

EDITORIAL

Parcours migratoires, privation de liberté et vulnérabilité



Florian Aumond,
Maître de conférences en droit public, Université de Poitiers, CECOJI-UP, Migrinter (CNRS-Université de Poitiers)

Nelly Robin,
Chargée de recherches (HDR), CEPED (Paris Descartes-IRD), Migrinter (CNRS-Université de Poitiers)

Les évolutions contemporaines des migrations internationales invitent la communauté scientifique à repenser le phénomène. Doivent alors notamment être réévaluées les clés d'analyse jusqu'alors utilisées, être reconsidérées les catégories sociales et juridiques classiquement mobilisées. Tel est le cas de la distinction entre les différentes catégories d'Etats traversés au long des parcours migratoires: la dichotomie Etat d'origine / Etat d'accueil ne rend plus compte d'une réalité où nombreux se présentent désormais à la fois comme l'un et l'autre; voire comme Etats de transit, dont la figure gagne en importance à mesure que se rallongent et se complexifient les migrations.

D'où l'intérêt, plutôt la nécessité, de dépasser une approche figée et fragmentée pour une autre, dynamique et globale; en d'autres termes, de considérer l'ensemble du parcours migratoire. La mobilité, ainsi comprise comme processus, dévoile une série d'événements dont le potentiel d'obstacles, de risques mais aussi d'opportunités soutient son ambivalence. Car elle peut, tout à la fois, créer et résoudre la vulnérabilité des migrants.

Vulnérabilité. Cette notion est assurément de celles qui ont connu la plus grande fortune dans les sciences sociales ces dernières années: des sciences environnementales et biomédicales où elle est initialement apparue, elle s'est par la suite diffusée, entre autres, dans les sciences humaines et sociales. Elle a alors trouvé dans les questions de pauvreté ou dans l'analyse du marché du travail et de l'emploi autant de terrains singulièrement féconds. La science juridique aussi, s'est récemment mais amplement saisie de la vulnérabilité.

La problématique des droits de l'homme a été le principal biais pour cette promotion et ce, tout spécialement, dans le contexte de la condition juridique des étrangers.

Dans l'ordre juridique français, la dernière loi portant réforme du droit d'asile (29 juillet 2015) fait ainsi, par exemple, (relativement) bonne place à la notion de vulnérabilité. Cette tendance s'observe aussi au niveau des cours régionales des droits de l'homme (Cour européenne et Cour interaméricaine) comme, quoique dans une mesure moindre, dans les travaux des différents comités des droits de l'homme des Nations Unies. Pour les unes comme pour les autres, les étrangers constituent l'une des catégories les plus communément qualifiées de vulnérables.

Pareil mouvement ne pouvait manquer d'interpeller la doctrine juridique. A bien y regarder, l'optique retenue s'avère jusqu'à présent surtout statique: il s'agit pour l'essentiel de porter l'analyse sur la situation des immigrés dans l'Etat de destination, parfois, de considérer les candidats à l'émigration dans l'Etat de départ; en revanche, il est moins fréquent de considérer l'état du migrant au cours de son parcours migratoire. Et il l'est sans doute moins encore d'observer l'impact différentiel du droit sur le parcours migratoire et de tenter de saisir l'interaction entre la « menace » du droit et les capacités d'adaptation des migrants.

Ce prisme d'analyse, par le droit, sa compréhension et sa mobilisation par les acteurs, permet de souligner l'ambivalence de la relation entre mobilité et vulnérabilité, ambivalence qu'elle projette ici dans la relation entre droit et vulnérabilité: selon le lieu et le statut du migrant, sa condition et son environnement, le droit pourra tout à la fois produire des vulnérabilités ou protéger de vulnérabilités. Cette perspective offre de ce fait un moyen utile pour considérer, non seulement les conditions d'apparition des vulnérabilités et de répartition des facteurs d'exposition au fil du parcours migratoire, mais aussi la manière dont les migrants parviennent ou non à mobiliser des ressources nécessaires pour éviter les effets négatifs, voire les transformer en opportunités.

Mais alors, le droit se saisit-il et, le cas échéant dans quelle mesure, de la vulnérabilité des migrants au cours de leur parcours migratoire? En quoi produit-il de la vulnérabilité dans les parcours migratoires?

Ces interrogations, nécessairement inscrites dans une démarche transversale et transdisciplinaire, ont été au cœur d'une Journée d'études organisée sur Poitiers le 9 avril 2015. On trouvera dans le premier dossier de ce numéro (Droit, vulnérabilité et parcours migratoire) les contributions présentées de Florian Aumond (Maître de conférences en droit public, Poitiers), Joanna Pétin (Docteure en droit) et d'Olivier Clochard (Chercheur, Migrinter).

L'inscription dans des parcours migratoires qui se complexifient et face auxquels se multiplient les obstacles ajoute potentiellement un élément de vulnérabilité à celle inhérente à la condition de migrant. D'autres facteurs peuvent venir accentuer les risques. La minorité en est l'un des principaux. Les dangers auxquels les mineurs en mobilité se trouvent exposés peuvent alors provenir de personnes privées, notamment dans le contexte du trafic illicite de migrants et de la traite des êtres humains. Ils appellent par conséquent une protection, variable, des autorités publiques. Mais ces dernières peuvent aussi elles-mêmes porter atteinte aux droits des mineurs en mobilité ; notamment, par l'adoption de mesures de privation de liberté.

Les mineurs en mobilité sont susceptibles, comme toute personne et sous réserve des restrictions et aménagements liés à leur âge, d'être soumis à la détention (privation pénale de liberté). Ces mesures pénales doivent cependant être détachées du fait qu'ils sont en mobilité : l'irrégularité de leur situation administrative ne peut en effet être considérée, du moins au regard du droit international, comme une infraction. Ils n'en peuvent pas moins être passibles des mêmes peines prévues pour tout auteur d'un acte de délinquance. Ceci étant, la circonstance qu'ils soient incarcérés au cours de leur parcours rend d'autant plus vulnérables les mineurs. D'où la nécessité que des dispositions particulières soient prévues à leur égard.

Des sanctions administratives peuvent, à défaut de sanctions pénales, être adoptées à l'égard des étrangers ne satisfaisant pas aux conditions d'entrée et de séjour. Les mineurs en mobilité sont ainsi exposés à des mesures de rétention (privation administrative de liberté). Leur âge devrait influencer les décisions prises en ce domaine. D'une part, les conditions de la rétention doivent prendre en considération la minorité, qu'il s'agisse par exemple de leur durée ou du lieu où la mesure est appliquée.

D'autre part, l'âge peut impacter le principe même du placement en rétention : le droit international comme européen, tout en ne le prohibant pas, le tolère au titre de l'exception. En France, la dernière réforme du droit des étrangers en France (7 mars 2016), qui tend à promouvoir les alternatives à la rétention pour les majeurs, par conséquent aux mineurs susceptibles de les accompagner, devrait limiter ces situations. Cette loi n'est en revanche pas revenue sur la possibilité de placer des mineurs, isolés ou accompagnés, dans les zones d'attente situées dans les gares, les aéroports et les ports. Ces espaces témoignent de la diversité des modalités de privation de liberté. Ils concentrent et condensent par ailleurs les problématiques liées à la vulnérabilité des migrants, majeurs ou mineurs, au cours de leur parcours, tant s'y nouent et dénouent les contraintes et les opportunités de la migration.

Ces zones de transit, tout comme d'ailleurs les autres formes de camps, illustrent enfin – on y revient – l'ambiguïté du rôle joué par le droit : d'un côté, il les crée, par exemple par la mise en place de régimes juridiques exorbitants particulièrement attentatoires ; de l'autre, il constitue un rempart indispensable contre les mesures adoptées par des Etats enclins à considérer ces lieux comme extraterritoriaux, donc hors le droit. Le juge européen et les organes des Nations Unies sont ici essentiels afin de répondre à de telles revendications.

Ils peinent cependant à garantir une application effective, sinon uniforme des dispositions protectrices. Il faut en outre composer avec les particularités des territoires traversés et les itinéraires de ceux qui les empruntent. De sorte que l'appréhension de la question de la privation de liberté des mineurs en mobilité suppose, ici également, de conjuguer les regards portés par la science juridique et les autres sciences humaines et sociales, comme de comparer les situations prévalant dans différentes aires géographiques. Tel a été l'objet d'une Journée d'étude organisée le 5 juillet 2016 à Poitiers. Ce numéro accueille, dans son second dossier (Mineur(e)s en mobilité et lieux de privation), les présentations de Nelly Robin (Chercheuse, CEPED-Migrinter) et de Merete Turlin (Magistrat honoraire).