



NOTE SUR LA DÉTENTION ARBITRAIRE AU CENTRE DE DÉTENTION DE MIGRANTS D'EL-OUARDIA

I - CONTEXTE

II- ANALYSE JURIDIQUE

1- DOUBLE VIOLATION DU PRINCIPE DE LÉGALITÉ

2- VIOLATION DES PRINCIPES DE NÉCESSITÉ ET PROPORTIONNALITÉ

3- VIOLATION DES GARANTIES PROCÉDURALES

4- VIOLATION DU DROIT À UN RECOURS PROMPT, INDÉPENDANT, IMPARTIAL

5- VIOLATION SUR LA BASE DE DISCRIMINATION RACIALE



I - CONTEXTE

Ces dernières années, l'OMCT et ses partenaires Terre d'Asile Tunisie, Avocats sans frontières et le FTDES ont documenté plusieurs cas de migrants détenus au centre d'El-Ouardia. Il ressort des récits de ces détenus que, du moment de leur arrestation jusqu'à leur éventuelle libération du centre, ils ont tous subi de multiples violations de leur droits fondamentaux parmi lesquelles leur détention arbitraire à El-Ouardia pendant une durée pouvant aller de quelques semaines à plus d'un année.

La détention de ces migrants au centre d'accueil d'El-Ouardia est contraire aussi bien à la Constitution tunisienne qu'au droit international des droits de l'Homme. En effet, cette privation de liberté ne respecte pas les principes de légalité, de proportionnalité et de nécessité, ni les garanties de procès équitable et d'accès aux voies de recours.

Le 5 juin 2020, l'OMCT, Terre d'Asile Tunisie, Avocats sans frontières et le FTDES avaient saisi le tribunal administratif pour dénoncer la détention arbitraire de 22 migrants subsahariens.

Le 16 juillet suivant, le tribunal avait ordonné le sursis des décisions implicites de détention et la libération des requérants. Il aura ensuite fallu attendre septembre pour obtenir la libération de tous les requérants.

Malgré le succès de ce contentieux, le ministère de l'Intérieur a continué à placer des migrants en détention à El-Ouardia, toujours de façon arbitraire comme cela sera détaillé par la suite. Début mars 2023, près de 40 migrants étaient détenus à El-Ouardia, la grande majorité d'origine subsaharienne.

La majorité des détenus sont placés en détention à El-Ouardia dans l'un de ces deux cas de figure :

- soit après avoir effectué une période de détention préventive ou avoir purgé une peine après avoir été condamnée pour entrée ou séjour illicite ou autre infraction,
- après avoir été arrêtés pour entrée ou séjour illicite et dans l'attente de leur expulsion, en dehors de toute procédure judiciaire

Toutes les personnes dont le témoignage a pu être recueilli témoignent de plusieurs violations de leurs droits fondamentaux. L'OMCT a préparé une analyse juridique de ces violations tendant à montrer que les migrants détenus à El-Ouardia sont systématiquement victimes de détention arbitraire au sens de la définition donnée par le Groupe de travail sur la détention arbitraire des Nations unies.

II- ANALYSE JURIDIQUE

Comme il sera démontré ci-après, l'OMCT estime que toute détention de migrant à El-Ouardia constitue une détention arbitraire au sens de trois des cinq catégories de détention arbitraire définies par le Groupe de travail :

Catégorie I

Lorsqu'il est manifestement impossible d'invoquer un fondement juridique quelconque qui justifie la privation de liberté (cas du maintien en détention d'une personne alors qu'elle a purgé sa peine ou qu'une loi d'amnistie lui est applicable).

Catégorie IV

Lorsqu'un demandeur d'asile, un immigrant ou un réfugié est soumis à une détention administrative prolongée sans possibilité de contrôle ou de recours administratif ou juridictionnel.

Catégorie V

Lorsque la privation de liberté constitue une violation du droit international en ce qu'elle découle d'une discrimination fondée sur la naissance ; l'origine nationale, ethnique ou sociale ; la langue ; la religion ; la situation économique ; l'opinion politique ou autre ; le sexe ; l'orientation sexuelle ; le handicap ou toute autre situation, qui tend ou peut conduire à ignorer le principe de l'égalité des droits de l'Homme.

Le centre « d'accueil et d'orientation » El-Ouardia est utilisé comme un centre de détention arbitraire. Des migrants sont détenus dans ce centre officiellement enregistré comme centre d'hébergement, parfois pendant des durées très longues, en violation des principes de légalité, nécessité et proportionnalité, sans respect des garanties procédurales minimales ni droit à un recours prompt et effectif.

1- DOUBLE VIOLATION DU PRINCIPE DE LÉGALITÉ

Tout d'abord, le centre d'El-Ouardia est officiellement enregistré comme un centre « d'accueil et d'orientation » et non comme un lieu privatif de liberté. Dans des mémoires en défense adressés au tribunal administratif saisi de requête en annulation de la détention de migrants, le ministère de l'Intérieur a prétendu que les migrants n'étaient pas privés de liberté. En 2020, un groupe d'association (l'OMCT, Avocats sans frontière et Terre d'Asile Tunisie) ont envoyé un huissier et des avocats à El-Ouardia pour faire constater l'impossibilité pour eux de rentrer dans le centre fermé et l'impossibilité pour les migrants d'en sortir. Les quelques contacts qui se font entre les migrants détenus et des avocats ou des associations ont lieu par téléphone. Il est déjà arrivé que le migrant se voit confisquer son téléphone portable pour l'empêcher de dénoncer sa situation auprès d'associations. Le tribunal administratif de Tunis, saisi à plusieurs reprises de requêtes en annulation de la détention, a acté qu'il s'agissait bien d'une privation de liberté.

L'autre violation du principe de légalité réside dans l'absence de fondement juridique au placement en détention. Le centre ne peut être utilisé ni comme un lieu de détention (pour détenus préventifs ou condamnés), ni comme un centre de rétention administrative.

En cas de poursuites et condamnations pénales, le détenu doit être placé dans une prison officielle

L'article 23 de loi de 1968 sur la condition des étrangers en Tunisie prévoit que l'entrée et le séjour irréguliers en Tunisie sont des actes constitutifs d'une infraction pénale passible d'une peine d'emprisonnement et d'une amende. Les articles suivants sanctionnent aussi d'une peine d'emprisonnement et d'une amende d'autres comportements délictueux tels que la soustraction à l'exécution d'un arrêté d'expulsion ou encore la présentation de documents falsifiés. La répression de tels actes est du ressort du seul juge judiciaire et la peine d'emprisonnement, si elle est prononcée, ne peut être purgée que dans un centre de détention dûment agréé et administré par le Comité général des prisons et de la rééducation (CGPR - administration pénitentiaire) placé sous le contrôle du ministère de la Justice. La détention préventive qui serait ordonnée par un juge en attente du jugement ne peut être effectuée, elle aussi, que dans un centre de détention du CGPR.

A notre connaissance, une partie des migrants détenus à El-Ouardia ont été condamnés par un juge pénal à une peine d'emprisonnement - pour entrée ou séjour irréguliers ou pour une autre infraction, mais ils ont purgé leur peine en prison avant d'être transférés à El-Ouardia par le ministère de l'Intérieur pour y subir une nouvelle détention cette fois dans un cadre indéfini. Quant à ceux qui ont été arrêtés pour absence de titre de séjour et placés à El-Ouardia sans avoir été condamnés pénalement, ils n'ont pas connaissance de faire l'objet de poursuites pour entrée ou séjour irréguliers et d'être officiellement en détention provisoire en attente de jugement.

L'absence d'une loi sur la rétention en Tunisie

Le droit tunisien ne comprend aucun texte de loi autorisant et listant clairement et de façon exhaustive les motifs pouvant justifier la privation de liberté de migrants hors cas de poursuites pénales.

Plusieurs migrants ont rapporté avoir été placé en détention à El-Ouardia jusqu'à ce qu'ils trouvent l'argent nécessaire pour payer l'amende résultant de la poursuite illégale de leur séjour en Tunisie après expiration de l'autorisation de séjour. Ils ont été informés qu'après le paiement de cette amende, il seront directement expulsés.

Il est vraisemblable qu'El-Ouardia soit essentiellement utilisé comme un centre de rétention illégal pour détenir des migrants en attendant leur expulsion.

L'article 18 de la loi de 1968 prévoit la possibilité pour le Secrétaire d'Etat à l'Intérieur de prendre un arrêté d'expulsion à l'encontre de tout étranger dont la présence sur le territoire tunisien constitue une menace pour l'ordre public. L'article 19 ajoute que le Secrétaire d'Etat peut assigner l'étranger visé par un arrêté d'expulsion dans une résidence choisie par l'autorité et assortir cette assignation d'une obligation de présentation régulière au Poste de Police ou de la Garde Nationale du lieu de sa résidence en attendant qu'il lui soit possible de quitter le pays.

Si nous devons considérer El-Ouardia comme le lieu d'assignation fixé par le Secrétaire d'Etat conformément à l'article 19, la privation de liberté des migrants ainsi assignés serait illégale pour les trois raisons suivantes :

- Les migrants ainsi assignés devraient se voir notifier par écrit un arrêté d'expulsion motivé, précisant en quoi chacun constitue une menace à l'ordre public et mentionnant les voies et délais de recours, ainsi qu'une décision d'assignation à résidence motivée elle aussi en droit et en fait et précisant le lieu de l'assignation, le périmètre d'assignation, sa durée et les voies et délais de recours contre la décision. A notre connaissance, aucun des migrants détenus à El-Ouardia ne s'est vu notifier par écrit son arrêté d'expulsion ni un quelconque placement en assignation à résidence. Par conséquent, ils n'ont pas non plus été informés de leur droit d'exercer un recours contre ces décisions.
- Les décisions – arrêté d'expulsion et décision d'assignation – devraient pouvoir être contestées devant une instance juridictionnelle dans le cadre d'une procédure d'urgence. L'absence de notification des décisions et de leur fondement juridique et factuel, ainsi que les difficultés d'entrer en contact avec un avocat et l'absence d'assistance d'un interprète constituent des obstacles de taille à l'exercice d'un contrôle juridictionnel sérieux. En sus, la justice administrative n'offre comme procédure d'urgence que le recours en sursis à exécution devant le tribunal administratif, recours qui n'a rien de prompt. Le délai légal d'examen des demandes de sursis est d'un mois. En pratique, il est de plusieurs mois, parfois plus d'un an. Enfin, l
- Assignation à résidence ne signifie pas détention ni rétention. Si le législateur avait voulu autoriser l'autorité administrative à ordonner des placements en rétention, il l'aurait mentionné comme tel, avec toute la précision et la clarté requises d'un texte de loi qui prévoit une restriction ou privation de liberté.

Dans plusieurs mémoires en défense transmis au tribunal administratif saisi de recours en annulation de la détention, le ministère de l'Intérieur a justifié la détention de migrants à El-Ouardia par l'article 26 de la loi de 1968 qui dispose que : « Est passible d'un emprisonnement de 3 ans et d'une mesure d'expulsion de la Tunisie après expiration de la peine tout étranger qui s'est soustrait à l'exécution d'un arrêté d'expulsion pris à son encontre ou qui, expulsé de la Tunisie, y a pénétré de nouveau sans autorisation. Toutefois la peine prévue à l'alinéa précédant ne sera pas applicable s'il est démontré que l'étranger expulsé se trouve dans l'impossibilité de quitter la Tunisie. »

Encore une fois, rien dans cette disposition ne permet de détenir un migrant à El-Ouardia. La peine d'emprisonnement de 3 ans doit être prononcée par un juge judiciaire et purgée dans une prison officielle. L'article ne prévoit pas la possibilité de détenir administrativement une personne entre la fin de la peine et l'expulsion. Enfin, cet article implique que l'étranger se soit soustrait à l'exécution d'un arrêté d'expulsion ou soit revenu en Tunisie après son expulsion. Or, dans aucun des cas documentés, les migrants détenus à El-Ouardia ne se sont vus notifier un arrêté d'expulsion selon les conditions mentionnées précédemment.

2- VIOLATION DES PRINCIPES DE NÉCESSITÉ ET PROPORTIONNALITÉ

Cette violation est la conséquence des violations du principe de légalité susmentionnées. En l'absence de notification et de motivation de la décision administrative de placement en détention/rétention à El-Ouardia ni même de l'arrêté d'expulsion, cette privation de liberté doit être présumée non nécessaire et disproportionnée.

En outre, la détention administrative à El-Ouardia est à priori illimitée dans le temps. La loi tunisienne ne prévoyant pas la possibilité d'une telle détention, elle ne prévoit à fortiori pas non plus sa durée maximale. L'OMCT et ses partenaires ont documenté plusieurs cas de migrants détenus à El-Ouardia depuis plus de 18 mois. Le caractère illimité rend la mesure disproportionnée.

3- VIOLATION DES GARANTIES PROCÉDURALES

Parmi les personnes détenues à El-Ouardia, certaines ont déjà été arrêtées et poursuivies pour entrée ou séjour illicite ou autres infractions de droit commun puis condamnées ou acquittées. Certaines ont pu bénéficier de l'assistance d'un avocat mandaté par des proches mais dans la grande majorité des cas, les détenus n'ont pas été notifiés de leur droit à un avocat pour les assister lors des poursuites judiciaires. Ils n'ont le plus souvent pas non plus été assistés d'un interprète et plusieurs rapportent avoir dû signer des procès-verbaux sans pouvoir les lire. Les migrants ont été transférés à El-Ouardia après leur sortie de prison, sans autorisation judiciaire.

Dans d'autres cas, les migrants ont été placés en détention à El-Ouardia directement après leur arrestation pour entrée ou séjour irrégulier, sans être présentés devant un juge.

Plusieurs migrants ont rapportés avoir été arrêtés en compagnie d'autres migrants en situation irrégulière qui ont toutefois été libérés après avoir donné de l'argent aux agents de police.

Il ressort des informations recueillies par l'OMCT et ses partenaires que dans la plupart des cas, les migrants sont amenés brièvement dans les locaux de la police des frontières avant d'être placés en détention à El-Ouardia. A aucun stade ils ne se voient notifier de décision, ni ne sont informés de leur droit d'être assistés d'un avocat, ni de leur droit de contester leur placement en détention à El-Ouardia.

La plupart des personnes détenus à El-Ouardia peuvent conserver leur téléphone. Cela a permis à plusieurs migrants de contacter leur consulat, sans nécessairement recevoir d'assistance, ou encore de contacter un avocat. En 2020, avec l'assistance de l'OMCT, Terre d'Asile Tunisie, Avocats sans frontières et le FTDES, un groupe d'une vingtaines de migrants détenus a ainsi pu bénéficier de l'assistance d'un avocat. Les avocats ont eu toutes les difficultés à assurer la défense de leurs clients. En effet, l'administration des frontières et des étrangers leur a refusé l'accès au centre. Les contacts se sont fait par téléphone. Les avocats ont saisi le tribunal administratif de demandes de suspension immédiate et d'annulation au fond des décisions de détention. Tous les recours en référé ont été gagnés. Il a cependant fallu plus de deux mois au tribunal administratif pour rendre ses décisions et le ministère de l'Intérieur a pris ensuite deux mois pour libérer tous les migrants ayant bénéficié d'une décision de sursis. En 2022, le tribunal administratif a rendu plusieurs décisions au fond retenant l'illégalité de la détention à El-Ouardia au regard du droit national et international. Cela n'a pas empêché le ministère de l'Intérieur de continuer à placer de nouveaux migrants en détention.

Depuis, des détenus ont à nouveau contacté des avocats pour saisir le tribunal administratif. De façon générale, les avocats se voient refuser l'accès au centre au motif qu'ils ne disposent pas de procuration écrite attestant que leur client les mandate pour les représenter. Or, les détenus n'ont pas les moyens matériels de rédiger une telle procuration et de la faire parvenir à leur avocat. La documentation et l'assistance juridique se fait donc par téléphone.



4- VIOLATION DU DROIT À UN RECOURS PROMPT, INDÉPENDANT, IMPARTIAL

Selon les informations reçues par l'OMCT, les migrants détenus à El-Ouardia ne se voient jamais notifier leur droit d'exercer un recours pour contester la légalité de leur détention. Les juges tunisiens n'exercent d'ailleurs aucun contrôle systématique de la légalité de la détention à El-Ouardia puisque cette détention n'est pas prévue par le droit tunisien.

Quand le détenu arrive à prendre contact avec un avocat, la seule voie de recours est la saisine du tribunal administratif dans les conditions déjà évoquées. La procédure est écrite et le requérant ne peut pas être entendu par le juge. Le recours en référé doit être légalement tranché dans le délai d'un mois, ce qui est déjà excessif eu égard aux standards internationaux régissant le droit au recours pour faire examiner la légalité d'une détention. En pratique, le délai d'examen est généralement plus long, en violation du droit tunisien. En outre, les décisions de sursis à exécution adoptée par le tribunal administratif ne sont pas toujours respectée par le ministère de l'Intérieur qui tarde à libérer les détenus, quand il ne refuse pas tout simplement d'exécuter la décision.

Cette pratique est illégale, y compris en droit tunisien et les agents qui détiennent les migrants illégalement pourraient faire l'objet de poursuites pénales. Mais dans les rares cas où des migrants ont osé déposer des plaintes pénales en dépit du risque de représailles, les plaintes n'ont jamais donné lieu à l'ouverture d'une enquête.

En l'absence de fondement juridique clairement établi et notifié aux détenus d'El-Ouardia, nous sommes vraisemblablement en présence d'une pratique généralisée de détention arbitraire à laquelle serait systématiquement soumis tout migrant passant par ce centre. En vertu de la Constitution et du droit international et notamment le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, toute restriction ou privation de liberté doit être légale, nécessaire, proportionnelle et soumise à un contrôle juridictionnel prompt et efficace. D'après les informations dont nous disposons actuellement, ces conditions ne sont pas remplies.



5- VIOLATION SUR LA BASE DE DISCRIMINATION RACIALE

Les personnes placées en détention à El-Ouardia sont pour la plupart d'origine sub-saharienne auxquelles s'ajoutent quelques ressortissants du Maghreb-Moyen Orient. A notre connaissance, aucun ressortissant d'un pays dit « occidental » n'a jamais été détenu dans ce centre, alors même que parmi les milliers de ressortissants de ces pays, certains ne disposent pas de titres de séjour en cours de validité. Ces personnes écotent d'une amende mais ne sont ni expulsées, ni placées en détention. Il est donc tout à fait vraisemblable que les personnes détenues à El-Ouardia soient victimes de mesures discriminatoires décidées en fonction de l'origine nationale ou ethnique de la personne.

La dimension discriminatoire s'est manifestée de façon encore plus claire et décomplexée après le discours présidentiel visant explicitement les migrants subsahariens.