet 1998 s'agissant des mines antipersonnel

<sup>10</sup> « Histoires de vies brisées, les double-peine de Lyon », Bertrand Tavernier, 2001

<sup>11</sup> 8999 en 2003 et 3750 en 2010 ; source : pôle d'évaluation des politiques pénales, ministère de la Justice

Parallèlement, au fil des ans, la durée maximale de la rétention légale n'a jamais cessé de s'allonger, même si elle reste inférieure à la plupart de celles des autres pays de l'Union européenne. Elle a triplé entre le retour de la droite en 2002 et la loi dite « Besson » du 18 juillet 2011, passant au cours de cette période de 15 à 45 jours. Quand le ministère de l'Intérieur annonce le « score » des reconduites à la frontière réalisé sur une année, il faut multiplier à minima par deux, voire plus certaines années, pour apprécier le taux de passage par les Centres de rétention administrative (CRA).

### **3. L'ITF AUJOURD'HUI**

#### **LES PROTECTIONS**

Dans le même esprit que les dispositions applicables à l'expulsion, mais sans lien avec le quantum de la peine principale prononcée, les textes distinguent des catégories partiellement protégées (de protection « relative ») et des catégories protégées (de protection « quasi - absolues »). Seuls les mineurs se trouvent sous une réelle protection « absolue ».

Font l'objet d'une protection absolue, et ne peuvent donc faire l'objet d'une ITF :

- les étrangers justifiant résider en France habituellement depuis l'âge de treize ans ;
- les étrangers résidant régulièrement en France depuis plus de vingt ans ;
- les étrangers résidant en France depuis plus de dix ans et mariés depuis au moins quatre ans à un ressortissant français ou avec un étranger lui-même en France depuis l'âge de treize ans, à condition que ce mariage soit antérieur aux faits ayant entraîné sa condamnation et que la communauté de vie n'ait pas cessé ;
- les étrangers résidant régulièrement en France depuis plus de dix ans et parents d'un enfant français résidant en France, s'ils subviennent effectivement à son entretien et son éducation ;
- les étrangers dont l'état de santé nécessite une prise en charge dont le défaut pourrait entraîner pour lui des conséquences graves et qui ne peuvent pas bénéficier d'un traitement effectif dans leur pays d'origine.

Ces personnes - excepté les mineurs - peuvent faire l'objet d'une interdiction du territoire dans l'hypothèse d'une condamnation pour atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation ou à la défense nationale, pour terrorisme, fausse monnaie...

Font l'objet d'une protection relative, c'est-à-dire uniquement devant le tribunal correctionnel, cette protection ne jouant pas devant la cour d'assises :

- Les étrangers père ou mère d'un enfant français mineur résidant en France, s'ils subviennent effectivement à son entretien et son éducation ;
- Les étrangers mariés depuis au moins trois ans avec un conjoint de nationalité française, à condition que ce mariage soit antérieur aux faits ayant entraîné sa condamnation, que la communauté de vie n'ait pas cessé et que le conjoint ait conservé la nationalité française ;



- Les étrangers justifiant résider habituellement en France depuis plus de quinze ans, sauf s'ils ont été, pendant toute cette période, titulaires d'une carte de séjour temporaire portant la mention « étudiant » ;
- Les étrangers résidant régulièrement en France depuis plus de dix ans, sauf s'ils ont été, pendant toute cette période, titulaires d'une carte de séjour temporaire portant la mention « étudiant » ;
- Les étrangers titulaires d'une rente d'accident du travail ou de maladie professionnelle servie par un organisme français et dont le taux d'incapacité permanente est égal ou supérieur à 20 %.

En ces cas, le tribunal ne peut prononcer l'interdiction du territoire français que par une décision spécialement motivée au regard de la gravité de l'infraction et de la situation personnelle et familiale de l'étranger.

L'examen et la pratique du dispositif attestent que ces protections sont de fait très relatives<sup>12</sup>. La preuve des situations de faits est bien difficile à rapporter pour nombre d'étrangers ayant vécu dans la clandestinité, même par périodes. Ainsi, des personnes arrivées sur le sol français depuis des décennies peuvent se voir condamner à des ITF alors qu'elles n'ont strictement aucune attache avec « leur pays d'origine ». Arrivées jeunes en France et ayant subi successivement des peines de prison légères, elles ne se trouvent pas sous le bénéfice des protections faute de résidence *habituelle* pendant la durée requise. Certes, il n'est pas anormal que les périodes d'incarcération – contraintes - ne soient pas comptabilisées dans la durée du séjour en France, mais chaque incarcération rompt la continuité du séjour et agit comme une sorte de « remise du compteur à zéro ». La terre originaire s'éloigne toujours plus, tant culturellement qu'affectivement.

## LES INFRACTIONS SANCTIONNEES

En 2010, 39 % des condamnations prononçant une ITF à titre de peine complémentaire visaient comme infraction principale l'entrée ou le séjour irrégulier d'un étranger en France, alors passible d'un an d'emprisonnement et de trois ans d'ITF. Soulignons à ce propos que, selon le ministère de l'Intérieur, entre 1998 et 2002, 90 % des étrangers en situation irrégulière étaient entrés sur le territoire français de façon légale, l'illégalité de leur situation n'intervenant qu'à l'expiration de leur titre de séjour, après un refus de la préfecture de leur renouveler ce titre.

Si la récente loi du 30 décembre 2012 a, sous la contrainte de la jurisprudence de la Cour de justice européenne en application de la « directive retour », dépenalisé le séjour irrégulier, cette dépenalisation est très relative. Notamment, en l'état actuel du droit, le maintien sur le territoire malgré la mise en œuvre des mesures d'éloignement - opposition passive ou active à celles-ci - ou le retour sur le territoire après l'exécution de celles-ci sont passibles d'emprisonnement et d'une ITF<sup>13</sup> pouvant aller, selon l'infraction commise, jusqu'à dix ans.

<sup>12</sup> GISTI :

<http://www.gisti.org/doc/plein-droit/59-60/double-peine.html>

<sup>13</sup> articles L624-1 et L624-2 du CESEDA

Au fil de ces trente dernières années, la double peine s'est installée progressivement et parallèlement à une dégradation du droit au séjour, constituant ainsi le bras judiciaire de la maîtrise de l'immigration. L'ITF n'est plus seulement réservée aux auteurs de crimes ou de délits graves sans attaches en France mais sert de plus en plus à accompagner une politique de contrôle des frontières et de restriction de l'immigration. Ainsi, les magistrats de l'ordre judiciaire sont placés dans une logique de gestion des flux humains : cette véritable dévaluation de leur mission constitutionnelle constitue un dommage sérieux pour la démocratie.

À chaque retour de la gauche au pouvoir depuis la crise pétrolière, des mesures d'assouplissement tangible du droit des étrangers ont toujours été prises. Une année après l'élection de François Hollande à la magistrature suprême, il est grand temps d'affirmer la fidélité à ces valeurs.

Cela suppose notamment de résister à une évolution des discours sur le thème de l'immigration, périlleuse pour ces valeurs.

## **4. REPRÉSENTATIONS MENTALES ET RÉALITÉS**

### **LA SURREPRÉSENTATION CARCÉRALE DES ÉTRANGERS**

Depuis des années, d'abord au Front National, puis à présent chez des représentants d'autres partis politiques, la surreprésentation des étrangers incarcérés (18 % d'étrangers dans la population carcérale, 8 % dans la société « du dehors »<sup>14</sup>) est fréquemment invoquée pour requérir un durcissement de la législation, notamment sur les ITF<sup>15</sup>.

Or, ce chiffre mérite d'être analysé à plusieurs niveaux.

Tout d'abord, ce n'est un secret pour personne, la prison concerne dans son immense majorité les franges les plus démunies de la population. Ainsi, la situation socio-économique des étrangers n'est-elle pas sans lien avec leur présence derrière les barreaux. Ensuite, l'importance du contentieux de l'immigration conduit en prison des personnes qui n'ont commis d'autre délit que des infractions à la législation sur les étrangers (la dépénalisation n'étant que relative, voir plus haut). La clandestinité administrative conduit à des infractions au code du travail et au code de la route (défaut de permis de conduire, absence d'autorisation de travail) et bien d'autres encore (vente à la sauvette).

On constate par ailleurs que si les étrangers sont sous-représentés parmi les auteurs de crimes par rapport aux nationaux, ils commettent en général des délits provoquant une réaction rapide de la police. Enfin, les inégalités de traitement judiciaires concernant les étrangers sont légion : interpellations avec dérives de contrôles au faciès, taux de comparution immédiate plus élevés (59 % des étrangers sont écroués dans le cadre d'une comparution immédiate contre 45 % des Français),

---

<sup>14</sup> La Cimade :

[http://www.lacimade.org/poles/enfermement-eloignement/rubriques/39--trangers-en-prison?page\\_id=4041](http://www.lacimade.org/poles/enfermement-eloignement/rubriques/39--trangers-en-prison?page_id=4041)

<sup>15</sup> Cf. rapport Garraud :

[http://www.assemblee-nationale.fr/13/rapports/r4396.asp#P629\\_59228](http://www.assemblee-nationale.fr/13/rapports/r4396.asp#P629_59228)



proportion plus importante de mise en détention provisoire (90 % d'étrangers, contre 73 % des Français), sanctions – à délit et mode de jugement égaux – en moyenne plus lourdes.

Ces chiffres attestent d'une forme de « surconsommation pénale » des étrangers, pour reprendre les termes d'Emmanuel Blanchard. Ils nous amènent à retourner l'argument de M. Garraud en questionnant plutôt le fonctionnement de nos institutions, au lieu de stigmatiser des catégories dangereuses, parentes contemporaines des classes dangereuses du 19<sup>e</sup> siècle : cette surreprésentation n'est-elle pas la preuve d'un fonctionnement discriminant de la justice et des institutions ?

## **LA CRISE ECONOMIQUE ET LA MAITRISE DE L'IMMIGRATION**

Il ne s'agit pas ici de se lancer dans une vaste analyse de notre politique d'immigration. On ne peut toutefois s'empêcher de s'interroger sur sa pertinence, sur son coût et son efficacité par rapport au but visé, lui-même sujet à caution chez maints économistes.

### **- Le coût des reconduites à la frontière**

Comme on le constate au regard de l'histoire de l'ITF, la législation pénale évolue en parallèle avec les objectifs de maîtrise de l'immigration. Il est temps de faire les comptes de la « politique du chiffre » et de les mettre en rapport avec sa pertinence économique.

À l'occasion de l'examen du projet de loi de finances pour 2009, le sénateur Pierre Bernard-Reymond avait effectué une évaluation du coût total de la politique de reconduite à la frontière des étrangers en situation irrégulière. Il avait additionné des dépenses relatives au fonctionnement des centres de rétention administrative (CRA), aux frais d'éloignement (billets d'avion, de train ou de bateau), à la prise en charge sanitaire et sociale dans les centres de rétention et à l'exercice des droits des personnes qui y sont placées. En ajoutant les coûts de garde et d'escorte des CRA (mais pas des locaux de rétention administrative), il évaluait alors à 415,2 millions d'euros le coût des reconduites à la frontière. En ramenant cette somme au nombre de personnes concernées (19 800 personnes en 2008), le coût était ainsi évalué à 20 970 euros par personne reconduite. M. Bernard-Reymond soulignait toutefois que ce coût ne prenait pas en compte les services des préfetures compétents dans ce domaine, l'aide juridictionnelle attribuée aux personnes retenues, ainsi que le coût des contentieux devant les juridictions liés à la rétention administrative et à la reconduite à la frontière. Les dommages et intérêts que certains avocats peuvent obtenir pour leur client pour le préjudice subi du fait de la rétention ou de l'éloignement injustifiés n'étaient pas comptabilisés non plus. Enfin, les coûts de la rétention dans les zones d'attente aéroportuaires, en particulier à Roissy - Charles de Gaulle et à Orly, n'étaient pas inclus dans l'évaluation. A l'occasion de cette démarche parlementaire, l'Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (ANAFE) avait souligné que de nombreux étrangers étaient retenus pendant quatre jours dans les zones d'attente alors qu'il était évident que, compte tenu de la fragilité des motifs ayant conduit la police à les retenir, le juge des libertés et de la détention allait les libérer<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> <http://www.senat.fr/rap/a12-154-11/a12-154-1115.html>

Cette évaluation, si elle peut être affinée, peut être comparée à l'étude menée par les économistes membres du groupe de chercheurs « Cette France-là », qui estimaient le coût par personne reconduite à 25 000 €. Elle avait été contestée par Brice Hortefeux, alors ministre de l'Intérieur, qui avait divisé ce coût de moitié. Si l'on ne tient compte que du chiffre de 20 970 € par reconduite et qu'on le met en lien avec le nombre de reconduites de 2012 (36 822), on obtient la somme de plus 772 millions d'euros.

Les efforts budgétaires d'une nation reflètent ses priorités politiques et ses priorités de valeur. Sait-on assez que la France consacre moins d'argent (budget rapporté au pourcentage du PIB/habitant) à sa justice que l'Azerbaïdjan, la Moldavie ou la Géorgie ? C'est ce que révèle le cinquième rapport d'évaluation des systèmes judiciaires en Europe publié par la commission du Conseil de l'Europe pour l'efficacité de la justice (CEPEJ). Et si l'on se penche à présent sur le budget, stricto sensu, de la Justice française (spécialement hors pénitentiaire), il est d'un peu plus de 3 milliards d'euros, pour la même année 2012.

Ne constate-t-on pas un hiatus de fond entre les deux dépenses ?

#### **- Apports économiques de l'immigration**

Par ailleurs, les études économiques récentes attestent de l'apport de l'immigration – y compris familiale - dans l'économie française. La dernière en date, menée par Hippolyte d'Albis, Ekrame Boubtane et Dramane Coulibaly, met en évidence un « taux d'élasticité positif et significatif ». Cela signifie que pour la période considérée (1994-2008), lorsque le taux de migration (nombre de migrants rapporté à la population totale) augmentait de 1 %, alors le PIB par habitant augmentait lui d'environ 5 euros par personne et par an. À l'unité, cette somme peut sembler faible, mais multipliée par les 67 millions d'habitants de l'Hexagone, on obtient un gain de 300 millions d'euros.

À une époque de grande fragilité de l'économie de notre pays, où l'on n'a jamais autant discoursé sur l'évaluation de l'efficacité de la puissance publique et sur la nécessité d'une transparence de la dépense publique, il est plus que temps de dissiper le flou qui entoure le coût comme l'efficacité de notre politique d'immigration, en réalisant un audit comptable de celle-ci.

### **LA STIGMATISATION DE L'ETRANGER, L'IDENTITE NATIONALE**

Sous le quinquennat précédent, une dialectique de la loyauté et du mérite s'est développée en hostilité ouverte aux résidents extra-européens, avec un lexique que l'on retrouve à présent y compris dans des zones auparavant préservées de l'hémicycle.

Cet imaginaire, s'il prend ses racines dans le pire de l'histoire politique française des années 1930, s'est fortement amplifié tout au long du dernier mandat de Nicolas Sarkozy. Jamais les personnes en situation irrégulière, entre 200 000 à 400 000 selon les sources, n'avaient fait l'objet d'une telle obsession dans le langage gouvernemental. À fortiori, les étrangers condamnés à des peines de prison assorties d'éloignement sont aujourd'hui passés dans le hors-champ, hors vue, hors débat.

## 5. COMMENT ABOLIR LA DOUBLE PEINE TOUT EN PROTÉGEANT LE TERRITOIRE DANS LE RESPECT DE NOS PRINCIPES

Pour des raisons de dignité comme de justice, il est indispensable d'abolir la double peine. Cela seul permettra de respecter une stricte égalité devant la loi pénale, conformément à la Déclaration des droits de l'homme de 1789. **Même dans les cas de crimes, s'ils sont sans rapport avec la sûreté nationale, il n'y a aucune raison qu'un étranger et un national n'encourent pas la même peine.** En toute logique, pour rétablir le droit commun, il conviendrait d'**installer totalement l'éloignement dans le champ administratif**, tout en prévoyant un encadrement très strict de l'expulsion. Celle-ci doit être une mesure exceptionnelle réservée aux atteintes aux intérêts fondamentaux de la Nation, dont il faut se garder d'une interprétation extensive ; elle ne doit pas frapper un étranger ayant en France ses attaches personnelles ou familiales et elle doit être prononcée après un avis conforme de la commission d'expulsion, les recours devant être tous suspensifs. Ceci permettrait une clarté accrue entre les deux sphères judiciaire et administrative.

Dans ce rééquilibrage entre le bras judiciaire et le bras administratif, il convient parallèlement de réformer la loi Besson du 18 juillet 2011, qui diffère l'intervention du juge judiciaire cinq jours après le placement en rétention. Il est indispensable d'inverser la chronologie car le contrôle, primordial, de l'atteinte à la liberté doit advenir avant le contrôle de la régularité. Tout le droit de l'éloignement doit, au reste, faire l'objet d'une remise à plat en conformité avec nos valeurs et nos principes. La dépenalisation plus que limitée du droit des étrangers comme la retenue de 16 heures spécifiquement réservée aux étrangers en séjour irrégulier ne sont pas de nature à satisfaire cette attente, bien au contraire.

### CONCLUSION

L'abrogation de la double peine permettrait de restaurer la justice dans son rôle, celui de l'égalité de tous devant la sanction.

La France a traversé une période lourde de conséquences en matière de vivre ensemble. Dans quelques années, l'on sera capable de mesurer combien la période 2002 – 2012 a été régressive et xénophobe. Après l'effondrement des valeurs républicaines, accéléré par le pouvoir précédent, porté à son paroxysme lors de l'été 2010 avec la proposition de déchéance de nationalité française pour les naturalisés, le gouvernement actuel gagnerait à donner un signe fort de l'alternance en matière de droit des étrangers.

Aucun acte fort n'a été posé par le gouvernement actuel attestant une volonté profonde de reconstruire le tissu social entre nationaux, immigrés et Français issus de l'immigration. À l'inverse, les reconduites à la frontière ont augmenté et davantage de camps de Roms ont été démantelés que durant l'été 2010, quand Manuel Valls réagissait alors ainsi : « On désigne des populations à la vindicte, on crée une immense confusion, on jette les Français les uns contre les autres, (...) on est en train, une nouvelle fois, de réveiller cette peur qui existe et qui est ancestrale à l'égard des gens du voyage, c'est tout à fait insupportable ».

Parmi les promesses de campagne du candidat François Hollande, ni les récépissés de contrôle d'identité, ni le droit de vote aux élections locales (promesse électorale de François Mitterrand dès 1974 !) n'ont encore été mis en œuvre. Quant au code d'entrée et du séjour des étrangers, sa logique reste identique, exception faite de quelques mesures initiées par le Ministre de l'Intérieur.

Or, ce n'est pas avec des circulaires que s'écrit la politique quand il est question de droit mais avec des lois.

Poursuivons donc une logique à long terme qui restaure foi au politique en renvoyant dans le passé les outils juridiques d'une justice à deux vitesses.