

# PROJET DE LOI SUR LES VISITES DOMICILIAIRES



## / Analyse de la Ligue des droits de l'Homme / Janvier 2018

Note sur le Projet de loi du 7 décembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers afin de garantir l'exécution des mesures d'éloignement

Par la Commission Étrangers LDH

### 1. OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES

**Ce projet de loi devrait être examiné par la Commission Justice et non par la Commission Intérieur**, et ce pour deux raisons :

- o le Commission Justice est plus spécialisée sur les questions touchant aux compétences de la police et du juge, aux mesures propres à la procédure d'instruction ;
- o la réforme de la fonction du juge d'instruction (directement touché par ce projet de loi) y est actuellement discutée.

Il serait donc opportun de demander le renvoi vers la Commission Justice.

### 2. L'AVIS DU CONSEIL D'ETAT ET LA TECHNIQUE GOUVERNEMENTALE CONSISTANT À LE SAISIR DANS UN DÉLAI DE 30 JOURS

Le Conseil d'Etat relève d'abord qu'une partie du projet de loi sera impactée par les lois de réforme de la loi de 1980 qui n'ont pas encore été publiées au Moniteur belge. Il précise ensuite que l'alinéa 2 de l'article 74/7/1, §4, al. 1<sup>er</sup> en projet a une visée trop large car il « *visé tous les documents trouvés, sans se limiter à ceux qui permettent d'établir ou de vérifier l'identité du ou des étrangers visés par la visite domiciliaire.* » Les policiers pourraient donc emporter des documents qui seraient relatifs à d'autres personnes que celle qui est arrêtée. Cela constituerait une mesure disproportionnée au vue de l'objectif poursuivi par le projet de loi. Le Conseil d'Etat demande donc la révision de cet article pour « *limiter la possibilité d'emporter des documents à ceux qui sont relatifs à l'identité de l'étranger qui est arrêté.* »<sup>1</sup> La Ligue des droits de l'Homme (LDH) rejoint le Conseil d'Etat dans sa critique.

Par ailleurs, et du point de vue de la « technique démocratique », la demande d'avis sur un projet de loi comme celui-ci peut être assortie d'un délai de soixante ou de trente jours, sans que le demandeur d'avis doive motiver le choix du délai<sup>2</sup>. La technique gouvernementale consistant à demander un délai de 30 jours, comme ce fut le cas ici, ne permet parfois pas à la section législation du Conseil d'Etat d'analyser le texte en profondeur. Une nouvelle saisine devrait donc être deman-

<sup>1</sup> Projet de loi du 7 décembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers afin de garantir l'exécution des mesures d'éloignement, DOC 54 2798/001, p.55.

<sup>2</sup> Art. 84, §1er, al. 1er des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, M.B., 21.03.1973.

dée par les parlementaires.

### 3. QUI EST CONCERNÉ ?

La personne étrangère

o qui fait l'objet d'une mesure exécutoire de refoulement, d'éloignement ou de transfert

o qui ne coopère pas à son exécution

o qui réside dans un lieu non accessible au public

o à l'égard de laquelle une autorisation de visite domiciliaire de ce lieu (qu'il s'agisse de son domicile ou de celui d'un tiers) a été obtenue

### 4. QUELS MOYENS SONT MIS EN PLACE ?

#### a) Les conditions de violation du domicile privé

Le projet de loi permet, sur autorisation du juge d'instruction, de pénétrer un lieu privé pour arrêter une personne étrangère sans titre de séjour et organiser son expulsion forcée.

2

Le domicile est inviolable et est une composante du droit à la vie privée (article 8 CEDH) – droit fondamental non-absolu qui admet des exceptions à des conditions strictes, si elles sont proportionnées au but poursuivi. Pénétrer dans le domicile de l'étranger ou d'une personne tierce qui l'accueillerait passe outre le droit à la vie privée, à la condition qu'un mandat ait été produit par un juge d'instruction.

Le mandat dont il est question doit être délivré si trois conditions sont respectées :

- l'étranger fait l'objet d'une mesure exécutoire de refoulement ou d'éloignement ;
- il ne coopère pas à l'exécution de cette mesure ;
- il existe des motifs raisonnables de croire qu'il réside dans un lieu non accessible au public (soit son propre domicile, soit celui d'un tiers).

Concernant l'absence de coopération, celle-ci n'est pas définie dans l'exposé des motifs<sup>3</sup>. A partir de combien d'absence, lors de contrôles domiciliaires, la personne est-elle considérée comme ne coopérant pas ? Quels sont les critères objectifs définissant la non-coopération qui justifie l'autorisation de visite domiciliaire ?

Quant à la notion de « visite domiciliaire », celle-ci est donc interprétée largement dans ce projet de loi. Il ne s'agit pas seulement du « domicile » mais bien de tout lieu où pourrait résider un étranger puisque la visite pourra être effectuée à l'adresse à laquelle il y a des motifs raisonnables de croire que l'/les étranger(s) réside(nt)

<sup>3</sup> Projet de loi du 7 décembre 2017, exposé des motifs, *op.cit.*, p. 7-8.



ou se trouve(nt). Ainsi, une visite peut être envisagée chez une personne hébergeant une personne étrangère en situation irrégulière, voire uniquement « suspectée » d'héberger une personne en situation irrégulière. Le projet de loi manque de précision sur ce point : depuis combien de temps la personne doit-elle résider chez ce tiers pour qu'une visite soit envisagée ? Comment l'Office des étrangers aura-t-il connaissance du fait qu'une personne étrangère et « sans-papiers » réside chez un tiers ? Par ailleurs, la possibilité de pénétrer dans le logement d'un tiers et de procéder à des fouilles pour permettre l'exécution d'un ordre de quitter le territoire (OQT) paraît disproportionnée au regard de l'article 8 CEDH et 15 de la Constitution belge (droit à la vie privée et à l'inviolabilité du domicile).

Enfin, selon l'exposé des motifs, la visite domiciliaire ne peut avoir lieu que si d'autres mesures moins contraignantes ont été prises au préalable<sup>4</sup>. Mais le projet de loi ne précise pas ces mesures. Le fait de laisser la possibilité à l'individu de quitter le territoire sur une base volontaire ne peut être considéré comme une mesure prise au préalable étant donné qu'il s'agit d'une obligation légale (art. 74/14 §2 de la loi de 1980 découlant de la Directive 2008/115, dite « retour »).

## **b) La requête pour obtenir le mandat du juge d'instruction**

Une même requête auprès du juge d'instruction peut-elle concerner plusieurs personnes ? Tel ne doit pas être le cas. Quid s'il s'agit d'expulser une famille ? Le projet de loi, encore une fois, manque de précision sur ce point.

3

Par ailleurs, l'autorisation de visite ne vaut que pour une seule visite selon l'exposé des motifs<sup>5</sup>, mais cela ne se retrouve pas dans le texte de loi. Il faut y ajouter cette précision.

## **c) La présence d'un fonctionnaire de l'Office des étrangers**

La présence d'un fonctionnaire de l'Office des étrangers lors de la visite domiciliaire pose question. Pourquoi doit-il être présent ? Comment la décision de l'envoyer en accompagnement des policiers est-elle prise ?<sup>6</sup>

Par ailleurs, il est précisé dans l'exposé des motifs, que ce fonctionnaire pourra emporter les documents trouvés par la police<sup>7</sup>. En vertu de quelle compétence ? Dans quel(s) cas cela resterait-il de la compétence des fonctionnaires de police ? Et cela ne se retrouve pas dans le texte du projet de loi.

## **d) La présence d'autres étrangers « sans-papiers » lors de la visite domiciliaire**

Il est précisé dans l'exposé des motifs que si d'autres étrangers en séjour irrégulier

<sup>4</sup> *Ibidem*, p.11.

<sup>5</sup> *Ibidem*, p.21.

<sup>6</sup> Art. 4, 2°, §4 de l'avant-projet de loi, projet de loi du 7 décembre 2017, *op.cit.*, p. 33.

<sup>7</sup> Projet de loi du 7 décembre 2017, exposé des motifs, *op.cit.*, p. 23.

sont présents lors de la visite domiciliaire, ils ne peuvent pas être arrêtés<sup>8</sup>. Par sécurité, il faut intégrer cela dans le texte de loi lui-même.

#### **e) L'éloignement direct**

On trouve, dans l'exposé des motifs, et non dans le texte de loi, l'idée que l'éloignement peut avoir lieu directement à partir du lieu visité<sup>9</sup>. Comment cela se passerait-il concrètement ? Quid si un recours est pendant contre l'ordre de quitter le territoire ? Si la personne est en centre fermé, elle peut voir son recours examiné en extrême urgence par le Conseil du contentieux des étrangers (CCE), quod non si elle est éloignée directement. Cette mesure pourrait alors violer le droit au recours effectif (article 13 CEDH).

#### **f) La suite donnée à l'ordre de quitter le territoire (OQT)**

Selon l'exposé des motifs<sup>10</sup>, la personne en séjour irrégulier doit pouvoir donner suite à l'OQT volontairement avant qu'une visite domiciliaire ne soit organisée. Quid alors des OQT qui ne comportent aucun délai (cfr art.74/14 de la loi de 1980 qui précise qu'aucun délai peut n'être prévu en cas, par exemple, de risque de fuite, d'absence de respect d'une mesure préventive imposée, de menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale) ?

#### **g) Les garanties prévues**

Myria, dans son rapport publié en novembre 2017, mentionnait que si un tel projet de loi devait voir le jour, il faudrait notamment veiller aux garanties mises en place « pour que les droits des étrangers soient respectés, comme par exemple la présence d'un interprète ou d'un assistant social spécialisé en cas de présence d'enfants ».<sup>11</sup> Ces garanties sont absentes du projet de loi.

#### **h) L'absence de recours contre l'autorisation du juge d'instruction**

Le projet de loi ne prévoit aucun recours pour le tiers hébergeur, ni pour la personne en situation irrégulière elle-même – en dehors du recours prévu, selon l'exposé des motifs<sup>12</sup>, contre la décision de maintien en détention. Or, la décision du juge d'instruction doit pouvoir être attaquée, distinctement d'un recours contre une éventuelle décision de maintien, et ce dans le respect des articles 6 et 13 CEDH.

L'absence de recours est une question cruciale. En effet, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme nous le rappelle<sup>13</sup> : « à l'instar des autres droits garantis par la Convention, le droit d'accès aux tribunaux doit être concret et effectif (voir, par exemple, *mutatis mutandis*, les arrêts *Airey c. Irlande*, du 9 octobre 1979, série A no 32, § 24, et *Steel et Morris c. Royaume-Uni* du 15 février 2005, no 68416/01, CEDH 2005-II, § 59). 28. Selon la Cour, cela implique en matière de visite domiciliaire que les personnes concernées puissent obtenir un contrôle juridictionnel

<sup>8</sup> *Ibidem.*, p. 16.

<sup>9</sup> *Ibidem*

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 18.

<sup>11</sup> MyriaDocs #5 « Retour, détention et éloignement des étrangers en Belgique (2017) », novembre 2017, p.55.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p.21.

<sup>13</sup> Cour E.D.H, *Smirnov c. Russie*, 7 juin 2007, n°71362/01.



effectif, en fait comme en droit, de la régularité de la décision prescrivant la visite ainsi que, le cas échéant, des mesures prises sur son fondement<sup>14</sup>; le ou les recours disponibles doivent permettre, en cas de constat d'irrégularité, soit de prévenir la survenance de l'opération, soit, dans l'hypothèse où une opération jugée irrégulière a déjà eu lieu, de fournir à l'intéressé un redressement approprié. (...) 30. La circonstance que l'autorisation de procéder à des visites domiciliaires est délivrée par un juge – de sorte qu'à première vue, un contrôle juridictionnel incluant un examen de cette nature se trouve incorporé dans le processus décisionnel lui-même – ne suffit pas à combler cette lacune. En effet, si, comme la Cour l'a jugé sur le terrain de l'article 8 de la Convention dans l'affaire Keslassy à laquelle le Gouvernement se réfère, cela contribue à garantir la préservation du droit au respect de la vie privée et du domicile, l'on ne saurait considérer que l'instance au cours de laquelle le juge examine la demande d'autorisation est conforme à l'article 6 § 1 alors que la personne visée par la perquisition projetée – qui ignore à ce stade l'existence d'une procédure intentée à son encontre – ne peut se faire entendre. »<sup>15</sup> La Cour constitutionnelle belge l'a quant à elle aussi précisé en matière de visite pour lutter contre le travail frauduleux<sup>16</sup>.

En outre, se pose la question de l'effectivité du recours prévu, dans le respect de l'arrêt cité dans l'exposé des motifs et rendu par la Cour constitutionnelle<sup>17</sup>. Pour que ce recours soit effectif, il faudra veiller à ce qu'aucune expulsion n'ait lieu avant qu'un juge ne se soit penché sur la légalité du mandat du juge d'instruction.

Enfin, l'Office des étrangers n'a pas de recours contre une décision négative du juge d'instruction de délivrer mandat, mais il peut introduire une nouvelle demande<sup>18</sup>. Pour quelles raisons ? À quelles conditions ? Pour se donner le droit de changer de juge ? Le projet de loi ne le précise pas.

## 5. L'OBJECTIF DE CE PROJET DE LOI

À l'heure actuelle, l'Office des Etrangers (plus particulièrement le Bureau Sefor) donne l'instruction au service de police de procéder à l'arrestation de la personne étrangère qui ne donne pas suite à un ordre de quitter le territoire. Le gouvernement veut lutter contre ceux qui ne coopèrent pas lorsque la police veut pénétrer les domiciles privés pour les arrêter. Cependant, si l'on en croit l'exposé des motifs, seul 4,83 % des contrôles négatifs sont dus au fait que la personne n'ouvre pas la porte...<sup>19</sup> On peut donc s'interroger sur l'utilité d'une telle loi.

<sup>14</sup> Notre soulignement.

<sup>15</sup> Cour E.D.H., *Ravon et autres C. France*, Req. n° 18497/03, 21 février 2008, p. 14.

<sup>16</sup> C.C., arrêt n° 105/2012, n° du rôle : 5247, 9 août 2012, p. 9.

<sup>17</sup> C.C., arrêt n°10/2011, 27 janvier 2011.

<sup>18</sup> Projet de loi du 7 décembre 2017, *op.cit.*, p. 21.

<sup>19</sup> *Ibidem*, exposé des motifs, p.16

## 6. LA CRIMINALISATION DES PERSONNES « SANS-PAPIERS »

Ce projet de loi s'inscrit dans une politique migratoire faisant toujours plus l'amalgame entre personne « sans-papiers » et criminels. L'article 75 de la loi de 1980 criminalise l'irrégularité du séjour. Ne pas avoir de papier et rester sur le territoire est donc un délit en Belgique. La LDH demande la suppression de cet article depuis des années, être « sans-papiers » ne doit pas être un délit.

Quoi qu'il en soit, avec ce projet de loi, le gouvernement va encore plus loin : il fait appel à une mesure exceptionnelle du droit pénal, utilisée en dernier recours (car elle intente au droit fondamental à la vie privée) – la visite domiciliaire – pour gérer une problématique qui devrait rester d'ordre administratif : le séjour irrégulier. La personne « sans-papiers » se trouve ainsi traitée comme un criminel alors qu'elle n'a simplement pas les bons papiers. On ne peut pas lutter contre le crime (vol, crime organisée, meurtre, viol...) et l'immigration dite illégale de la même manière.

Précisons qu'actuellement une nouvelle catégorie de personne « sans-papiers » est criminalisée systématiquement : il s'agit de ceux qui souhaitent se marier ou déclarer leur cohabitation légale à la commune. Lorsqu'un couple se rend dans ce but au service état civil de la commune, celui-ci transmet immédiatement à l'Office des étrangers les informations sur l'étranger concerné (dont son adresse de résidence). L'Office des étrangers peut alors délivrer un OQT. Dès l'instant où un officier d'état civil refuse de célébrer un mariage ou d'acter une cohabitation légale car une des personnes est « sans-papiers » – pratique presque systématique – et ce, parfois même sans procéder à une interview du couple et sans demander une enquête au parquet –, un parcours semé d'embûches commence pour le couple. Celui-ci peut introduire un recours au tribunal de la famille contre le refus de l'officier de l'état civil. Environ une année de procédure peut se dérouler au tribunal de la famille pour contrer le refus de l'officier de l'état civil, ceci débouchant souvent sur une condamnation de la commune à célébrer le mariage ou à acter la cohabitation légale. Mais, pendant ce temps, l'Office des étrangers s'empresse de procéder à l'arrestation de l'étranger au lieu où il réside. Expulsé, il ne peut plus se défendre lui-même au tribunal de la famille. Ces étrangers qui souhaitent officialiser leur union reçoivent donc systématiquement une visite de la police en vue de leur arrestation pour être expulsés du territoire belge, alors qu'ils ont une vie de couple. Le présent projet permettra de les arrêter plus facilement encore.

Dans l'exposé des motifs, il est fait référence à une interprétation du Collège des Procureurs Généraux pour justifier que l'hébergement de la personne d'origine étrangère « sans-papiers » chez un tiers ne peut être un obstacle à l'exécution de la décision du juge. Et cette interprétation du Collège des Procureurs généraux concerne l'arrestation d' « un suspect, un inculpé ou une personne condamnée ». L'amalgame étranger/criminel est ainsi consommée<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> *Ibidem*, p.12



## 7. LE « DÉLIT DE SOLIDARITÉ »

Ce mandat délivré par un juge d'instruction permettrait aussi de forcer la porte de ceux qui hébergent des personnes « sans-papiers ». Cela constitue donc une atteinte directe à la solidarité. Comment concilier ce nouvel article 74 de la loi de 1980 avec l'exception humanitaire (article 77 et 77 bis de la loi de 1980) ? En effet, en Belgique, le délit de solidarité n'existe pas, on peut venir en aide à la personne « sans-papiers » tant qu'on le fait pour des raisons principalement humanitaires. Ce projet de loi vient se confronter à ce principe auquel la LDH tient tant. La solidarité n'est pas un délit mais un devoir, surtout à l'heure où le Parc Maximilien et la Gare du Nord à Bruxelles débordent d'exilés en transit, et que le gouvernement fait semblant de ne pas les voir alors que l'hiver fait rage. Heureusement, des citoyens ont pris le relais et ont endossé la responsabilité du monde politique pour que ces personnes voient leurs droits fondamentaux et leur dignité respectés. Il est inacceptable et illégal qu'une loi vienne mettre à mal le droit d'exercer sa solidarité alors que celui-ci est inscrit dans la loi de 1980.

## 8. LA MINI-INSTRUCTION

Quel type de mandat sera délivré par le juge d'instruction pour autoriser la visite domiciliaire ? Dans l'exposé des motifs, on précise que l'autorisation doit comprendre la possibilité d'entrer dans les lieux et de perquisitionner – de rechercher des documents<sup>21</sup>. Mais dans le texte du projet de loi, il n'est pas mentionné clairement que la possibilité de recherche de documents doit émaner de l'autorisation du juge d'instruction<sup>22</sup>.

Le système organisé par ce projet de loi s'apparente à celui de la mini-instruction. Celle-ci permet de requérir du juge d'instruction l'accomplissement d'un acte d'instruction pour lequel seul le juge d'instruction est compétent, sans qu'une instruction ne soit ouverte. Or, la loi dite « Pot-Pourri II »<sup>23</sup> a été annulée par la Cour constitutionnelle<sup>24</sup> en ce qu'elle permettait précisément de procéder à une perquisition dans le cadre de la mini-instruction. Aux termes de cet arrêt, la Cour précise qu'à son estime, « en raison de la gravité de l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et de l'inviolabilité du domicile qu'elle implique<sup>25</sup>, la perquisition ne peut, en l'état actuel de la réglementation en matière de procédure pénale, être autorisée que dans le cadre d'une instruction, au cours de laquelle les personnes intéressées disposent d'un droit organisé de demander un accès au dossier et des actes d'instruction supplémentaires et au cours de laquelle la chambre des mises en accusation peut exercer un contrôle quant à la régularité de la procédure »<sup>26</sup>.

21 *Ibidem*, p. 22.

22 Art. 5 §4 de l'avant-projet de loi, *op.cit.*, p. 34.

23 Loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, M.B. 19 février 2016.

24 C.C., arrêt n°148/2017, 21 décembre 2017, numéros du rôle : 6492, 6493, 6494, 6495, 6496, 6497 et 6498.

25 Notre soulignement

26 C.C., arrêt n°148/2017, 21 décembre 2017, p.70.

En tout état de cause, les décisions de pénétrer dans les lieux privés et de procéder à une perquisition doivent être motivées indépendamment l'une de l'autre, attachables en justice, voire systématiquement soumises à un contrôle juridictionnel (cfr le point 4), h) à la page 4 de cette note).

## 9. L'INSTRUMENTALISATION DU JUGE D'INSTRUCTION

L'impartialité et l'indépendance du juge d'instruction constituent, dans notre système juridique belge, « une règle fondamentale de l'organisation judiciaire » et « le fondement même non seulement des dispositions constitutionnelles qui règlent l'existence du pouvoir judiciaire mais de tout Etat démocratique »<sup>27</sup>. Le juge d'instruction est le garant d'une application de la loi égale par les juges<sup>28</sup>.

Le juge d'instruction n'a pas la qualité de partie à l'action publique, et ne constitue pas un instrument de la poursuite<sup>29</sup>. Il instruit à charge et à décharge, toujours dans un objectif de vérité.

Le juge d'instruction est directement touché par le projet de loi, étant celui chargé de délivrer l'autorisation de visite domiciliaire permettant l'entrée dans le domicile de l'étranger, ou d'un tiers, et l'arrestation de la personne dite « sans-papiers » en vue de son retour forcé.

8

Malgré le rappel de la garantie qu'offre un juge indépendant et impartial dans l'exposé des motifs du projet de loi<sup>30</sup>, ce texte instrumentalise en réalité le juge d'instruction pour en faire le bras droit de l'Office des étrangers et de la politique migratoire menée par le Secrétaire d'Etat à l'asile et à la migration.

Pour rappel, si les trois conditions cumulatives suivantes, prévues dans le projet à l'examen, sont réunies une autorisation de visite domiciliaire doit être délivrée par le juge d'instruction :

- l'étranger fait l'objet d'une mesure exécutoire de refoulement ou d'éloignement ;
- l'étranger ne coopère pas à l'exécution de cette mesure ;
- il existe des motifs raisonnables de croire que l'étranger réside dans un lieu non accessible au public (soit son propre domicile, soit celui d'un tiers).

Au vu de ces conditions et des termes généraux utilisés, le juge d'instruction n'aura aucune marge de manœuvre.

Or, il existe de nombreux cas où l'étranger qui s'est vu notifier un OQT a des raisons légitimes – liées notamment à sa vie privée et familiale – de ne pas y donner suite, et a bien souvent introduit un recours (non suspensif) au Conseil du Contentieux des étrangers (CCE). De nombreux recours débouchent sur une annulation par le CCE de l'OQT

27 Cass., 10 octobre 1996, Rev. Dr. Pén. 1997, 472-491.

28 Cass., 10 octobre 1996, Rev. Dr. Pén. 1997, 472-491.

29 Cass., 24 septembre 1986, Journ. des procès, 1986, p. 667.

30 Projet de loi du 7 décembre 2011, *op. cit.*, p.12.



au motif que l'Office des étrangers n'a pas tenu compte de la vie privée et familiale de l'intéressé, ou n'a pas effectué d'examen de proportionnalité entre l'OQT et l'ingérence dans la vie privée et familiale de l'intéressé qu'il implique. Sans compter que la plupart du temps, l'Office des étrangers délivre des OQT sans même avoir pris la peine d'auditionner l'étranger, ce qui est également dénoncé par le CCE.

De la même manière, le juge d'instruction devrait pouvoir connaître ces raisons pour lesquelles l'intéressé refuse de collaborer et d'obtempérer à un OQT, au moment où l'Office des étrangers lui demande d'autoriser une visite domiciliaire, pour évaluer la proportionnalité de cette mesure intrusive au regard de la vie privée et familiale. Or, le projet à l'examen ne prévoit pas cette possibilité pour le juge d'instruction, et cela d'autant plus que les renseignements qui lui sont fournis par l'Office des étrangers sont limités et sont le point de vue unilatéral de cette administration.

Le juge d'instruction ne sera donc, dans ce cas, plus une « poche de subjectivité (...) chargé d'apprécier la gravité de ce qui a été fait, l'atteinte au système social, les possibilités d'amendement individuel de l'individu, sa sincérité, sa personnalité en général ».

Rappelons que la différence essentielle entre le juge d'instruction et le parquet est que « les acteurs du parquet sont théoriquement et concrètement de plus en plus cadrés par une politique criminelle et ses priorités »<sup>31</sup>. Il est essentiel que ce ne soit pas le cas du juge d'instruction, afin qu'il conserve son indépendance.

Le projet de loi du 7 décembre 2017 vient piétiner cette indépendance en donnant l'ordre au juge d'instruction d'autoriser une visite domiciliaire dès l'instant où les trois conditions énoncées par la loi seraient réunies, et ce en violation du respect des droits fondamentaux de l'étranger, notamment son droit à la vie privée (art. 8 CEDH), ainsi que son droit au mariage et son droit à la défense s'il s'agit d'un étranger qui souhaite se marier ou acter une cohabitation légale.

Enfin, comme précisé ci-dessus, impliquer le juge d'instruction et mettre en place des mesures pénales dans le processus de contrôle et d'expulsion des étrangers constitue une nouvelle étape dans la politique symbolique de criminalisation des étrangers en séjour irrégulier.

Le juge d'instruction ne doit pas devenir un « « presse-bouton » délivrant des mandats à la demande (...). C'est le juge d'instruction qui a sa politique par rapport à l'enquête »<sup>32</sup>. Cette indépendance est aussi la garante du respect du droit fondamental à la vie privée (l'inviolabilité du domicile étant une composante de ce droit).

Ce projet de loi détruit l'indépendance du juge d'instruction, principe essentiel à toute société démocratique.

31 C. TANGE, « Chronique de criminologie », Rev. Dr. Pén. Crim., 2013, Liv. 7-8, p. 714.

32 *Ibidem*, p. 717.

---

## **10. CONCLUSION**

Au vu des différents éléments étayés ci-dessus, un tel texte ne peut pas être adopté. Nous appelons les parlementaires à s'y opposer, pour préserver le droit à la vie privée, le droit à la solidarité et l'indépendance du juge d'instruction.

La LDH refuse l'amalgame qui est fait entre étranger et criminel, amalgame contre lequel il est urgent de se lever et de protester, pour protéger notre société et son vivre-ensemble.