

Paris, le 09 FEV. 2018

Décision du Défenseur des droits n°2018-72

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu le code de l'action sociale et des familles,

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme,

Vu la circulaire du 12 décembre 2017 relative à l'examen des situations administratives dans l'hébergement d'urgence,

Saisi par plusieurs associations, représentées par Maître Patrice SPINOSI, s'opposant à la mise en œuvre de la circulaire du 12 décembre 2017 relative à l'examen des situations administratives dans l'hébergement d'urgence,

Un référé tendant à la suspension de cette circulaire ayant été introduit devant le Conseil d'Etat,

Décide de présenter les observations suivantes devant le juge des référés du Conseil d'Etat lors de l'audience prévue le 16 février 2018.



Jacques TOUBON

**Observations devant le Conseil d'Etat au titre de l'article 33 de la loi organique
n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits**

Faits et Instruction :

Le Défenseur des droits a pris connaissance de la publication, le 12 décembre 2017, d'une circulaire relative à l'examen des situations administratives dans l'hébergement d'urgence cosignée par le ministre de l'Intérieur et le ministre de la Cohésion des territoires.

A la lecture de cette circulaire, il apparaît que le gouvernement entend mettre en place dans le parc d'hébergement d'urgence de droit commun, un suivi équivalent à celui assuré par l'Office français de l'immigration et de l'intégration (l'OFII) dans le dispositif national d'accueil des demandeurs d'asile et des réfugiés.

Ce texte vise à réorienter les personnes hébergées selon leur situation administrative - les bénéficiaires d'une protection internationale vers un logement pérenne ou un centre provisoire d'hébergement, les demandeurs d'asile vers le dispositif national d'accueil, les personnes bénéficiant d'un droit au séjour sur un autre fondement que l'asile vers un logement ou un hébergement d'insertion - et faire sortir de ce dispositif les personnes étrangères en situation irrégulière, à l'issue d'une évaluation administrative effectuée par une équipe mobile composée de représentants de l'OFII et de la préfecture.

Par courrier du 13 décembre 2017, le Défenseur des droits a saisi le ministre de l'Intérieur d'une demande d'explications quant à ce qui pourrait s'analyser comme une remise en cause de l'inconditionnalité de l'accueil dans l'hébergement d'urgence prévue par les textes.

Dans cette correspondance, le Défenseur des droits soulignait les difficultés créées par la mise en œuvre d'une telle circulaire et interrogeait le ministre sur les garanties prévues par ce nouveau dispositif pour veiller à ce que l'information donnée aux personnes hébergées, s'agissant de leurs droits et possibilités de recours contre les différentes orientations et décisions dont ils sont l'objet soit complète, transparente et respectueuse des droits de la défense. Enfin, un état des lieux des expérimentations de ce dispositif qui auraient été réalisées dans certaines structures franciliennes était demandé.

Le 18 décembre 2017, le Défenseur des droits était saisi de deux réclamations, l'une par la Fédération des acteurs de la solidarité accompagnée par vingt-six associations, l'autre par Sos Racisme. Le 26 décembre 2017, il était saisi d'une troisième réclamation provenant du maire de la commune de Grande-Synthe.

Chacune de ces réclamations soulignait l'atteinte portée par cette nouvelle circulaire aux droits fondamentaux des ressortissants étrangers résidant dans le dispositif d'hébergement d'urgence et notamment au principe d'inconditionnalité de cet hébergement.

Par courrier du 11 janvier 2018, considérant que cette circulaire constituait « *un élément d'une politique d'ensemble conduite par le gouvernement* », le Premier ministre répondait aux interrogations du Défenseur des droits. A la lumière de ces éléments de réponse et compte-tenu du fait que certaines préfectures avaient à cette date entrepris des démarches en vue d'appliquer cette circulaire dans leur département, le Défenseur des droits a décidé, par une décision n° 2018-023 du 18 janvier 2018, de recommander au Premier ministre le retrait de ce texte, susceptible de porter atteinte aux libertés et à la dignité des plus démunis, et de rendre compte des suites données à cette recommandation dans un délai de deux mois à compter de la date de notification de sa décision.

Cette recommandation n'ayant à ce jour pas été suivie d'effet et à l'issue d'une instruction contradictoire au cours de laquelle les auteurs de la circulaire ont pu faire part de leurs observations, le Défenseur des droits décide, par cette nouvelle décision, de présenter les observations suivantes dans le cadre du recours en référé suspension actuellement pendant devant le Conseil d'Etat en application de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.

Analyse juridique :

La circulaire litigieuse rappelle le principe d'inconditionnalité de l'hébergement d'urgence consacré par la loi à l'article L.345-2-2 du code de l'action sociale et des familles (CASF) en ces termes : « *Toute personne sans abri en situation de détresse médicale, psychique ou sociale a accès, à tout moment, à un dispositif d'hébergement d'urgence* ».

Toutefois, en organisant l'intervention de représentants de la préfecture et de l'OFII dans les structures d'hébergement de droit commun relevant de l'aide sociale, elle opère une confusion entre la mise à l'abri – droit fondamental inconditionnel – et une forme de contrôle de la situation administrative des hébergés au regard de leur droit au séjour et ce, dans le but de réorienter les personnes en situation irrégulière « *vers un dispositif adapté en vue de l'organisation d'un départ contraint* ».

Ainsi, tout en répondant aux objectifs d'œuvrer pour une meilleure « *prise en compte des situations juridiques, sociales et administratives des personnes hébergées, y compris pour leur permettre d'accéder, le cas échéant, à leurs droits ou à une orientation adaptée* » et de lutter contre « *la saturation du dispositif d'hébergement d'urgence généraliste* », cette circulaire a également pour objet de faciliter la mise en œuvre de la politique de gestion des flux migratoires.

Ce faisant, la circulaire se heurte aux principes fondateurs de l'hébergement d'urgence en consacrant un traitement différencié des résidents de ces structures d'hébergement non pas au regard de leur vulnérabilité mais de leur situation administrative, ce qui contredit non seulement le cadre légal applicable mais également la jurisprudence (1). Par ailleurs, si l'utilité de ce nouveau dispositif et la compétence des acteurs impliqués dans la création de cette équipe mobile posent question (2), sa mise en œuvre altèrera de manière non négligeable les missions confiées aux travailleurs sociaux tout en soulevant des difficultés au regard du respect des libertés individuelles du fait d'une collecte de données personnelles insuffisamment encadrée (3).

1) Le traitement différencié des résidents des structures d'hébergement d'urgence de droit commun

Dans son courrier du 11 janvier au Défenseur des droits, le Premier ministre rappelait que la circulaire s'inscrit dans le cadre de l'objectif énoncé par le Président de la République de « *garantir un hébergement à toutes les personnes qui en ont besoin et accompagner cet hébergement d'un traitement administratif de chacun pour l'orienter vers un dispositif adéquat* ». Pour « *mettre en œuvre ces orientations* », la circulaire - tout en rappelant que l'hébergement d'urgence n'est pas soumis à une condition de régularité de séjour - explique que le défaut d'examen des situations administratives en centres d'hébergement « *contribue à la saturation du dispositif d'hébergement d'urgence généraliste* ». Pour cette raison, il est demandé de « *bâtir localement un dispositif de suivi administratif robuste des personnes étrangères en hébergement d'urgence* ». Dans ce sens, le Premier ministre précisait au Défenseur des droits que les procédures administratives et juridictionnelles garantissant les droits de chacun « *ne doivent pas faire obstacle à l'éloignement quand la régularité de celui-ci a été confirmée par le juge* ».

Le Défenseur des droits ne peut que souscrire au rappel de l'inconditionnalité de l'hébergement d'urgence. Il précise à cet égard que l'inconditionnalité de l'accueil implique un principe d'égalité entre personnes sans abri et en situation de détresse. Par ailleurs, le Défenseur des droits ne remet pas en cause le fait que des personnes dépourvues de droit au séjour puissent être éloignées du territoire français. **Il estime en revanche que le choix qui est fait de lutter contre la saturation du dispositif par le contrôle de la régularité du séjour des hébergés n'est pas pertinent.**

En effet, l'objectif de « fluidification » du parc d'hébergement, à défaut d'une adéquation entre le nombre de personnes à la rue et le nombre de places effectives d'hébergement, conduit à « réduire le nombre de personnes qui, hébergées pour une durée parfois longue, restent "sans statut" » ainsi que le mentionne explicitement la circulaire. Au regard du cadre légal, l'objectif de fluidification devrait pourtant se faire à partir d'autres critères que ceux de la situation administrative des intéressés ; il ne devrait s'opérer qu'au seul regard de leur vulnérabilité *via* un examen de la « situation de détresse médicale, psychique et sociale » prescrit par le code de l'action sociale et des familles.

Dans son courrier adressé au Défenseur des droits, le Premier ministre semble conforter cette analyse en affirmant que « la prise en charge des personnes dans l'hébergement d'urgence est décidée au regard de leur vulnérabilité et non de leur situation administrative ». Toutefois, les termes qui suivent contredisent ce constat puisqu'il est écrit que cet accueil, bien qu'inconditionnel, peut être différencié : « l'accueil inconditionnel ne saurait se confondre ni avec un accueil indifférencié, ni avec un droit au séjour inconditionnel ». Et d'ajouter que l'obligation « d'héberger des personnes sans abri et en situation de détresse (...) doit se concilier avec les obligations légales qui incombent aux personnes étrangères en situation irrégulière sur le territoire français ». Or, c'est justement ce traitement différencié, en lien avec la régularité de séjour des hébergés et non avec leur situation de vulnérabilité, qui pose problème.

A cet égard, il est intéressant de noter que tant dans la circulaire que dans le courrier de réponse du Premier ministre, la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière d'hébergement d'urgence est rappelée. Il est vrai qu'au vu d'une jurisprudence désormais bien établie, une personne dépourvue de droit au séjour n'a accès au dispositif d'hébergement d'urgence que si elle est dans une situation de « particulière vulnérabilité » liée par exemple à la présence d'enfants en très bas âge ou très gravement malades (notamment CE, 4 juillet 2013, n°369750 et CE, 21 juillet 2017, 412666). Dans ce contexte jurisprudentiel, il est indéniable que si des personnes déboutées du droit d'asile n'ayant entrepris aucune démarche de régularisation sur un autre fondement sont admises dans un centre d'hébergement, c'est précisément parce qu'elles remplissent la condition de particulière vulnérabilité. Cela signifie que les personnes visées par le dispositif créé par cette circulaire et que l'on cherche à faire sortir des structures de droit commun – familles en très grande difficulté sanitaire et sociale – sont celles qui, par définition, en ont le plus besoin. Alors même que c'est leur état d'extrême vulnérabilité qui fait qu'elles sont présentes dans ces centres, leur exclusion du dispositif - uniquement en raison de leur situation administrative et ce, en vue de préparer leur éloignement du territoire français - ne s'opérera pas sans porter une atteinte à leurs droits fondamentaux. Or, découlant de la prise en compte de la situation administrative des hébergés au regard de leur droit au séjour, ces atteintes sont *de facto* liées à la nationalité des intéressés. L'une des premières phrases de la circulaire, « l'équipe mobile devra s'entretenir avec les personnes de nationalité étrangère », atteste particulièrement de ce repérage à raison de la nationalité.

Pour cette raison, le Défenseur des droits considère que cette différenciation des résidents des centres d'hébergement selon leur situation administrative pourrait relever du champ d'application des articles 14 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme prohibant la discrimination fondée sur la nationalité dans l'exercice du droit à jouir d'un domicile. Dans la mesure où l'article L.345-2-2 du CASF encadrant l'accès à l'hébergement d'urgence prévoit une égalité de traitement entre toutes les personnes en situation de détresse et vivant à la rue, les pratiques induites par cette circulaire, en prenant en compte la nationalité des intéressés pour décider ou non de leur prise en charge, sont en effet susceptibles de revêtir un caractère discriminatoire. Compte tenu de l'extrême vulnérabilité des personnes concernées, certaines situations sont en outre susceptibles de tomber sous l'empire de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme prohibant les traitements inhumains ou dégradants.

Dans ce cadre, le nouveau dispositif aura ainsi non seulement pour effet de stigmatiser certains résidents de ces structures d'hébergement en distinguant les personnes considérées comme étant en situation régulière et celles qui ne le sont pas, mais surtout de favoriser la constitution d'abris de fortune en fragilisant davantage l'état de ces personnes. Il est en effet à craindre que la fin d'une forme de « sanctuarisation » du dispositif de veille sociale conduise des personnes – dont des familles avec des enfants en bas âge – à renoncer à leur droit d'être mis à l'abri de peur de faire l'objet d'une mesure de police, ce qui est contraire au droit de ne pas subir des traitements inhumains et dégradants prohibés par l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme, tout comme au principe de sauvegarde de la dignité humaine.

Les services du Défenseur des droits œuvrent d'ailleurs quotidiennement pour lever les obstacles rencontrés par les personnes étrangères qui cherchent à accéder ou se maintenir dans une structure d'hébergement, y compris lorsqu'il s'agit de l'unique solution pour se loger dont elles disposent compte-tenu de la fragilité de leur situation. C'est pourquoi, dans son rapport sur les *Droits fondamentaux des étrangers en France* publié en mai 2016, le Défenseur des droits demandait instamment aux pouvoirs publics de tirer les conséquences de ce principe d'inconditionnalité en mettant tout en œuvre pour produire une offre d'hébergement adéquate, la sélection des personnes concernées au regard de leur nationalité ne pouvant, en tout état de cause, constituer la variable d'ajustement d'un dispositif inadapté à la demande. Il rappelait également que, lorsqu'elles se trouvent confrontées à des situations d'extrême vulnérabilité, caractérisées notamment par la présence d'enfants en bas âge, de personnes âgées, malades ou encore handicapées, les autorités publiques auxquelles il incombe de mettre en œuvre le droit à l'hébergement d'urgence se trouvent tenues à une obligation de moyens renforcée.

A cet égard, dans l'avis au Parlement n° 17-09 du 25 septembre 2017 relatif aux crédits budgétaires de la mission « *Immigration, asile et intégration* » du projet de loi de finances pour 2018, le Défenseur des droits regrettait que les pouvoirs publics puissent tenter de justifier l'abaissement du degré d'exigence que la France entend se fixer en matière de respect des droits fondamentaux des étrangers, en invoquant la contrainte d'assurer leurs missions dans un contexte de pénurie des moyens financiers, ce qui leur permettrait de s'affranchir de l'application des engagements internationaux et transposés en droit interne.

2) Un dispositif dont l'utilité et la compétence des acteurs impliqués pour sa mise en œuvre posent question

Le Défenseur des droits s'interroge sur l'utilité même de ce dispositif (b) ainsi que sur la compétence de l'équipe mobile mise en place par cette circulaire pour procéder à de telles vérifications (a).

a. Une intervention de l'OFII et de la préfecture sujette à caution

- *L'absence de cadre légal définissant l'intervention de deux acteurs extérieurs au dispositif de veille sociale*

Afin de mettre en œuvre les évaluations administratives des personnes étrangères dans les centres d'hébergement, les ministres demandent aux préfets de former des équipes mobiles composées de membres de la préfecture, de l'OFII et, dans la mesure où des ressources locales sont mobilisables, du personnel compétent en matière de veille ou d'évaluation sociales.

Le principe même de l'intervention de ces équipes mobiles au sein des centres d'hébergement ne semble reposer sur aucun fondement légal et porter atteinte à la protection du domicile.

Sur ce point, le Premier ministre précise dans son courrier au Défenseur des droits que les évaluations réalisées par les équipes mobiles « *seront conduites dans le respect des règles tenant à l'intervention des personnes tierces dans les lieux* », sans pour autant donner le fondement de ces règles.

Or, le Défenseur des droits rappelle que l'hébergement d'urgence dont bénéficient les résidents constitue leur lieu de vie, et partant, leur domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme, tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour européenne (Voir dans ce sens la décision *Winterstein c. France*, n°27013/07, du 17 octobre 2013).

Ainsi, l'intervention dans ces lieux de vie protégés, au titre du droit de mener une vie privée et familiale normale, est strictement encadrée par la loi. C'est ainsi que le législateur, désireux que les forces de l'ordre puissent procéder à des visites domiciliaires en vue d'exécuter une décision d'éloignement, a prévu explicitement dans la loi du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers, que le juge des libertés et de la détention (JLD) puisse autoriser de telles interventions dans des centres d'hébergement où les intéressés sont assignés à résidence.

Si le législateur a adopté de telles mesures, c'est qu'en tant qu'atteinte portée à la protection du domicile - composante du droit de mener une vie familiale normale - l'intervention de personnes extérieures au dispositif en vue d'évaluer la situation des intéressés ne pouvait se faire que strictement encadrée par la loi et sous le contrôle du juge des libertés et de la détention. Force est de constater que sur ce point, la circulaire manque de base légale.

La compétence de ces équipes mobiles pour procéder à des contrôles relatifs au droit au séjour pose également problème. Prévus aux articles L.611-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), ces contrôles ne peuvent être opérés que par certaines personnes désignées et dont ne font partie ni les agents de préfecture, ni ceux de l'OFII.

En réponse, le Premier ministre précisait dans son courrier du 11 janvier au Défenseur des droits que les évaluations individuelles auxquelles procéderont ces équipes mobiles « *ne sont pas assimilables aux vérifications prévues à l'article L. 611-1 du CESEDA* », mais auront pour but d'évaluer les besoins en termes d'information, d'orientation, d'accompagnement et éventuellement d'aide au retour.

Il convient néanmoins de relever que le Premier ministre précise, en évoquant le contrôle « *de l'évaluation des conditions de séjour des personnes étrangères* » opéré par l'équipe mobile, que celui-ci n'a pas pour but « *la notification d'une décision immédiate, mais de recueillir des éléments de situation (...) pour nourrir le dossier soumis à l'instruction en vue de la prise de décision. Les voies et délais de recours seront donc naturellement précisés aux personnes dans le cadre de chacune des décisions administratives prises à leur égard* ».

Les termes ainsi utilisés ne permettent pas de préciser suffisamment la nature de l'intervention et du contrôle opérés par la préfecture et l'OFII : si l'on comprend que la décision d'orientation et de sortie du dispositif, tout comme la mesure d'éloignement du territoire, ne sont pas préparées par les équipes mobiles sur place, il n'en demeure pas moins que ce sont elles qui recueillent les renseignements liés à la situation administrative des résidents et ce, notamment dans le but de leur éloignement du territoire. Autrement dit, c'est bien cette évaluation et *de facto* une forme de contrôle du séjour des étrangers qui conduira à constater que ces personnes – en situation de très grande vulnérabilité – doivent pouvoir sortir du dispositif et être éloignées du territoire.

La phrase de la circulaire « *à l'inverse, en l'absence d'admission au séjour possible, une mesure d'éloignement devra être rapidement notifiée* » en atteste.

Or, alors même que le Premier ministre précisait que ces vérifications de l'équipe mobile poursuivaient l'objectif d'évaluer les besoins en termes d'informations, d'orientation et d'accompagnement, une telle intervention va au contraire être fortement préjudiciable en matière d'accompagnement social et d'accès aux droits.

- *Les implications d'une telle intervention sur le droit des hébergés en matière d'accompagnement social et d'accès aux droits*

L'un des objectifs de la circulaire est d'améliorer les conditions d'accueil des demandeurs d'asile et des bénéficiaires d'une protection internationale en les réorientant vers des dispositifs adaptés (CADA, logement, centre provisoire d'hébergement, etc...).

Il convient toutefois de préciser que, dans les structures d'hébergement généralistes, une telle évaluation est déjà prévue.

Il ressort en effet de l'article L.345-2 du CASF qu'outre le fait d'obtenir une mise à l'abri, l'un des principaux objectifs de l'hébergement d'urgence est de conférer une stabilité aux plus démunis et un accompagnement social pour effectuer leurs démarches administratives, notamment en matière de droit au séjour, d'accès aux droits sociaux parmi lesquels figurent l'accès à l'asile, aux soins, la domiciliation, la protection sociale de l'enfance.

Cet article prévoit plus précisément que « *Dans chaque département est mis en place, sous l'autorité du représentant de l'Etat, un dispositif de veille sociale chargé d'accueillir les personnes sans abri ou en détresse, de procéder à une première évaluation de leur situation médicale, psychique et sociale et de les orienter vers les structures ou services qu'appelle leur état. Cette orientation est assurée par un service intégré d'accueil et d'orientation, dans les conditions définies par la convention conclue avec le représentant de l'Etat dans le département prévue à l'article L. 345-2-4* ».

De plus, l'article L. 342-2-3 du CASF indique que « *Toute personne accueillie dans une structure d'hébergement d'urgence doit pouvoir y bénéficier d'un accompagnement personnalisé et y demeurer, dès lors qu'elle le souhaite, jusqu'à ce qu'une orientation lui soit proposée. Cette orientation est effectuée vers une structure d'hébergement stable ou de soins, ou vers un logement, adaptés à sa situation* ».

Il ressort ainsi de ces dispositions que l'une des missions des SIAO est précisément de soumettre à une évaluation sociale les personnes hébergées en vue d'une orientation adaptée à leur situation, plus protectrice que l'hébergement généraliste.

Compte-tenu ce qui précède, il apparaît inutile de créer un dispositif concurrent à celui déjà prévu par le CASF d'autant plus s'il aboutit à la réalisation d'un examen plus réducteur car cantonné à la situation administrative des personnes hébergées. A cet égard, le Défenseur des droits souhaite souligner que la circulaire du 12 décembre 2017 ne précise aucunement les raisons pour lesquelles le dispositif existant ne suffit pas à assurer la fluidité dans les structures d'hébergement ni même les raisons pour lesquelles le gouvernement n'a pas jugé préférable de le renforcer plutôt que de mettre en place un dispositif *ad hoc* dépourvu de base légale solide.

La circulaire du 12 décembre 2017 prévoit en effet un appui juridique exclusivement en lien avec la situation administrative de l'hébergé et non sociale (« *informer les personnes sur leurs droits et les procédures applicables et faire convoquer pour des examens de situation plus poussés en Préfecture* »). L'alignement du fonctionnement de l'hébergement d'urgence sur celui du dispositif national d'accueil a ainsi pour effet de permettre à des administrations relevant du ministère de l'Intérieur de se substituer aux acteurs sociaux pour réaliser un suivi dont la compétence leur est pourtant expressément dévolue par la loi.

Or, il y a lieu de s'interroger sur les garanties prévues par ce nouveau dispositif pour veiller à ce que l'information donnée aux personnes hébergées, s'agissant de leurs droits et possibilités de recours contre les différentes orientations et décisions dont ils sont l'objet soit complète, transparente et respectueuse des droits de la défense. A cet égard, s'agissant des demandeurs d'asile, la Directive UE 2013/33 du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale précise en son article 26 que « *l'assistance juridique et la représentation gratuites sont fournies par des personnes dûment qualifiées, reconnues ou habilitées par le droit national, dont les intérêts n'entrent pas en conflit ou ne sont pas susceptibles d'entrer en conflit avec ceux du demandeur* ».

De plus, la volonté de « *généraliser la pratique mise en place dans les centres d'accueil et d'orientation (CAO) et les centres d'hébergement d'urgence pour migrants (CHUM) après le démantèlement de la "Lande Calais"* » selon les termes du Premier ministre dans son courrier au Défenseur des droits, n'est pas de nature à dissiper les inquiétudes du Défenseur des droits.

Ainsi, s'agissant de l'accompagnement social dans les CAO, le Défenseur des droits constatait dans son rapport d'observations relatif au démantèlement des campements et à la prise en charge des exilés (Calais, Paris) publié en décembre 2016, que « *les objectifs ambitieux affichés des CAO se heurtent à une première contrainte non négligeable, prévue par la charte de fonctionnement de juillet 2016, celle de "faire en sorte que le séjour des hébergés soit le plus court possible (...). Une orientation et une seule est proposée en fonction de sa situation administrative, sociale et sanitaire dans les plus brefs délais". Cette injonction d'unique orientation à bref délais afin de libérer des places interroge sur la qualité et la pertinence des orientations qui peuvent être décidées, l'objectif affiché semblant être davantage celui de fluidifier au maximum les places en CAO, en faire un simple lieu de passage plus que de garantir une information fiable et solide aux intéressés* ».

Cette analyse avait d'ailleurs été reprise par la Cour d'appel de Douai dans le cadre de la procédure d'expulsion d'un terrain occupé par des migrants à Norrent-Fontes. La Cour d'appel en avait conclu que l'inefficacité des mesures d'accompagnement dans les CAO faisait que ces structures ne constituaient pas une solution alternative crédible d'hébergement (CA Douai, 6 avril 2017, 16/00170).

S'agissant l'accompagnement social dans les CHUM, il ressort d'une rencontre des services du Défenseur des droits avec un centre de région parisienne et de témoignages portés à la connaissance de ces derniers, que les gestionnaires d'établissements, tout comme les travailleurs sociaux qui y exercent, éprouvent des difficultés à se positionner dans leurs rapports avec la préfecture et l'OFII : alors que leur dispositif relève du code de l'action sociale et des familles, l'ensemble des procédures liées à la lutte contre l'immigration irrégulière menée par la préfecture et l'OFII sont soumises au CESEDA. Dans ce cadre, il n'est pas rare que les travailleurs sociaux exerçant dans ces centres expliquent être dissuadés par les services de la préfecture d'accompagner les résidents dans les recours dirigés contre les décisions d'orientation ou d'éloignement. C'est ainsi que la question de la loyauté de l'information donnée se pose.

Bien plus, en considérant que la présence des travailleurs sociaux est facultative puisqu'elle dépendra des « *ressources mobilisables et du contexte local* », cette circulaire envisage explicitement de priver les hébergés de l'appui de « *personnels compétents en matière de veille et d'évaluation sociales* », fondement même des missions d'hébergement d'urgence telles que définies par le code de l'action sociale et des familles.

Enfin, il y a lieu de s'interroger sur la **volonté d'extension du mandat de l'Ofii** aux structures d'hébergement d'urgence relevant du code de l'action sociale et des familles. Pour mémoire, la circulaire justifie l'intervention de l'OFII dans ces établissements par le fait que, contrairement à ce qui existe dans le cadre du dispositif national d'accueil (DNA) pour les demandeurs d'asile, les personnes résidant dans un hébergement d'urgence ne bénéficient pas d'évaluations de leur situation administrative. Ce parallèle entre les deux dispositifs d'hébergement semble manquer de pertinence. En effet, l'OFII est chargé par la loi d'assurer l'hébergement et l'accompagnement juridique et social des demandeurs d'asile. En vertu de ces missions, sa présence au sein de structures dédiées aux demandeurs d'asile est cohérente. En revanche, on ne saurait justifier, en vertu de cette même logique, la présence d'une institution spécifiquement en charge de l'accueil des étrangers au sein d'un dispositif non dédié aux étrangers, ouvert à toute personne démunie. Une telle présence, aux côtés de la préfecture, ne fait que renforcer la confusion entre droit à un hébergement et à un accompagnement social, d'une part, et lutte contre l'immigration irrégulière, d'autre part.

A titre subsidiaire, il y a également lieu de s'interroger sur la **capacité des services de l'OFII**, dont les missions à la suite des dernières réformes de l'asile se sont déjà considérablement alourdies, pour mener à bien ces contrôles sans porter atteinte aux droits fondamentaux de ces personnes. Ainsi, la circulaire prévoit que les étrangers dont la situation au regard du séjour est incertaine pourront faire l'objet d'un examen immédiat de leur droit et se voir délivrer le cas échéant un titre. Cette précision pourrait permettre d'éviter que des personnes bénéficiant en réalité d'un droit au séjour soient exclues injustement du dispositif. Toutefois, compte-tenu de la complexité de l'examen d'une demande de titre de séjour – qui n'est jamais inférieure à plusieurs mois –, la qualité de l'examen ainsi réalisé par une équipe mobile dans un délai contraint pose question.

b. Une utilité du dispositif dont il est permis de douter

Outre les doutes sur le fondement juridique de l'immixtion dans les centres d'hébergement d'urgence de ces équipes mobiles et les craintes suscitées par le caractère incomplet de l'information donnée aux résidents, l'utilité même d'un tel dispositif interroge.

En premier lieu, les autorités publiques semblent déjà disposer d'outils suffisants pour identifier les personnes considérées comme étant en situation irrégulière et poursuivre à leur rencontre la procédure d'éloignement adéquate sans qu'il soit besoin de les rechercher dans les structures d'hébergement d'urgence.

En second lieu, dans son courrier du 11 janvier adressé au Défenseur des droits, le Premier ministre précisait que *« ces procédures sont conduites dans les limites strictes des compétences des agents de préfecture et de l'OFII et exemptes de toute contrainte directe de ces agents à l'égard des personnes hébergées qui refuseraient de s'y soumettre »*.

Exprimé en ces termes, et s'il suffit aux personnes en situation irrégulière de décliner l'invitation des équipes mobiles pour échapper au contrôle opéré, le dispositif semble peu utile. Malheureusement, au regard de l'expérience de prise en charge puis de sortie des CAO, il est permis de douter de cette absence de contrainte.

Dans son rapport d'observations sur le démantèlement des campements précité, le Défenseur des droits rappelait que pendant toute la période précédant le démantèlement de Calais, le gouvernement s'était engagé sur le fait qu'aucune mesure d'éloignement n'aurait lieu à partir des CAO. C'est fort de cette promesse que des associations et certains avocats avaient incité des exilés à se rendre en CAO. Très vite, le Défenseur des droits était pourtant informé et saisi de l'engagement de plusieurs procédures de transfert « Dublin » depuis ces centres. Dans ce contexte, il relevait dans son rapport à quel point il était difficile de voir encore dans le CAO un « lieu de répit ». Sans véritables garanties, le simple engagement politique d'absence de contrainte directe, ne semble pas suffisant, particulièrement dans un contexte de volonté de réduire le nombre de personnes dépourvues de droit au séjour dans les centres d'hébergement.

3) L'ambivalence des missions confiées aux travailleurs sociaux et les problèmes liés à la collecte de données personnelles

La circulaire prévoit que *« ces équipes mobiles (...) devront, sur la base du recensement des personnes présentes dans les hébergements, procéder à une évaluation administrative »*.

Cette rédaction ne semble pas impliquer que les équipes mobiles procèdent elles-mêmes à ce recensement, lequel paraît être réalisé en amont de leur intervention dans les centres. Le courrier du Premier ministre du 11 décembre adressé au Défenseur des droits n'apporte pas plus de précision puisqu'il se contente d'indiquer que la responsabilité de ces évaluations incombe à la préfecture et à l'OFII, sans préciser qui réalise ce recensement.

Toutefois, plusieurs éléments, issus notamment de la pratique de certains préfets ayant précédé les instructions contenues par la circulaire, indiquent que l'appui des travailleurs sociaux sera sollicité pour la mise en œuvre de ce nouveau dispositif de contrôle et notamment pour effectuer le recensement des personnes de nationalité étrangère présentes dans le centre. Par exemple, dans un courrier du 14 novembre 2017, le Préfet de la Haute-Savoie, se référant au projet du gouvernement de sortir des dispositifs d'hébergement les étrangers dépourvus de droit au séjour, demandait aux gestionnaires des centres

d'hébergement de « *communiquer, chaque mois, à [ses] services, la liste nominative des personnes hébergées au sein de leur structure en précisant l'identité (nom et prénom), la composition familiale et la date de naissance des intéressés* ». En réponse aux interrogations du Défenseur des droits, le Préfet faisait savoir, par courrier du 22 décembre 2017, qu'il ne donnerait finalement pas suite aux propositions invoquées dans son courrier du 14 novembre et que les gestionnaires de centres avaient été avisés de cette décision.

En premier lieu, le glissement toujours plus important de l'accompagnement vers le contrôle complique l'exercice des missions d'accompagnement des travailleurs sociaux, celles-ci nécessitant confiance et confidentialité difficilement compatibles avec la mission de sélection ou de contrôle.

Dans ce sens, la Directive européenne 2013/33 susvisée, précise en son article 18 §7 que « *les personnes travaillant dans les centres d'hébergement ont reçu une formation appropriée et sont tenues par les règles de confidentialité, prévues dans le droit national, en ce qui concerne toute information dont elles ont connaissance du fait de leur travail* ». Si cette directive est exclusivement applicable à l'accueil des demandeurs d'asile, il convient de relever que la notion de « centre d'hébergement » y est définie en son article 2 comme étant « *tout endroit servant au logement collectif des demandeurs* », ce qui inclut par conséquent les structures d'hébergement d'urgence de droit commun accueillant ce public.

Là encore, il ne saurait être demandé aux travailleurs sociaux et gestionnaires d'établissements de moduler l'application de ces règles de confidentialité en fonction de la situation administrative et de la nationalité des résidents d'une même structure d'hébergement d'urgence de droit commun.

En second lieu, la collecte de telles informations personnelles et nominatives, incluant des données aussi sensibles que la nationalité et la situation au regard du séjour des étrangers, pose de sérieuses difficultés juridiques au regard des prescriptions de l'article 6 de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à la loi informatique et libertés modifiée.

Dans sa décision n°2011-224 du 21 juillet 2011, la CNIL a eu l'occasion de rappeler que « *l'inscription systématique de la nationalité en toutes lettres des ressortissants étrangers sans abri ayant sollicité un hébergement n'est pas autorisée dans le cadre du traitement SI-SIAO* ». Cette analyse est confortée par la réponse que la Commission a apportée à la Fédération des acteurs sociaux dans un courrier du 22 décembre 2017, et dont il ressort que les gestionnaires des centres d'hébergement ne pourraient transmettre aux préfetures un recensement faisant état de l'identité et de la situation administrative des résidents de nationalité étrangère, sans contrevenir aux prescriptions de l'article 6 de la loi Informatique et liberté précitée.

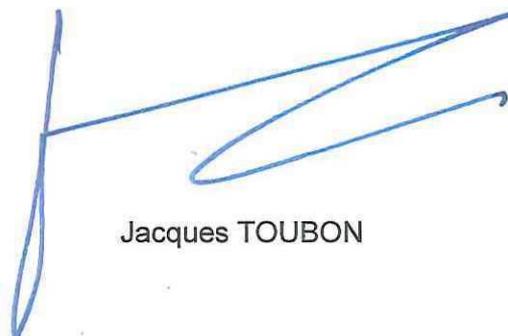
En troisième lieu, il importe de souligner que l'article 9 du projet de loi pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif indique expressément que le gouvernement entend prévoir « *des modalités d'échange d'informations entre l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) et le service intégré d'accueil et d'orientation, s'agissant des demandeurs d'asile et des personnes ayant obtenu une protection* ».

Il ressort de cette indication qu'en l'état actuel du droit, de tels échanges entre le l'OFII et le service intégré d'accueil et d'orientation (SIAO) ne sont pas possibles. Or, la circulaire litigieuse confie le soin à l'équipe mobile, composée à la fois d'agents de l'OFII et des préfetures, de procéder à des évaluations de la situation administrative des ressortissants étrangers présents dans les structures d'hébergement d'urgence de droit commun, incluant les « *personnes souhaitant s'engager dans une demande d'asile ou en situation de demande d'asile* » et les « *personnes bénéficiaires de la protection internationale* ».

Cela signifie qu'en pratique, le dispositif créé par cette circulaire ne pourrait à ce jour être légalement mis en œuvre à l'égard de ces publics, ce qui a pour effet de paralyser partiellement l'action de cette équipe mobile et de poser une nouvelle fois la question de son utilité.

Enfin, il faudra ici constater que le projet de loi susvisé ne prévoit pas d'échange d'information généralisé entre l'OFII et le SIAO qui pourrait concerner l'ensemble des ressortissants étrangers présents dans les structures d'hébergement d'urgence mais un échange à l'égard des seuls demandeurs d'asile et bénéficiaires d'une protection internationale, correspondant à son champ de compétences. Cette absence est sûrement liée au fait que les informations rendues accessibles à l'OFII ne peuvent dépasser le champ d'intervention dévolu par loi à ce dernier en matière d'hébergement et notamment par l'article L. 744-4 du CESEDA, consistant en la coordination de la gestion du dispositif national d'accueil des demandeurs d'asile et des réfugiés.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend soumettre à l'appréciation du juge des référés du Conseil d'Etat.

A handwritten signature in blue ink, consisting of a vertical line on the left and a large, sweeping horizontal stroke on the right that loops back to the left.

Jacques TOUBON