



HAL
open science

Entraves aux mobilités et droit à la migration en Afrique méditerranéenne et sahélienne - Quelques réflexions autour de deux “ cas d’école ”, le Maroc et le Niger

Delphine Perrin

► To cite this version:

Delphine Perrin. Entraves aux mobilités et droit à la migration en Afrique méditerranéenne et sahélienne - Quelques réflexions autour de deux “ cas d’école ”, le Maroc et le Niger. 2018. <hal-02066695>

HAL Id: hal-02066695

<https://hal.science/hal-02066695v1>

Preprint submitted on 13 Mar 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization

Entraves aux mobilités et droit à la migration en Afrique méditerranéenne et sahélienne – Quelques réflexions autour de deux « cas d'école », le Maroc et le Niger

Delphine PERRIN

Chargée de recherche à l'IRD, AMU, LPED

Au cours des quinze dernières années, tous les pays d'Afrique méditerranéenne et sahélienne ont légiféré, sous des formats divers, sur la question des migrations et l'ensemble de ces dynamiques juridiques partage une même orientation restrictive et répressive des mobilités : elles consistent en l'accentuation de sanctions et en la création de nouvelles infractions associées à la mobilité, sans développer de droits et d'accès à la légalité pour les migrants – à l'exception de changements récents au Maroc.

Une première vague législative, qui a notamment mené à la consécration juridique du délit d'« émigration irrégulière », a essentiellement concerné l'Afrique méditerranéenne au cours de la décennie 2000, avec des réformes adoptées successivement au Maroc (2003), en Tunisie (2004), en Algérie (2008, 2009), en Egypte (2005) et en Libye (2004, 2010). Une seconde vague inclut l'Afrique sahélienne et est concentrée sur la lutte contre la traite des personnes (Mauritanie 2003, Sénégal 2005, Algérie 2009, Niger et Egypte en 2010, Mali en 2012, Maroc et Tunisie en 2016) et le trafic de migrants (Algérie en 2009, Mauritanie en 2010, Niger en 2015 et Egypte en 2016)¹.

Au-delà de la pression de l'Union européenne (UE) sur ces Etats qu'elle considère comme des espaces d'origine et de transit de migrants lui étant destinés, ces réformes s'inscrivent dans un mouvement mondial de politisation, de juridicisation et de securitisation de la migration, notable depuis le début des années 1990, auquel participe la majorité de ces pays autant qu'il les influence². L'orientation des textes confirme d'ailleurs deux tendances globales : dans un contexte de forte circulation des normes, les normes européennes constituent une source d'émulation importante dans le monde, en particulier dans le domaine de la migration et l'asile³ ; les normes répressives se diffusent et sont importées avec plus de succès que les normes protectrices⁴. Néanmoins, si une convergence des approches, y compris juridiques, de la migration est aisément visible dans le monde et dans la région, les contenus, les mises en œuvre et les déterminants politiques, sociaux et géopolitiques qui les sous-tendent varient grandement d'un pays à l'autre.

Le Maroc et le Niger constituent des sources de réflexion riches sur l'approche possible des migrations en Afrique méditerranéenne et sahélienne. Ils sont tous deux engagés dans des dynamiques juridiques intenses dont la mise en pratique soulève la question de la confrontation à des injonctions politiques, sociales et juridiques contradictoires.

1. Le Maroc, entre accueil de l'immigration et pénalisation des migrants

En 2003, le Maroc a adopté rapidement, sans débat ni transparence, la loi 02-03 sur « l'entrée et le séjour des étrangers au Maroc, sur l'émigration et l'immigration irrégulières », qui entendait surtout délivrer un message : Rabat rejoignait la communauté internationale et les

¹ Le Sénégal et la Libye peuvent être ajoutés à la liste des Etats ayant légiféré contre le trafic de migrants (2005 et 2004), mais l'infraction est mal définie et incluse dans des lois ne se concentrant pas formellement sur cette infraction. La Mauritanie pourrait aussi être ajoutée à la première liste, mais le projet de loi qu'elle a présenté en 2008 n'a finalement pas été adopté.

² I. Atak et F. Crépeau, "National Security, terrorism and the Securitization of Migration", *Research Handbook on International Law and Migration*, Edward Elgar, 2014, pp. 93-112.

³ H. Lambert (dir), *The Global Reach in European Refugee Law*, CUP, 2013.

⁴ Compte-rendu de la journée d'étude du groupe de recherche « Sécurité et liberté à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme », CREDHO-DI, 29 février 2008.

injonctions européennes en encadrant la migration légale et en réprimant les migrations illégales. La loi énonçait en effet les conditions de régularité de l'entrée et du séjour des étrangers. En réalité, aucune procédure administrative ni campagne de formation ou d'information ne la suivit, et les premiers décrets d'application n'apparurent qu'en 2012. La loi développait surtout les sanctions à l'égard de délits préexistants (entrée et séjour irréguliers), étendait la définition de certaines infractions (comme l'aide à la migration irrégulière) et en créait de nouvelles, en particulier celle de sortie irrégulière du territoire.

Ce nouveau délit interpellait de manière particulière. Alors que la loi semblait, par son contenu et les discours officiels, cibler les étrangers « subsahariens », le délit d'« émigration irrégulière » (l'intitulé du titre II porte lui-même à confusion car, liant « immigration et émigration irrégulières », il semble définir ainsi la migration de transit⁵) s'étend à « toute personne », c'est-à-dire aussi les nationaux marocains. De fait, les Marocains ont été particulièrement affectés par la pénalisation de la lutte contre l'émigration, même si les sanctions étaient et sont encore basées sur d'autres bases juridiques que la loi 02-03. Le délit de sortie irrégulière du territoire applicable aux nationaux et aux étrangers est une spécificité des pays maghrébins. En réalité, la définition d'une sortie régulière se limite à disposer d'un document d'identité et à passer par les poste-frontières. Cependant, la généralisation des contrôles avant la sortie, et notamment la responsabilité des transporteurs de vérifier que les conditions régulières d'entrée dans le pays de destination sont respectées, amènent les personnes dépourvues de visa à violer ces conditions de régularité en sortant en dehors des poste-frontières et même sans document d'identité de peur que leur nationalité constitue ensuite une source de refus d'entrée ou de refoulement.

Alors que la lutte contre les trafics de migrants était au cœur des discours politiques, le Maroc n'a pas légiféré sur cette question, mais a préféré une définition large des actes constituant une assistance à la migration irrégulière, y compris sur une base bénévole – accroissant ainsi le risque pénal. La répression des migrants plutôt que celle des « trafiquants » est aujourd'hui au cœur des dénonciations d'une partie de la société civile, telle que l'AMDH Nador.

Le changement radical d'approche qui sous-tend le lancement, par le Palais, d'une « nouvelle politique d'immigration et d'asile » fondée sur le droit en 2013 repose sur une coïncidence d'intérêts issu du nouveau contexte social, politique et géopolitique. Elle répond à la fois aux revendications d'une société civile devenue plus audible et à des ambitions géopolitiques du Maroc en Afrique auxquelles la chute de Kadhafi laisse les coudées franches. Elle correspond aussi aux attentes européennes et contribue à une bonne image à l'international. De manière très ambitieuse, trois projets de loi sont annoncés : sur l'asile jusqu'ici inopérant, sur l'immigration en remplacement de la loi 02-03 et sur la traite des personnes. Deux campagnes de régularisation, en 2014 et en 2017, sont menées, permettant à environ 50 000 personnes de prétendre à une situation régulière dans le Royaume. Rabat s'engage aussi dans le chantier d'une stratégie d'intégration de ces étrangers, prenant des mesures concernant aussi bien l'accès à l'éducation et à la formation professionnelle, au travail et à la couverture santé.

Le parcours est néanmoins semé d'embûches. La présence et l'accueil des étrangers sont devenus un sujet de débat national, supplantant la question de l'émigration des Marocains. Nouvel objet médiatique et diplomatique, cette politique surtout voulue par le Palais suscite

⁵ Pour des développements, voir D. Perrin, « L'étranger rendu visible au Maghreb - La voie ouverte à la transposition des politiques juridiques migratoires européennes », *REVUE Asylon(s)*, N°4, mai 2008 : <http://www.reseau-terra.eu/article770.html>

et plus récemment : -“Regulating Migration and Asylum in the Maghreb: Which Inspiration for an Accelerated Legal Development?”, in *Migration in the Mediterranean*, S. Trevisanut et F. Ippolito (eds.), CUP, 2016, pp.192-214.

désormais divisions et controverses, au sein des instances politiques et des populations diversement touchées en fonction des régions. La société civile frôle aussi parfois la division. Cinq années après le lancement de la nouvelle politique, seule la loi sur la traite a été adoptée et les deux autres pans législatifs sont en suspens. Le contenu des projets préparés en 2014 laissait augurer des injonctions contradictoires qui pavent l'agenda marocain. Le projet sur l'immigration commence par un titre ambitieux listant les droits et libertés des étrangers, comprenant notamment le droit de vote aux élections locales énoncé dans la Constitution de 2011, l'accès aux soins quelle que soit la situation administrative et le « droit à la migration ». Néanmoins, une section de 7 articles est consacrée aux « dispositions pénales relatives à la sortie du territoire marocain » et conserve la pénalisation de la sortie « clandestine » du territoire à l'encontre des étrangers et des nationaux. Si le Maroc se veut désormais terre d'accueil, il maintient son engagement de contrôle en amont de la frontière européenne.

Le pays fait face à deux dilemmes principaux. Seul Etat de la région à s'engager dans une politique d'accueil fondée sur le droit, il craint que cet isolement entraîne une surcharge accentuée par ses voisins, soit ceux qui, comme l'Algérie, testent sa générosité (en envoyant par exemple des réfugiés syriens à ses frontières comme ce fut le cas en juin 2017), ou comme l'UE qui pourrait le considérer comme un « pays tiers sûr » où renvoyer les personnes en besoin de protection. Cette crainte, justifiée par la conclusion du partenariat pour la mobilité en 2013 qui prévoit la négociation d'un accord de réadmission, est accentuée par l'augmentation de la présence étrangère⁶ depuis les restrictions aux mobilités à l'Est (Niger et Libye). Au-delà d'une pression européenne, le Maroc est engagé, comme la France vis-à-vis du Royaume-Uni, dans un *containment* des mobilités en amont des frontières, une tendance désormais bien partagée et dérivée des relations de bon voisinage. Acceptant les « refoulements à chaud » pratiqués et légalisés par l'Espagne (malgré la condamnation de la CEDH en octobre 2017), le Maroc entreprend aussi des déplacements de personnes, étrangères et mêmes marocaines, au sein de son territoire pour les éloigner de la frontière méditerranéenne et procède à des expulsions en violation d'un certain nombre de droits⁷.

Rabat persiste à jouer une carte politique et diplomatique ambitieuse, inspirée d'une position géopolitique qui constitue autant sa force que sa faiblesse. Désigné leader de l'Union africaine sur la question de la migration en début d'année, il arrive affaibli à la Conférence de Marrakech de décembre où sera adopté le Pacte mondial sur les migrations et prévoit de compenser les reculs récents par l'adoption imminente du projet de loi asile. L'impossibilité d'une politique des mobilités basée sur le droit du fait de l'engagement partagé des Etats à contenir les sorties de leur territoire s'illustre également au Niger.

2. Le Niger, entre libre circulation des personnes et répression des moyens de mobilités

Au Niger, la question d'une politique des mobilités basée sur le droit se décline de manière différente à deux titres. D'une part, le pays n'a pas de politique migratoire et n'a pas développé de cadre administratif et procédural permettant l'accès aux droits des étrangers sur son territoire, même si des textes réglementaires (ordonnance de 1981 et décret de 1987) prévoient succinctement les conditions de migration régulière. En revanche, en tant que membre de la CEDEAO (Communauté Economique des Etats d'Afrique de l'Ouest), il s'est engagé à respecter la libre circulation des ressortissants de ses Etats membres, qui peuvent donc y entrer et y circuler librement. D'autre part, la politique d'entraves aux mobilités qu'il met en œuvre depuis 2016 est basée, de manière notable, sur une stratégie judiciaire.

⁶ Augmentation des demandes d'asile auprès du HCR Rabat, augmentation des passages vers l'Espagne.

⁷ Voir les deux rapports « Coûts et blessures » publiés par le GADEM, septembre et octobre 2018.

Le Niger est un des rares pays de la région à avoir adopté une loi contre le trafic de migrants en 2015, à la suite d'une ordonnance contre la traite en 2010, les deux émanant de l'exécutif, sans débat ni transparence, et rédigés conformément aux Protocoles de Palerme additionnels à la Convention contre la criminalité transnationale organisée adoptée par les Nations Unies en 2000. Dans ce pays, à la différence du Maroc, l'influence des organes des Nations Unies sur les engagements et les textes apparaît primordiale. Depuis que la Libye ne joue plus le rôle de *containment* qu'elle pouvait assurer jusqu'en 2011 voire 2013, le Niger est aussi devenu la cible première des pressions européennes pour contenir les mobilités sur « la route de la Méditerranée centrale », en amont justement de la Libye, « nouvelle frontières européenne »⁸. Principal bénéficiaire du fonds fiduciaire d'urgence pour l'Afrique, qui a entraîné de nouvelles ingérences (notamment de l'Equipe Conjointe d'Investigation franco-espagnole) s'ajoutant aux présences étrangères nombreuses sur le territoire, Niamey s'est engagé dans l'empêchement effectif des mobilités s'orientant vers ses frontières septentrionales.

Les dilemmes – politiques, juridiques, géopolitiques et sociaux – sont multiples. Le Niger est un espace de mobilité, pour ses nationaux comme pour les étrangers, la plupart de la CEDEAO. Dans les deux cas, les migrants sont dépeints comme des victimes à protéger : des dangers du désert, des passeurs pouvant les y abandonner, et des situations indignes qui les attendent à destination (mendicité, prostitution, exploitation de toutes sortes).

La porosité entre lutte contre la traite des personnes et lutte contre le trafic de migrants conforte ce biais. Les deux qualifications ont été progressivement assimilées dans les discours comme dans les textes des institutions nationales et internationales. Ce processus est d'importance. D'une part, la traite n'est pas forcément liée à une mobilité, au contraire du trafic de migrants qui implique le franchissement d'une frontière internationale ; d'autre part, la traite suppose une victime, qui est exploitée ; tandis que les auteurs du trafic tirent profit du passage irrégulier de la frontière. La confusion des deux problématiques s'inspire de l'évolution des pratiques du passage, le profit qui en est tiré étant de plus en plus associé à l'exploitation, en prime, du travail et/ou du corps du migrant. Le fait d'assimiler le trafic à des activités de traite contribue à la victimisation des personnes en mobilité, alors appelées à être protégées contre les autres mais aussi contre elles-mêmes, elles sont ainsi déresponsabilisées, voire déshumanisées. Cette victimisation légitime la contrainte.

A la différence du Maroc, le Niger ne pénalise pas les migrants, mais la stratégie vise à supprimer les moyens de la mobilité, et ce même si la plupart des acteurs nigériens reconnaît que ces mesures ont entraîné une aggravation des risques pour les nationaux et étrangers se rendant en Algérie et en Niger, et une accentuation de la criminalisation du passage.

Alors que l'ordonnance de 2010 et la loi de 2015 étaient restées sans effet, comme dans la plupart des pays ayant légiféré sur ces questions, la situation changea radicalement à partir de 2016 lorsque fut mis en place une stratégie nationale de coordination des acteurs et de centralisation de l'information dont l'Agence Nationale de Lutte contre la Traite des Personnes et le Trafic Illicite de Migrants (ANLTP/TIM) est le pivot. Avec l'intervention directe d'intervenants étrangers, l'ensemble des « acteurs de la chaîne pénale » - policiers, forces de défense et de sécurité, juges – est formé de manière harmonisée afin que la qualification de trafic de migrants ou de traite des personnes soit adoptée dès le début de la procédure et assure sa finalité. Cette volonté de cohérence et d'harmonisation favorise l'impact de la loi et réduit les marges de manœuvre des acteurs locaux, notamment la réticence de certains policiers à poursuivre sur ces qualifications.

Les éventuels obstacles juridiques – comme le fait que ces infractions pénales reposent sur le franchissement d'une frontière, qui n'est pas encore réalisé sur le territoire nigérien - ont pu être dépassés par une interprétation téléologique (de manière à atteindre les finalités de la loi)

⁸ Boyer F., Chappart P., « Les frontières européennes au Niger », *Vacarme* 83, printemps 2018, pp.92-98.

poussée. A titre d'exemple, un chauffeur assurant le trajet du sud du pays jusqu'à Agadez a pu être condamné pour complicité de trafic, sans être en contact avec d'autres partenaires « trafiquants », dans la mesure où il avait assuré une partie du trajet (affaire jugée par le TGI de Zinder en juin 2017). Par ailleurs, la pratique, assez répandue pour les migrants en étape, de travailler sans salaire, mais en échange du logis et de la nourriture, voire en échange du paiement du billet pour continuer le voyage, a pu être assimilée à de la traite, ce travail bon marché découlant de la vulnérabilité des migrants (jugement du TGI d'Agadez en novembre 2016).

De telles entraves à la circulation des ressortissants d'Etats membres de la CEDEAO, alors refoulés, étaient susceptibles de susciter des tensions diplomatiques. Or, la libre circulation étant conditionnée à la détention de documents d'identité, les autorités nigériennes soulignent que la plupart de ces étrangers ne dispose pas de papier d'identité ou falsifierait leur nationalité. Par ailleurs, les membres de la CEDEAO ont eux-mêmes considéré que l'application de la loi de 2015 ne violait pas le Protocole sur la libre circulation, le droit de résidence et d'établissement de 1979⁹. Ce dernier permet en effet aux Etats membres de refuser l'entrée à tout citoyen relevant de la catégorie des « immigrants inadmissibles » en vertu de leurs réglementations nationales. Cette disposition, particulièrement large, donne au Niger toute la latitude pour reconduire à la frontière les ressortissants ouest-africains. Elle légitime aussi le silence de la CEDEAO, dont les Etats membres préfèrent rester en retrait sur cette question délicate aux échelles nationales et régionale. En effet, comme on peut le voir au Niger, particulièrement à Agadez, la criminalisation des activités liées à la mobilité affecte de manière drastique les ressortissants nationaux, privés alors soudainement de revenus liés à la présence et au passage des étrangers.

Au cœur d'un vaste élan normatif autour des migrations en Afrique méditerranéenne et sahélienne, au sein duquel les textes juridiques sont davantage des messages que des instruments effectifs, le Maroc et le Niger se distinguent par la centralité et l'intensité d'instruments, y compris juridiques, de « gestion » des migrations. Leur situation questionne sous un nouveau jour la libre circulation, non seulement du sud vers le nord, mais aussi sud-sud, voire interne au pays. Confrontés chacun à des injonctions contradictoires, ils partagent un même isolement face à leurs dilemmes, un isolement qui favorise l'impact de facteurs diplomatiques et géopolitiques, fragilise la prise en compte des réalités sociales et accentue leur vulnérabilité (ou leur attraction) aux sirènes de la répression. Au regard de la pluralité des influences et des acteurs interagissant dans leurs tâtonnements, le rôle de l'Afrique, continentale et sous-régionale, interroge par ses contradictions et ses atermoiements.

⁹ Rapport de la 3^{ème} édition de la journée nationale de mobilisation contre la traite des personnes, Agadez 2017, ANLTP/TIM.