

Note à l'attention des sénateurs et sénatrices

**Sur l'impact des articles 9 et 10 du projet de loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration
pour les personnes étrangères détenues**

La Cimade & l'Observatoire international des prisons – section française

6 novembre 2023

Association de solidarité active, [La Cimade](#) agit pour les droits et la dignité des personnes réfugiées et migrantes grâce à un mouvement de 2 500 bénévoles et 127 salarié·e·s en métropole et en outre-mer. La Cimade accompagne, héberge et défend plus de 110 000 personnes étrangères chaque année, et intervient en centre de rétention et en prison. Elle informe et sensibilise sur les enjeux liés aux migrations.

L'[Observatoire international des prisons – section française](#) est une association loi 1901 qui dispose du statut consultatif auprès des Nations Unies. Il observe les conditions de détention dans les prisons françaises, par un travail d'enquête approfondi, réalisé avec l'aide de correspondants intra-muros. Il a notamment pour mission de faire respecter les droits fondamentaux en prison par des actions en justice et un travail de plaidoyer auprès des pouvoirs publics.

Messieurs les Sénateurs, Mesdames les Sénatrices,

A partir de ce lundi 6 novembre, vous serez amené-es à discuter du projet de loi « pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration ».

En août 2022, le gouvernement demandait que les centres de rétention administrative soient prioritairement réservés aux sortants de prison¹. Selon les chiffres présentés par Gérald Darmanin, ces derniers représentaient, début décembre, environ 90% des personnes qui y étaient enfermées². C'est dans ce contexte où les sortants de prison sont mis au cœur des priorités gouvernementales en termes d'éloignement et d'expulsion des étrangers, que les articles 9 et 10 du projet de loi dit « pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration » s'inscrivent. Un contexte non démenti depuis, qui fait craindre l'adoption de mesures particulièrement attentatoires aux droits fondamentaux et qui s'appliqueront de manière indistincte et irraisonnée.

Ces dispositions marquent le renforcement de la « double peine » pour la quasi-totalité des étrangers condamnés par la justice pénale. Présentées comme « une mesure forte pour lutter contre les étrangers auteurs d'actes de délinquance extrêmement graves »³, elles portent en réalité sur une palette beaucoup plus large d'infractions, dont des délits de faible gravité, et donc de personnes. En effet, loin de viser les quelques centaines d'étrangers condamnés pour un crime (451 en 2021), ces dispositions concernent avant tout la très grande majorité des étrangers condamnés, qui le sont pour des délits⁴.

La Cimade et l'Observatoire international des prisons – section française ne peuvent que regretter que ces dispositions aient été adoptées par la commission des lois du Sénat et, pire, que cette dernière ait voté des amendements conduisant à aggraver encore le texte en discussion (*les nouveautés introduites par le Sénat par rapport au projet de loi initial sont en gras dans la note*).

Au-delà de l'analyse spécifique de la généralisation de la « double peine » qu'opèrent les articles 9 et 10 du projet de loi, nos deux organisations entendent rappeler leur ferme opposition à son principe même. Le fait qu'une personne étrangère, condamnée par le juge pénal pour une même infraction qu'une personne française, puisse faire l'objet, pour la seule et unique raison qu'elle est étrangère, d'une sanction supplémentaire visant à l'expulser voire à la bannir du territoire français, constitue sans aucun doute une atteinte inacceptable aux droits fondamentaux des personnes, et une discrimination majeure de traitement.

¹ Instruction IOMK22232185 du 3 août 2022 relative aux mesures nécessaires pour améliorer l'efficacité de la chaîne de l'éloignement des étrangers en situation irrégulière connus pour troubles à l'ordre public.

² Gérald Darmanin, présentation du projet de loi aux sénateurs le 13 décembre 2022.

³ Audition de Gérald Darmanin devant la commission des lois du Sénat, 28 février 2023.

⁴ [Ministère de la Justice, Tableaux des condamnations en 2021](#), Tableau 23 « Nombre de condamnations selon la nationalité des condamnés et selon la nature de l'infraction ». Personnes étrangères condamnées en 2021 : 86 226. Personnes étrangères condamnées pour des délits en 2021 : 85 222.

Sommaire

I.	Vers la fin des catégories protégées.....	3
A.	Contre les arrêtés d'expulsion (article 9 – I, II, III 1° et 2°).....	3
1.	En cas de condamnation pour une infraction punissable de 5 ou 10 ans de prison	3
2.	En cas de violences intrafamiliales.....	5
B.	Contre les interdictions judiciaires du territoire (ITF) (article 9 – I, II, III 1° et 2°).....	5
1.	En cas de condamnation pour une infraction punissable de 5 ou 10 ans de prison	5
2.	En cas de violences intrafamiliales.....	5
C.	Contre les obligations de quitter le territoire français (OQTF) (article 10)	6
II.	Durcissement du régime de l'ITF	7
A.	L'élargissement des infractions permettant le prononcé d'une ITF (article 9 – III 3°).....	7
B.	L'allongement de la durée de l'ITF via la computation du délai exécutoire.....	8
III.	Autres dispositions.....	9
A.	Renforcement de la pénalisation et de la criminalisation des étrangers.....	9
B.	Augmentation du caractère exécutoire de l'OQTF et de la durée de l'IRTF	9
C.	Restriction des droits au motif d'une « menace à l'ordre public », notion floue et arbitraire.....	9

I. Vers la fin des catégories protégées

A. Contre les arrêtés d'expulsion (article 9 – I, II, III 1° et 2°)

1. En cas de condamnation pour une infraction punissable de 5 ou 10 ans de prison

Aujourd'hui, l'administration peut décider d'expulser un étranger lorsque sa présence en France est estimée constituer une menace grave pour l'ordre public⁵. Pour certaines catégories de personnes protégées, cette possibilité est restreinte.

Ainsi, les étrangers bénéficiant de la protection dite « relative » ne peuvent faire l'objet d'une décision d'expulsion « que si elle constitue une nécessité impérieuse pour la sûreté de l'Etat ou la sécurité publique »⁶. Cette protection concerne notamment les étrangers parent d'enfants français, ou en résidence régulière en France depuis plus de dix ans. La loi « Pasqua 1 » du 23 août 1993 avait déjà prévu que toute personne condamnée définitivement à une peine d'emprisonnement ferme d'au moins cinq ans perdait cette protection. Le projet de loi prévoit une nouvelle et très large extension : serait désormais concernée toute personne condamnée définitivement pour une infraction punissable d'une peine d'emprisonnement ferme d'au moins cinq ans. La perte de la protection dite relative ne serait donc plus fonction de la peine prononcée mais de la peine encourue.

Or l'écart entre peine prononcée et peine encourue est considérable. En 2021, 853 étrangers étaient condamnés à une peine d'au moins cinq ans, quand environ 32 000 étaient condamnés pour des infractions punissables d'au moins cinq ans de prison. Une estimation basse réalisée à partir des données de 2021 publiées par le ministère de la Justice, qui va dans le sens de l'écart plus largement constaté

⁵ [Article L631-1 du Ceseda.](#)

⁶ [Article L631-2 du Ceseda.](#)

entre peine encourue et peine prononcée. En effet, selon l'économiste Arnaud Philippe, « les peines prononcées ne représentent en moyenne que 8 % de l'encouru, 4 % si on ne prend que la partie ferme. »⁷

La référence aux peines encourues couvrirait en outre des infractions de relative faible gravité. À titre d'exemple, un vol dans les transports en commun est considéré comme commis avec une circonstance aggravante et donc passible de cinq ans d'emprisonnement⁸. Ce faisant, le texte propose de prendre une certaine distance avec l'individualisation de la peine. La sanction du juge pénal (peine prononcée) deviendrait en effet accessoire face à la sanction maximale prévue par le législateur (peine encourue). Surtout, la perspective de l'expulsion primerait sur celle de resocialisation.

Le projet de loi prévoit également de fragiliser la catégorie des étrangers bénéficiant de la protection dite quasi-absolue. Cette protection concerne notamment des personnes résidant en France depuis qu'elles ont moins de treize ans, ou y résidant de manière régulière depuis plus de vingt ans, ou encore les étrangers gravement malades. Aujourd'hui, ces personnes ne peuvent faire l'objet d'une décision d'expulsion qu'en cas de « comportements de nature à porter atteinte aux intérêts fondamentaux de l'Etat, ou liés à des activités à caractère terroriste, ou constituant des actes de provocation explicite et délibérée à la discrimination, à la haine ou à la violence contre une personne déterminée ou un groupe de personnes »⁹. Cette protection n'est aujourd'hui retirée que dans des cas très spécifiques. Il est même explicitement prévu qu'une condamnation à une peine d'emprisonnement ferme de cinq ans ou plus ne fait pas obstacle au bénéfice de cette protection. Avec le projet de loi, le retrait de la protection concernerait toutes les personnes condamnées pour une infraction punissable d'au moins dix ans d'emprisonnement (cinq ans en cas de réitération).

Dans les deux cas, comme pour compenser cet élargissement drastique du spectre de personnes qui pourraient être expulsées en dépit de leur protection, le projet de loi initial conditionnait l'expulsion au fait que le comportement de la personne « constitue toujours une menace grave pour l'ordre public ». La menace devait donc être grave et actuelle. Deux hypothèses en découlaient. Soit cette condition était estimée remplie dès lors que la personne avait été condamnée pour une infraction punissable d'au moins cinq ans de prison, ce qui conduisait à la possibilité d'expulser quasiment tout étranger condamné pour un délit. Soit le retrait de la protection restait dans la majorité des cas sans conséquence, et cette disposition constituait avant tout une mesure d'affichage politique. Si le texte initial du projet de loi n'apportait aucune précision à ce sujet, le Conseil d'État avait estimé, dans son avis, que l'administration devrait, d'une part, « tenir compte des faits à l'origine de la condamnation pour lesquels la peine encourue atteignait le seuil requis » et, d'autre part, « apporter d'autres éléments d'appréciation établissant que, à la date à laquelle elle statue, la personne concernée continue de présenter une menace grave pour l'ordre public. »¹⁰

Alors que nos organisations soulignaient la nécessité d'intégrer, *a minima*, une telle exigence au texte s'il venait à être adopté, et de l'accompagner de véritables garanties quant à son application, les sénateurs et sénatrices de la commission des lois ont purement et simplement voté la suppression dans le texte de cette condition d'un comportement constituant « toujours une menace grave pour l'ordre public ». Si cela est sans effet sur l'exigence posée par le Conseil d'Etat d'une analyse rigoureuse par l'administration lorsqu'elle mettra en œuvre ces dispositions, nous ne pouvons que regretter que le texte de loi qui fondera cette pratique en droit soit si imprécis.

⁷ « Qu'est-ce qui influence le prononcé des peines ? », entretien avec Arnaud Philippe, *Dalloz actualité*, 4 mars 2022.

⁸ Article 311-4, 7° du code pénal.

⁹ Article L631-3 du Ceseda.

¹⁰ Avis n°406543 du 26 janvier 2023 sur le projet de loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration, para. 26.

2. En cas de violences intrafamiliales

Le projet de loi initial prévoyait également la perte de la protection « relative » vis-à-vis de l'arrêté d'expulsion pour les étrangers parents d'enfants français et ceux conjoints de Français qui ont été condamnés pour des violences commises à l'encontre de ces derniers.

La commission des lois du Sénat a étendu cette perte de protection à l'ensemble des catégories d'étrangers couvertes par une protection « relative » en cas de condamnation pour violences intrafamiliales, peu importe le *quantum* de la peine (encourue comme prononcée).

B. Contre les interdictions judiciaires du territoire (ITF) (article 9 – I, II, III 1° et 2°)

1. En cas de condamnation pour une infraction punissable de 5 ou 10 ans de prison

L'ITF est une peine prononcée par le juge pénal à titre principal ou complémentaire. Dans la pratique, elle est généralement prononcée à titre de peine complémentaire en plus d'une peine de prison.

Concernant les protections contre les ITF, le projet de loi prévoit une évolution similaire à celle précédemment présentée concernant les arrêtés d'expulsion. Ainsi, les étrangers appartenant aux catégories de protection dite « relative »¹¹ perdraient cette protection dès lors qu'ils seront condamnés pour une infraction punissable d'au moins cinq ans d'emprisonnement ; ceux appartenant aux catégories de protection dite « quasi-absolue »¹² la perdraient dès lors qu'ils seront condamnés pour une infraction punissable d'au moins dix ans d'emprisonnement (ou cinq ans en cas de récidive). L'évolution est ici d'autant plus radicale qu'il n'existe pas, à ce jour, d'exception à la protection « relative » contre les ITF, et qu'il n'en existe que dans des cas spécifiques à la protection dite quasi-absolue. La perte de ces protections permet au juge de prononcer une ITF à leur égard.

Selon le projet de loi, le juge qui décide alors de prononcer une ITF contre un étranger qui aurait perdu sa protection dite « relative » pourra en outre le faire sans obligation de motivation dès lors que les faits en cause sont punissables d'une peine d'au moins cinq ans d'emprisonnement, et ce en dépit de l'obligation générale imposée par le code pénal. Cette disposition est d'autant plus inquiétante qu'elle s'inscrit dans un contexte où les juges prononcent déjà de plus en plus d'ITF à titre complémentaire. Ces dernières ont en effet presque triplé en huit ans : en 2021, 4 455 étaient prononcées contre 1 570 en 2013¹³. Dans son avis, le Conseil d'État souligne que cette disposition « introduit une incertitude quant au maintien de l'obligation générale de motivation qui s'impose en matière correctionnelle en application de l'article 132-1 du code pénal. »¹⁴ Il propose dès lors de ne pas la retenir, une recommandation que nos organisations recommandent fortement de suivre.

2. En cas de violences intrafamiliales

Comme pour les arrêtés d'expulsion, le projet de loi initial prévoyait également la perte de la protection « relative » vis-à-vis de l'ITF pour les étrangers parents d'enfants français et ceux conjoints de Français qui ont été condamnés pour des violences commises à l'encontre de ces derniers.

De même, comme pour les arrêtés d'expulsion, la commission des lois du Sénat a étendu cette perte de protection à l'ensemble des catégories d'étrangers couvertes par une protection « relative » vis-à-

¹¹ [Article 131-30-1 du code pénal.](#)

¹² [Article 131-30-2 du code pénal.](#)

¹³ [Ministère de la Justice. Tableaux des condamnations en 2021](#), Tableau 20 « Nombre de mesures complémentaires selon la nature de la mesure et selon la nature de l'infraction ».

¹⁴ [Avis n°406543 du 26 janvier 2023 sur le projet de loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration](#), para. 28.

vis de l'ITF en cas de condamnation pour violences intrafamiliales, peu importe le *quantum* de la peine (encourue comme prononcée).

Le projet de loi prévoit également dans ce cas la suppression de l'obligation de motivation spéciale.

C. Contre les obligations de quitter le territoire français (OQTF) (article 10)

L'OQTF est originellement une mesure d'éloignement prise par le préfet en conséquence d'une situation irrégulière. Depuis 2003, elle peut être notifiée en cas de menace pour l'ordre public (mesure simple)¹⁵, et son utilisation s'est massivement installée en prison. Les OQTF sont en effet devenues quasiment systématiques pour les personnes détenues en situation irrégulière, qui peuvent d'ailleurs se retrouver dans cette situation au cours de la détention face à la difficulté de renouveler leur titre de séjour par exemple.

Le taux d'exécution des OQTF, globalement faible, est particulièrement élevé pour les personnes sortant de prison : les OQTF notifiées à leur encontre étaient exécutées dans près de 80% des cas en 2014¹⁶. En effet, les personnes détenues se voient en général notifier des OQTF dites « sans délai de départ volontaire », juste avant le week-end, sans interprète, quelques jours avant leur sortie, réduisant dès lors fortement les possibilités de recours¹⁷. En pratique, elles sont donc prises en charge par la police aux frontières dès leur levée d'écrou, de telle sorte qu'elles franchissent les murs de la prison déjà sous le coup d'une retenue administrative en vue de leur éloignement.

Depuis 1989¹⁸, neuf catégories de personnes étrangères sont cependant protégées contre les OQTF en dépit de leur éventuelle situation d'irrégularité. Il s'agit, notamment, des étrangers mineurs, ceux justifiant résider habituellement en France depuis qu'ils ont atteint au plus l'âge de treize ans, ceux résidant régulièrement en France depuis plus de vingt ans, ou encore ceux résidant habituellement en France et dont l'état de santé nécessite une prise en charge médicale dont le défaut pourrait avoir des conséquences d'une exceptionnelle gravité et dont ils ne pourraient pas bénéficier dans le pays de renvoi¹⁹. Elles ne peuvent pas faire l'objet d'une OQTF, et il n'existe à ce jour aucune exception permettant de renverser ce principe. Une absence d'exception qui s'explique par le fait que l'OQTF n'a pas vocation à être une mesure de sanction, à la différence de l'arrêté d'expulsion.

Le projet de loi prend le contre-pied de cette logique, en prévoyant que ces catégories protégées contre les OQTF feront, elles aussi, l'objet d'exceptions en cas de menace dite « grave » (sauf pour les étrangers mineurs). Une notion jusque-là attachée au vocabulaire de l'expulsion. C'est en ce sens que le Conseil d'Etat recommande de ne pas retenir ce dispositif : « *les règles relatives à la reconduite à la frontière*²⁰ *n'ont à l'origine pas été conçues en vue d'assurer l'éloignement des étrangers présentant une menace grave à l'ordre public, à la différence de celles de l'expulsion. Il en résulte aujourd'hui entre les deux régimes envisagés des incohérences et des différences injustifiées pour ce qui concerne l'éloignement des étrangers menaçant gravement l'ordre public.* » Avant d'ajouter que « *[l]e dispositif issu du projet de loi est en outre particulièrement complexe et peu lisible et appellerait une reconfiguration plus générale des deux régimes d'éloignement.* »²¹

Certes, l'administration peut déjà, aujourd'hui, prendre à l'encontre de ces personnes un arrêté d'expulsion en cas de menace « grave » à l'ordre public et de condamnation à une peine d'au moins cinq ans de prison. Mais l'arrêté d'expulsion connaît une procédure plus contraignante pour l'administration

¹⁵ [Loi du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité.](#)

¹⁶ [Rapport n° 716 \(2014-2015\) de M. François-Noël Buffet concernant le projet de loi relatif au droit des étrangers en France, fait au nom de la commission des lois, déposé à la présidence du Sénat le 30 septembre 2015.](#)

¹⁷ [Contestations des obligations de quitter le territoire français notifiées en prison : pas l'ombre d'un droit, Rapport, OIP-SF, septembre 2017.](#)

¹⁸ Loi du 2 août 1989 relative aux conditions de séjour et d'entrée des étrangers en France.

¹⁹ [Article L611-3 du Ceseda.](#)

²⁰ Par « *règles relatives à la reconduite à la frontière* », le Conseil d'Etat fait référence au dispositif d'éloignement de l'OQTF.

²¹ [Avis n°406543 du 26 janvier 2023 sur le projet de loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration](#), paras. 34-35.

qui, surtout, fait reposer la charge de la preuve sur le préfet : c'est à ce dernier de démontrer que le comportement de la personne constitue une « menace grave » pour l'ordre public.

Le projet de loi prévoit que l'administration pourra désormais prendre à leur égard une OQTF, et ce, dans le cadre d'une procédure qui renverse la charge de la preuve. Un nouvel obstacle s'ajouterait donc aux entraves que connaissent déjà les personnes détenues pour saisir le juge dans le cadre d'un recours lorsqu'elles se voient notifier une OQTF : elles devront justifier, dans un très court délai, que leur comportement ne constitue pas, contrairement à ce qu'indiquera le préfet, une « menace grave » pour l'ordre public. Il suffira donc au préfet, pour notifier une OQTF, d'alléguer l'existence d'une telle menace, charge à la personne détenue de la contester. Aucune instruction individualisée, telle que prévue dans le cadre des arrêtés d'expulsion avec la tenue d'un débat contradictoire à l'occasion d'une commission d'expulsion, n'est ici envisagée²².

Si, depuis le passage en commission des lois du Sénat, le délai de recours pour contester une OQTF notifiée à un étranger détenu est de sept jours, et le délai de jugement de quinze jours, la temporalité dans laquelle sont prises et notifiées les OQTF reste incompatible avec un tel examen individualisé.

Certes, la préfecture serait tenue par une obligation de motivation, qui existe en théorie pour toute décision portant OQTF²³. Mais l'expérience des OQTF notifiées pour menace à l'ordre public montre que, dans les faits, l'administration se contente généralement de rappeler la qualification des faits à l'origine de la condamnation ainsi que le quantum de la peine prononcée. Et ce, en dépit d'une jurisprudence qui établit formellement que l'appréciation de la menace à l'ordre public est indépendante de l'existence de condamnations pénales²⁴. En témoigne le modèle pré-rempli utilisé par la préfecture du Val-de-Marne :

Aux termes du 5° de l'article L. 611-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'autorité administrative peut obliger l'étranger qui ne réside pas régulièrement en France depuis plus de trois mois à quitter le territoire français lorsque son comportement constitue une menace à l'ordre public ;

Monsieur [REDACTED] * né le [REDACTED] à OUJDA de nationalité MAROCAINE a fait l'objet d'une condamnation à une peine d'emprisonnement d'une durée de 6 mois pour des faits de vol par ruse, effraction ou escalade dans un local prenant fin le 13/11/2022 ; d'habitation ou un lieu d'entrepôt aggravé par une autre circonstance, récidive.

Considérant ainsi que sa présence constitue un risque pour l'ordre public ;

II. Durcissement du régime de l'ITF

A. L'élargissement des infractions permettant le prononcé d'une ITF (article 9 – III 3°)

Selon la loi, la peine a deux fonctions principales : « sanctionner l'auteur de l'infraction d'une part », et « favoriser son insertion ou sa réinsertion d'autre part »²⁵. Pourtant, lorsque l'ITF est prononcée par le juge à titre complémentaire d'une peine de prison, elle annihile toute idée de réinsertion : à la sortie de prison, la personne visée est directement reconduite à la frontière et expulsée, ou enfermée dans un centre de rétention administrative dans l'attente de l'expulsion. Aussi, la création de cette peine au

²² Instruction du 16 août 2019 relative à l'amélioration de la coordination du suivi des étrangers incarcérés faisant l'objet d'une mesure d'éloignement, prévoyant le protocole-cadre entre les établissements pénitentiaires et les préfectures territorialement compétentes : « Pour les détenus susceptibles de faire l'objet d'une mesure d'expulsion, le préfet doit pouvoir disposer de l'ensemble des informations relatives à la situation administrative, pénale, sociale et familiale des intéressés avant de soumettre les dossiers à la COMEX pour avis. »

²³ Article L613-1 du Ceseda.

²⁴ Voir notamment Conseil d'État, 22 janvier 1997, n°163690.

²⁵ Article 130-1 du code pénal.

début des années 70 ne concernait qu'une dizaine d'infractions spécifiques au trafic de stupéfiants. Au fil des années cependant, des lois successives ont progressivement multiplié le nombre d'infractions dans le cadre desquelles il est possible de prononcer une ITF, jusqu'à couvrir un très large spectre. Aujourd'hui, plusieurs centaines d'infractions sont concernées, et l'exception semble déjà être devenue le principe.

Le projet de loi initial prévoyait encore d'allonger la liste des infractions concernées, renforçant à nouveau le champ d'application de la « double peine », et ce en décalage total avec toute notion de gravité.

- Aujourd'hui, le juge peut prononcer une ITF dans le cas de violences commises avec circonstance aggravante à l'encontre d'une personne dépositaire de l'autorité publique. Le texte initial prévoyait qu'il pourrait la prononcer en l'absence de circonstance aggravante, couvrant dès lors des faits particulièrement larges. Les personnes concernées se retrouvaient ici au croisement de deux politiques répressives, contre les étrangers d'une part et contre les personnes dépositaires de l'autorité publique d'autre part.
- Le deuxième cas concernait les violences commises sur conjoint. Aujourd'hui, le juge peut prononcer une ITF lorsque ces violences donnent lieu à une interruption temporaire de travail (ITT) d'au moins huit jours. Le texte prévoyait qu'il pourrait la prononcer dans le cadre d'une ITT inférieure à huit jours ou en l'absence de toute ITT. Fer de lance de la politique actuelle du gouvernement, la lutte contre les violences faites aux femmes se traduisait là aussi par une double punition à l'égard des étrangers.
- Enfin, le projet de loi initial prévoyait que le juge pourrait prononcer une ITF dans le cadre d'une condamnation pour vol avec une circonstance aggravante. En 2021, 5 656 personnes étrangères étaient condamnées pour cette catégorie d'infraction²⁶. Nous l'avons indiqué plus haut, cette dernière couvre des faits de faible gravité, comme un vol commis dans les transports en commun, et qui correspondent souvent à des infractions dites de précarité, très éloignées de l'image de l'individu dangereux portée par le discours sécuritaire.

La commission des lois du Sénat est allée encore plus loin, en étendant la possibilité pour le juge de prononcer une ITF à toutes les infractions punissables d'au moins cinq ans d'emprisonnement. Le décalage avec la notion de gravité est ainsi encore renforcé, et la « double peine » encore davantage généralisée. Il est en outre précisé que cette ITF serait prononcée à titre définitif ou pour une durée d'au moins dix ans. Cette très large palette d'infractions vient s'ajouter à d'autres infractions pour lesquelles la peine encourue est inférieure à cinq ans mais pour lesquelles il est déjà possible de prononcer une ITF.

B. L'allongement de la durée de l'ITF via la computation du délai exécutoire

Les sénateurs et sénatrices de la commission des lois Sénat ont également voté la modification du moment à compter duquel court la durée de l'ITF. Alors que celle-ci court aujourd'hui à compter du jour où la peine d'emprisonnement prend fin, elle courra désormais « à compter de la date à laquelle le condamné a quitté le territoire français, constatée selon des modalités déterminées par décret en Conseil d'État. »

Dans les faits, cela reviendra à maintenir dans une précarité administrative et sociale, et ce pour une durée infinie, des personnes qui ne quitteront pas la France pour la seule raison que s'y trouve l'ensemble de leurs attaches privées et familiales.

²⁶ [Ministère de la Justice, Tableaux des condamnations en 2021](#), Tableau 23 « Nombre de condamnations selon la nationalité des condamnés et selon la nature de l'infraction ».

III. Autres dispositions

A. Renforcement de la pénalisation et de la criminalisation des étrangers

En ajoutant au projet de loi initial les articles 2 ter, 11 bis et 11 ter, la commission des lois du Sénat a encore renforcé la pénalisation et la criminalisation des étrangers.

- Le nouvel article 2 ter étend l'impossibilité d'acquérir la nationalité au titre du « droit du sol » (naissance et résidence en France) aux personnes ayant été condamnées à une peine égale ou supérieure à six mois de prison ferme quand elles étaient mineures.
- Le nouvel article 11 bis augmente les *quantum* de peine encourus de trois à six mois d'emprisonnement en cas de refus de se prêter aux prises d'empreintes digitales ou de photographies à la suite du refus de justifier son identité (article 78-5 du code de procédure pénale) et d'un à deux ans en cas de refus de se soumettre aux opérations de prélèvement lorsqu'« il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner » que la personne « a commis ou tenté de commettre une infraction » (article 55-1 du code de procédure pénale).
- Le nouvel article 11 ter crée un fichier d'empreintes digitales et photographies visant à « faciliter l'identification des mineurs se déclarant privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille, à l'encontre desquels il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'ils aient pu participer, comme auteurs ou complices, à des infractions à la loi pénale, ou l'établissement d'un lien entre plusieurs infractions commises par un seul de ces mineurs ». Cette disposition est destinée à s'appliquer aux mineurs non accompagnés (MNA), qui sont avant tout des enfants et dont l'intérêt supérieur est balayé.

B. Augmentation du caractère exécutoire de l'OQTF et de la durée de l'IRTF

La commission des lois du Sénat a augmenté le caractère exécutoire de l'OQTF d'un à deux ans (article 21) et a allongé à cinq ans la durée d'IRTF (interdiction de retour sur le territoire français) dont la préfecture assortit systématiquement l'OQTF prise pour « menace à l'ordre public » (article 18).

C. Restriction des droits au motif d'une « menace à l'ordre public », notion floue et arbitraire

La notion de « menace à l'ordre public », dont nous avons souligné plus haut le caractère flou et arbitraire, envahit toujours davantage le Cesda. Elle renforce le risque de « double peine » puisque, dans la pratique, toute condamnation à de la prison peut conduire l'administration française à retenir cette qualification. Il existe bien des cas, par ailleurs, où une telle qualification est retenue en l'absence de toute condamnation pénale.

Si l'article 13 du projet de loi est adopté, cette qualification pourrait d'une part conduire au retrait de la carte de séjour pluriannuelle et de la carte de résident, quand bien même la personne serait en situation régulière depuis au moins cinq ans, et d'autre part faire obstacle à la délivrance de plein droit de la carte de résident.