

Extrait du CJ "Le travail social auprès des sans-papiers" (Gisti, 2011)

Chapitre I. Le travail social et les infractions d'aide au séjour irrégulier

L'aide à l'entrée, à la circulation et au séjour d'un étranger ou d'une étrangère en situation irrégulière constitue un délit depuis des décennies, comme il est rappelé dans le bref historique de ce chapitre. De même qu'il est apparu normal aux législateurs successifs de faire du séjour en France sans autorisation un délit, il leur est apparu nécessaire de sanctionner celles et ceux qui aident à la commission de ce délit.

Se pose dès lors la question de l'application de ces sanctions en fonction du cadre dans lequel est portée l'assistance à des migrants ou des migrantes : à titre d'acte citoyen, comme bénévole d'une association ou dans l'exercice de sa profession.

On présentera ici la réglementation concernant ce délit en général, s'appliquant à tous et toutes, avant d'examiner les spécificités de la situation des travailleuses et des travailleurs sociaux du fait de leur statut et leur activité.

I. Présentation générale du délit d'aide à l'entrée et au séjour irréguliers

A. Bref historique

Le délit d'aide à l'entrée et au séjour irréguliers, aujourd'hui défini par l'article L. 622-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Ceseda), n'est pas d'apparition récente. Il figurait déjà à l'article 21 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 « relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France », transposé en 2005 dans le Ceseda. Mais il est même plus ancien encore, puisque le décret-loi du 2 mai 1938 sur la police des étrangers prévoyait, dans des termes qui ont été repris quasiment à l'identique par la suite : « *tout individu qui par aide, directe ou indirecte, aura facilité ou tenté de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irréguliers d'un étranger sera puni d'une amende de cent à mille francs et d'un emprisonnement d'un mois à un an* ». À la Libération, le Gouvernement provisoire de la République française n'a donc modifié du décret que... le montant de l'amende.

Les textes relatifs au délit d'aide au séjour irrégulier ont connu cependant par la suite de nombreuses modifications, allant chaque fois dans le sens d'une répression de plus en plus sévère, notamment au prétexte de l'impérieuse nécessité de lutter contre les filières d'immigration clandestine. Les amendes ont été alourdies et des peines complémentaires introduites en 1972, puis en 1976. En 1991, la lutte contre l'emploi illégal sera le motif d'une nouvelle aggravation des peines liées à ce délit.

L'Union européenne s'intéresse elle aussi à la répression de l'aide au séjour irrégulier. La convention de Schengen du 19 juin 1990, en même temps qu'elle instaure un espace de libre circulation intra-européenne, oblige les États membres à « *instaurer des sanctions appropriées à l'encontre de quiconque aide ou tente d'aider, à des fins lucratives, un étranger à pénétrer ou à séjourner sur le territoire d'un État de l'espace Schengen* ».

À partir des années 2000, des textes internationaux, et particulièrement européens, vont étendre les outils de cette répression : en 2000 les Nations unies adoptent un « Protocole contre le trafic illicite de migrants » ; fin 2002 paraissent au *Journal officiel des Communautés européennes* une directive et une décision-cadre visant à renforcer les moyens de lutte contre l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers.

La volonté initiale du législateur français, suivant en cela les textes internationaux évoqués ci-dessus, était clairement de sanctionner les réseaux organisés qui profitent de la situation précaire et de la faiblesse des étrangers et des étrangères à des fins lucratives : réseaux de passeurs, auteurs de trafics divers, propriétaires louant à des prix exorbitants des logements indignes, personnes employant de façon abusive, individuellement ou dans le cadre de filières contraignant au travail forcé... L'intention n'était pas de poursuivre les personnes physiques ou morales qui apportent une aide ou un soutien par solidarité ou pour des raisons humanitaires.

Cependant, des poursuites engagées sur le fondement de l'article 21 de l'ordonnance de 1945 ont concerné des personnes qui ne pouvaient être soupçonnées de faire du trafic ou d'être membres de réseaux mafieux. À la fin de l'année 1994, une nouvelle réforme de ce texte ne fait plus mention des intentions, lucratives ou non, faisant donc fi des dispositions européennes en la matière. Le ministre de l'intérieur de l'époque, Charles Pasqua, s'opposera à la mention de la motivation de celles et ceux qui aident les étrangers et les étrangères, expliquant que l'objectif de la réforme est de permettre la poursuite pénale « *des agissements qui relèveraient par exemple de l'infiltration en France d'éléments appartenant à des réseaux islamistes, terroristes ou d'espionnage* ».

On notera que l'évolution historique de la réglementation sur l'aide à l'entrée et au séjour irréguliers, outre qu'elle a été marquée par une sévérité croissante, a aussi conduit à l'autonomisation de ce délit. En effet, si, en droit pénal français, l'aide apportée à la commission d'un délit est répréhensible et punissable par le biais de la complicité (art. 121-6 et 121-7 du code pénal), la répression de la complicité nécessite l'existence de certains éléments constitutifs (par exemple l'existence d'une infraction principale punissable), ce qui limite les possibilités de poursuite et de répression. C'est pourquoi le législateur, sous l'impulsion du pouvoir exécutif, a « autonomisé » les délits d'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irréguliers. Ceci permet de poursuivre la complicité indirecte, la tentative de complicité, la tentative de complicité indirecte, en bref, toute personne en relation avec un ou une sans-papiers.

LES TEXTES APPLICABLES

- Articles L. 622-1 à L. 622-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Ceseda)
- Directive n° 2002/90/CE du Conseil de l'Union européenne du 28 novembre 2002 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers (*JOCE 5 déc. 2002*),
- Décision-cadre n° 2002/946/JAI du Conseil de l'Union européenne du 28 novembre 2002 visant à renforcer le cadre pénal pour la répression de l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers (*JOCE 5 déc. 2002*),
- Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté à New York le 15 novembre 2000 et signé par la France le 12 décembre 2000 (*publié D. n° 2004-446, 19 mai 2004 : JO 27 mai 2004*).

B. En quoi consiste ce délit ?

L'article L. 622-1 du Ceseda dispose :

«Toute personne qui aura, par aide directe ou indirecte, facilité ou tenté de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irréguliers, d'un étranger en France sera punie d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 30 000 Euros.

Sera puni des mêmes peines celui qui, quelle que soit sa nationalité, aura commis le délit défini au premier alinéa du présent article alors qu'il se trouvait sur le territoire d'un État partie à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990 autre que la France.

Sera puni des mêmes peines celui qui aura facilité ou tenté de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irréguliers d'un étranger sur le territoire d'un autre État partie à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990.»

On constate que l'infraction est établie en cas d'aide tant directe qu'indirecte. Elle sanctionne l'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour. C'est surtout sur ce dernier point – l'aide au séjour – que la question de la responsabilité des personnes qui agissent dans le cadre de leur activité professionnelle peut se poser. Rares sont en effet les situations où les travailleuses ou les travailleurs sociaux pourraient être amenés à faciliter l'entrée ou même la circulation d'un étranger en France.

C. Peines encourues

Les personnes physiques poursuivies sur le fondement de l'article L. 622-1 du Ceseda encourent, à titre de peine principale, cinq ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende (dix ans et 750 000 € d'amende en cas de circonstance aggravante : art. L. 622-5 du Ceseda). Le Ceseda prévoit aussi que peuvent être prononcées à titre de peine complémentaire (art. L. 622-3) :

- l'interdiction de séjour pour une durée de cinq ans au plus ;
- la suspension, pour une durée de cinq ans au plus, du permis de conduire ;
- le retrait temporaire ou définitif de l'autorisation administrative d'exploiter soit des services occasionnels à la place ou collectifs, soit un service régulier, ou un service de navettes de transports internationaux ;
- la confiscation de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction, notamment tout moyen de transport ou équipement terrestre, fluvial, maritime ou aérien, ou de la chose qui en est le produit ;
- l'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer l'activité professionnelle ou sociale à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise ;
- l'interdiction du territoire français pour une durée de dix ans au plus dans les conditions prévues par les articles 131-30 à 131-30-2 du code pénal.

En cas de circonstance aggravante (art. L. 622-6 et L. 622-7 du Ceseda) les peines complémentaires encourues sont la confiscation de tout ou partie des biens, quelle qu'en soit la nature (meubles ou immeubles, divis ou indivis) et l'interdiction définitive du territoire français, dans les conditions prévues par les articles 131-30 à 131-30-2 du code pénal.

II. Les éléments constitutifs de l'infraction

Les textes parlent d'une aide apportée à « l'entrée », à « la circulation » et au « séjour » irréguliers. L'entrée correspond au passage de la frontière, au fait de pénétrer sur le territoire d'un État. La circulation et le séjour correspondent à des notions particulièrement larges qui vont d'un simple passage sur le territoire à une résidence habituelle.

A. Les différentes formes d'aide

1. L'aide active

C'est le cas lorsque l'on fournit à l'étrangère ou à l'étranger en situation irrégulière des moyens pour circuler ou séjourner sur le territoire, par exemple en lui servant de prête-nom, en lui fournissant un hébergement ou un logement, ou des documents administratifs falsifiés.

À l'inverse les comportements passifs ne sont pas sanctionnés.

2. L'aide « morale »

La question s'est posée de savoir si la signature d'une pétition de soutien à des personnes étrangères en situation irrégulière entrait dans le champ de l'article L. 622-1 du Ceseda. Le ministère de l'intérieur a répondu à une question écrite à l'Assemblée nationale que « *la signature de pétitions, manifestation de la liberté d'expression, ne saurait être assimilée à une aide directe, voire*

matérielle, à l'entrée ou au séjour irréguliers de ressortissants étrangers» (Rép. min. n° 38181 : JOAN Q, 16 sept. 1996, p. 4946).

On rappellera que les professionnels du travail social, s'ils sont fonctionnaires, sont tenus à un devoir de réserve et à la discrétion professionnelle (loi du 13 juillet 1983, art. 26). Si elles ou ils peuvent s'engager en tant que citoyens, leur institution ne doit pas être engagée par leurs agissements. Il leur faudra donc éviter, dans une pétition, de citer leur lieu d'intervention et l'identité de leur employeur pour écarter tout risque disciplinaire. Le contexte est différent si l'employeur est une association : dans ce cas les intervenants sociaux relèvent du droit privé et ne peuvent être tenus à une telle réserve que si leur contrat de travail le stipule.

B. L'aide doit être intentionnelle

La personne poursuivie doit avoir aidé en connaissance de cause – elle sait que l'étrangère ou l'étranger est en situation irrégulière – et décidé d'agir sciemment. Il ne s'agit là que de l'application d'un principe général du droit pénal français (« *Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre* » : art. 121-3 du code pénal) repris par la directive du Conseil de l'Union européenne du 28 novembre 2002.

Par conséquent, dès lors que les travailleuses et travailleurs sociaux interviennent dans un dispositif non soumis à la condition de régularité du séjour (voir la note pratique du Gisti : « *Sans-papiers mais pas sans droits* »), il n'y aura pas lieu d'interroger sur celle-ci ni d'en prendre note dans le dossier. Ce faisant, tout risque de mise en cause pénale est écarté, l'intention ne pouvant être établie.

C. L'aide non lucrative peut-elle être sanctionnée ?

Par aide lucrative (en droit on parle d'*animus lucri*) on entend la recherche d'un bénéfice, d'un gain. On a vu que la volonté initiale du législateur français était de poursuivre les personnes exploitant des immigrés. Mais au fil du temps le délit d'aide au séjour irrégulier a été utilisé pour poursuivre et sanctionner toute personne apportant une aide à des sans-papiers. À la lecture de l'alinéa 1^{er} de l'article L. 622-1 du Ceseda tel qu'il est rédigé aujourd'hui, la simple aide directe ou indirecte ayant pour conséquence de faciliter ou tenter de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irréguliers d'un étranger ou d'une étrangère suffit à justifier des poursuites et éventuellement une condamnation. Le Ceseda exclut donc des éléments constitutifs de cette infraction, le caractère lucratif ou gratuit de l'aide.

Pourtant le droit européen (convention de Schengen du 19 juin 1990 et directive n° 2002/90/CE du Conseil de l'Union européenne du 28 novembre 2002), lorsqu'il prévoit l'obligation pour les Etats d'instaurer des sanctions « appropriées » à l'encontre de quiconque aide ou tente d'aider un étranger à pénétrer ou à séjourner illégalement sur le territoire d'une Partie contractante, comporte la précision : « à des fins lucratives » ou « dans un but lucratif ». Il ne devrait donc pas y avoir de sanction pour l'aide à des fins non lucratives.

L'exclusion de cet élément constitutif de l'infraction et la non transposition dans le droit français du droit européen sur ce point trouvent un fallacieux prétexte dans le fait que cela empêcherait de « *poursuivre des agissements qui relèveraient par exemple de l'infiltration en France d'éléments appartenant à des réseaux d'islamistes, terroristes ou d'espionnage* » et que toute « *exception ... risquerait d'en atténuer la portée ou d'en restreindre l'efficacité* » comme l'a soutenu le député Thierry Mariani pendant la discussion sur la loi du 26 novembre 2003.

L'absence de cet élément dans le droit français rend donc *a priori* possible aujourd'hui la poursuite du délit à l'aide apportée à des fins humanitaires ou en raison d'une mission professionnelle. Ce qui pourrait, à première vue, permettre de poursuivre des travailleurs et des travailleuses sociales qui apporteraient une aide à des personnes sans-papiers. Cependant, pour mesurer le risque effectif de poursuites encourues en pratique, il convient d'aller plus loin dans l'examen des textes et de la jurisprudence.

III . Les cas d'immunité

A. Ce que prévoit la loi

L'article L. 622-4 du Ceseda dispose :

« Ne peut donner lieu à des poursuites pénales sur le fondement des articles L. 622-1 à L. 622-3 l'aide au séjour irrégulier d'un étranger lorsqu'elle est le fait :

1° Des ascendants ou descendants de l'étranger, de leur conjoint, des frères et sœurs de l'étranger ou de leur conjoint, sauf si les époux sont séparés de corps, ont un domicile distinct ou ont été autorisés à résider séparément ;

2° Du conjoint de l'étranger, sauf si les époux sont séparés de corps, ont été autorisés à résider séparément ou si la communauté de vie a cessé, ou de la personne qui vit notoirement en situation maritale avec lui ;

3° De toute personne physique ou morale, lorsque l'acte reproché était, face à un danger actuel ou imminent, nécessaire à la sauvegarde de la personne de l'étranger, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace ou s'il a donné lieu à une contrepartie directe ou indirecte. »

Les immunités familiales (1° et 2°) n'entrent pas dans le champ de notre propos. La question qui se pose ici porte sur le 3° : « toute personne physique ou morale » puisqu'elle interroge tant les professionnelles et les professionnels du travail social que les bénévoles et, parmi les personnes morales, les associations.

Il faut rappeler que lors du vote de la loi dite « Chevènement » de 1998, un amendement de dernière minute avait été introduit, créant une immunité pour les associations à but non lucratif à vocation humanitaire, à condition qu'elles figurent sur une liste fixée par arrêté du ministre de l'intérieur, et aux fondations, lorsqu'elles apportaient, conformément à leur objet, aide et assistance à un étranger ou une étrangère séjournant irrégulièrement en France. Les associations s'étaient unanimement opposées à cet amendement et le Conseil constitutionnel, par une décision du 5 mai 1998, avait censuré cette disposition qui conférait au ministre de l'intérieur un pouvoir exorbitant.

Les dispositions de ce 3° ont pour but d'édicter une immunité à l'égard des personnes qui assistent ou portent secours à une personne en situation irrégulière qui serait en danger. Mais pour bénéficier de cette immunité, il faut la réunion de plusieurs conditions :

1° – Il faut que le danger :

- menace « *la vie ou l'intégrité physique* » de la personne en situation irrégulière (tels étaient les termes de la rédaction de l'alinéa avant sa modification récente : v. *infra*, B) ou réponde à une situation de dénuement extrême,
- soit réel ou vraisemblable ;

2° – Il faut que l'aide soit :

- nécessaire à la sauvegarde de l'étranger ou de l'étrangère,
- proportionnée à la gravité de la menace,
- gratuite.

B. Les évolutions récentes

1. Les circulaires du 23 novembre 2009

Un vif débat a été ouvert en 2009 sur l'application du délit d'aide à l'entrée irrégulière des étrangers et des étrangères à l'égard de personnes agissant dans un but humanitaire. Pour y répondre, les ministres de la justice et de l'immigration ont adressé respectivement aux parquets et aux préfetures deux circulaires précisant les conditions de mise en œuvre du délit d'aide au séjour irrégulier des étrangers.

La circulaire du garde des sceaux, à laquelle renvoyait celle du ministre de l'immigration, était ainsi rédigée :

« Les notions de " danger actuel ou imminent " et de " sauvegarde de la vie ou de l'intégrité physique de l'intéressé " doivent s'interpréter largement sans se limiter au seul péril immédiat

stricto sensu encouru par l'étranger. Elles doivent permettre de prendre également en compte les situations de fragilité particulière voire de détresse dans lesquelles se retrouvent très fréquemment les étrangers en situation irrégulière. Les parquets s'attacheront donc à prendre en considération ces éléments d'appréciation afin de ne pas engager de poursuites pénales du chef d'aide au séjour irrégulier, à l'encontre de membres des associations qui fournissent des prestations telles que des repas, un hébergement, en particulier lorsqu'il s'agit d'un hébergement d'urgence, un secours médical, lorsque l'acte visé n'a d'autre objectif que d'assurer des conditions de vie dignes et décentes à l'étranger en situation irrégulière. Dans le respect de la règle de l'opportunité des poursuites, il conviendra donc de prendre en compte l'action permanente des associations qui travaillent dans le domaine des étrangers et qui leur fournissent un certain type de prestations telles que des repas, un hébergement ou même des conseils juridiques. Plus généralement, l'immunité prévue à l'article L. 622-4 (3°) devra être considérée comme acquise lorsque l'acte visé n'a d'autre objectif que d'assurer des conditions de vie dignes et décentes à l'étranger en situation irrégulière ».

C'est parce que ces circulaires n'ont pas de valeur légale et n'avaient pas permis de réduire les pressions policières sur les personnes intervenant auprès des étrangers qu'en 2010 le ministre de l'intérieur Eric Besson a envisagé une modification du Ceseda, laquelle a été adoptée dans le cadre de la réforme de juin 2011.

2. La loi du 16 juin 2011

La loi du 16 juin 2011 a modifié l'article L. 622-4 concernant les « immunités humanitaires » : avant la réforme, le texte prévoyait que des poursuites ne pourraient être exercées contre une personne venant en aide à un étranger ou une étrangère en situation irrégulière lorsque son acte était « nécessaire à la sauvegarde de la vie ou de l'intégrité physique » de cette personne.

À l'issue de la réforme, la rédaction est aujourd'hui la suivante :

« [...] ne peut donner lieu à des poursuites sur le fondement des articles L. 622-1 à 622-3 l'aide au séjour irrégulier d'un étranger lorsqu'elle est le fait :

[...]

3° De toute personne physique ou morale, lorsque l'acte reproché était, face à un danger actuel ou imminent, nécessaire à la sauvegarde de la **personne** de l'étranger, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace ou s'il a donné lieu à une contrepartie directe ou indirecte. »

La définition de cette immunité a donc été modifiée à la marge, en substituant à la notion de « sauvegarde de la vie ou de l'intégrité physique » celle de « sauvegarde de la personne » la rapprochant ainsi de la définition de l'état de nécessité prévu à l'article 122-7 du code pénal (v. *infra*, C). L'étude d'impact annexée au projet de loi avançait que cette modification permettrait « de viser au-delà des situations de dangers extrêmes ou des périls quasi-mortels les situations de dénuement auxquels remédient les associations à vocation humanitaire notamment ». Il est trop tôt pour savoir quels changements effectifs de l'attitude du parquet et des tribunaux va entraîner cette modification du Ceseda quant aux poursuites engagées sur le fondement du « délit de solidarité ».

En l'état du droit, il y a cependant peu de chances que des condamnations soient prononcées pour aide au séjour irrégulier contre des personnes qui interviennent professionnellement et sans contrepartie financière. Cela ne s'est-il encore jamais produit. En revanche il n'est pas rare que des menaces de poursuites pénales, des gardes à vue etc. fassent office d'intimidation. Ce climat général de pression avait d'ailleurs conduit le Conseil supérieur du travail social le 3 juin 2008 à demander à son ministère de tutelle une circulaire spécifique clarifiant expressément « des sujets tels que la relation d'aide inhérente à l'intervention sociale, le secret professionnel, et les conditions du délit d'aide au séjour irrégulier » et ce afin de sécuriser les pratiques professionnelles. À ce jour aucune réponse n'a été apportée à cette requête.

C. Les activités liées au travail social relèvent-elles des cas d'immunité ?

À première vue, les conditions légales pour qu'il y ait immunité ne concernent que peu de services sociaux, car rares sont ceux qui interviennent dans le cadre d'une menace vitale ou relative à l'intégrité physique. D'autant que, comme on l'a vu plus haut, le droit ne sanctionne pas les seules aides lucratives mais aussi celles qui sont financièrement désintéressées.

Toutefois, de nombreux éléments de droit permettent d'affirmer que **toute poursuite devrait être écartée à l'égard des travailleuses et travailleurs sociaux.**

– D'abord, en référence à l'article 122-7 du code pénal qui définit l'état de nécessité : « *N'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace* ». Cet article pose le principe d'une irresponsabilité générale dès lors que l'on intervient pour sauvegarder la personne au sens large, et pas seulement sa vie ou son intégrité physique. Sous la réserve d'interprétations jurisprudentielles futures contraires, il y a lieu de penser que la sauvegarde d'une personne englobe de nombreuses formes de prises en charge sociales.

– Ensuite, le Conseil constitutionnel a affirmé, à propos des immunités visées à l'article L. 622-4 du Ceseda, qu'elles joueraient « *lorsque la personne morale en cause est une association à but non lucratif et à vocation humanitaire ou une fondation apportant, conformément à leur objet, aide et assistance aux étrangers* » (décision du 5 mai 1998). Dans une autre décision du 2 mars 2004, il a précisé que « *le délit d'aide au séjour irrégulier d'un étranger en France commis en bande organisée ne saurait concerner les organismes humanitaires d'aide aux étrangers* ». Sont ici implicitement visés tant les bénévoles que des personnes qui travaillent pour des associations humanitaires, intervenant exclusivement ou accessoirement auprès des migrants et des migrantes. Mais toute l'action sociale ne peut être rattachée à l'action « humanitaire ».

– Dans cette même décision du 5 mai 1998, le Conseil constitutionnel a rappelé, quant à l'application du principe de l'interprétation stricte du droit pénal, que lorsque « *l'aide à l'entrée ou au séjour irrégulier a été apportée par une personne morale, et plus particulièrement par une association ou une fondation, si celle-ci a agi dans un but désintéressé, [...] elle doit bénéficier de l'immunité pénale [...]* ».

– Il faut par ailleurs préciser que les services sociaux ne peuvent, par définition, se voir reprocher l'aide au séjour lorsqu'ils ouvrent des droits sociaux non assujettis à la régularité du séjour, comme l'accès à l'aide médicale de l'État (AME), l'aide sociale à l'enfance (ASE), la protection maternelle et infantile (PMI) etc. (v. la note pratique du Gisti : « *Sans-papiers mais pas sans droits* »). C'est d'ailleurs en vertu de ce raisonnement que le ministère de la justice, en décembre 1995, confirmait que les articles L. 622-1 et suiv. du Ceseda réprimant l'aide au séjour irrégulier ne visaient ni le travail social ni les associations gérant les centres d'hébergement et de réinsertion sociale (CHRS)¹.

– On peut enfin se référer aux textes européens :

- l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la directive n° 2002/90/CE du Conseil de l'Union européenne du 28 novembre 2002 autorise les États membres à ne pas édicter de sanction au titre de l'aide à l'entrée et au transit « *dans le cas où ce comportement a pour but d'apporter une aide humanitaire à la personne concernée* » incitant ainsi à instaurer une véritable immunité ;
- l'article 1^{er}, b) de cette même directive invite les États membres de l'UE à adopter des sanctions appropriées « *à l'encontre de quiconque aide sciemment, dans un but lucratif², une personne non ressortissante d'un État membre à séjourner sur le territoire d'un État membre en violation de la législation de cet État relative au séjour des étrangers* », excluant ainsi toute sanction pour l'aide à des fins non lucratives ;

1 Lettre du 21 décembre 1995 du ministère de la justice à J-P Peneau, directeur général de la Fnars.

2 C'est nous qui soulignons.

- l'article 27, paragraphe 1, de la convention de Schengen du 19 juin 1990 prévoit que « *Les parties contractantes s'engagent à instaurer des sanctions appropriées à l'encontre de quiconque aide ou tente d'aider, à des fins lucratives, un étranger à pénétrer ou à séjourner sur le territoire d'une Partie contractante en violation de la législation de cette Partie contractante relative à l'entrée et au séjour des étrangers* », qui va dans le même sens.