

République française
CONSEIL NATIONAL DU SIDA

Rapport suivi d'un avis
du Conseil national du sida
sur la situation des personnes atteintes par le VIH de nationalité
étrangère et en irrégularité de séjour

- décembre 1995 -

Préambule

Attentif en priorité aux conditions d'accès aux soins des personnes atteintes par le VIH et aux risques de marginalisation sociale auxquels elles sont exposées, le Conseil national du sida a précédemment, à deux reprises, attiré l'attention sur la situation des malades étrangers résidant irrégulièrement en France : en octobre 1991, au moment de l'entrée en vigueur du Livre II du nouveau code pénal, dans un communiqué signé en commun avec l'Agence nationale de recherche sur le sida et l'Agence française de lutte contre le sida, le CNS recommandait aux autorités chargées d'appliquer la loi de porter une attention particulière au cas des personnes atteintes de pathologies graves, de nationalité étrangère et passibles d'une mesure d'éloignement, afin d'éviter que la mesure n'entraîne des conséquences hors de proportion avec les faits qui sont à son origine ; en juillet 1993, lors de la discussion devant le Parlement de la loi modifiant les conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France fixées par l'ordonnance de 1945, le CNS soulignait dans un communiqué les conséquences graves que risquait d'avoir la nouvelle législation pour les personnes de nationalité étrangère en situation d'irrégularité de séjour et dont l'état de santé nécessite des soins¹.

Au cours de la séance plénière du 14 juin 1994, les membres du Conseil se sont accordés pour élargir leur réflexion à la question de l'accès aux soins des malades étrangers atteints par le VIH. Dans cette perspective, un groupe

¹ Le Conseil national du sida, dans un communiqué daté du 12 juillet 1993, a recommandé "que les autorités chargées de l'application de la loi sursoient à l'application de l'expulsion dans tous les cas où, faute de moyens et d'infrastructures sanitaires adéquates, le malade ne pourra poursuivre le traitement médical que son état de santé nécessite dans le pays vers lequel il se trouve renvoyé. Il s'agit ainsi d'éviter que l'expulsion n'entraîne des conséquences hors de proportion avec les faits qui sont à son origine".

de travail a été chargé de dresser un bilan de la situation en France, du point de vue de la législation, du système de prise en charge sociale, des possibilités d'accès aux soins et aux moyens de subsistance.

Le groupe de travail a décidé de s'intéresser au cas des étrangers atteints du VIH, en situation d'irrégularité de séjour en France. Il a donc procédé à l'audition de personnalités chargées de l'application de la loi et de responsables de services d'assistance aux personnes de nationalité étrangère dont l'état de santé requiert des soins, et qui sont démunis de couverture sociale.

Liste des auditions

M. GUEZELOT, assistant social à la consultation Baudelaire de l'Hôpital Saint-Antoine (15 décembre 1994).

M^{me} LEROUX, responsable du service des admissions à l'Hôpital Henri-Mondor (11 janvier 1995).

M. BASTARD, directeur du centre d'hébergement Aurore (11 janvier 1995).

M^{me} COSSON, de la Direction des Affaires criminelles et des Grâces au ministère de la Justice (20 février 1995).

M. LESNARD, directeur de la police générale à la Préfecture de Police de Paris (13 mars 1995).

M. FAUGERE, directeur des Libertés publiques, ministère de l'Intérieur (13 avril 1995).

M. COUTANT, conseiller technique auprès du Directeur de la Population et des Migrations, ministère des Affaires Sociales et de la Santé (11 mai 1995).

M. BOURDILLON, de la Mission Sida de la Direction des Hôpitaux (15 mai 1995).

Pour comprendre l'ensemble du problème, il convient de rappeler les grandes lignes de la législation relative à l'entrée et au séjour des ressortissants de nationalité étrangère, d'examiner la situation des personnes atteintes du VIH et passibles d'une mesure d'éloignement, enfin d'indiquer dans quelles conditions les personnes atteintes peuvent accéder aux soins et à des moyens de subsistance.

I. La législation relative à l'entrée et au séjour des ressortissants de nationalité étrangère

a) Les conditions de l'entrée et du séjour réguliers en France

L'ordonnance du 2 novembre 1945, modifiée à plusieurs reprises, notamment par la loi sur la maîtrise de l'immigration du 24 août 1993, complétée par la loi du 30 décembre 1993, fixe les règles concernant l'entrée et le séjour des étrangers en France.

Pour entrer sur le territoire français, un étranger doit être muni de son passeport, d'un visa, et de divers autres documents en fonction de l'objet de son séjour². Les demandeurs d'asile, de leur côté, ne peuvent se voir refuser l'accès du territoire français au motif qu'ils sont dépourvus des documents normalement exigés.

Tout étranger âgé de plus de 18 ans qui séjourne en France plus de trois mois doit être muni d'un titre de séjour : carte de résident (valable dix ans et renouvelable de plein droit), carte de séjour temporaire (valable pour une durée maximale d'un an, renouvelable), autorisation provisoire de séjour (en général pour trois mois, éventuellement renouvelable).

Un titre de séjour ne peut être, en principe, délivré que si la présence de l'intéressé ne constitue pas une menace pour l'ordre public, s'il est entré régulièrement sur le territoire français et, depuis la loi du 24 août 1993, s'il est en situation régulière de séjour au moment où la demande de titre est déposée.

² Ces documents sont relatifs à l'objet et aux conditions de son séjour, à ses moyens d'existence et aux garanties de son rapatriement, et à l'exercice d'une activité professionnelle s'il envisage d'en exercer une. Ces règles ne s'appliquent pas aux ressortissants de l'espace européen soumis au régime de la libre circulation.

b) Les situations d'irrégularité de séjour

La situation d'irrégularité de séjour découle de parcours différents. Un étranger se trouve en situation irrégulière, soit parce qu'il est entré en France sans être muni des documents exigés, soit parce qu'il s'est maintenu sur le territoire français plus de trois mois après son entrée sans demander un titre de séjour, soit parce qu'il n'a pas obtenu la délivrance d'un titre de séjour régulier ou parce qu'après avoir été titulaire d'un titre de séjour il n'en a pas demandé ou pas obtenu le renouvellement, soit parce que son titre de séjour lui a été retiré à la suite de certains délits.

Concernant l'irrégularité de séjour, il convient de faire les observations suivantes :

1) Le fait d'être en situation irrégulière de séjour n'est pas en soi assimilable à la "fraude". Parmi les personnes en situation irrégulière on trouve en effet des étrangers qui ont franchi clandestinement la frontière mais aussi des personnes qui sont en France depuis longtemps, qui y ont des attaches et qui pour des raisons diverses ont perdu leur droit au séjour.

2) Certaines catégories d'étrangers bénéficient en principe, en raison de leurs attaches familiales ou personnelles en France, de la garantie de pouvoir y demeurer : l'article 15 de l'ordonnance de 1945 prévoit qu'ils obtiennent "de plein droit" une carte de résident³. Toutefois, la nouvelle législation a limité ces catégories. Et surtout, en subordonnant dans ce cas aussi la délivrance du titre à une condition de séjour régulier au moment

³ Il s'agit notamment du conjoint étranger d'un ressortissant français, après un an de mariage; de l'étranger père ou mère d'un enfant français; de l'enfant étranger d'un ressortissant français, s'il a moins de 21 ans; du conjoint et des enfants d'un étranger titulaire de la carte de résident entrés en France au titre du regroupement familial; de l'étranger qui réside régulièrement en France depuis plus de dix ans.

où la demande est déposée, elle fait obstacle à leur "régularisation" - et cela, alors même que ces étrangers ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'éloignement du territoire (article 25 de l'ordonnance de 1945).

Ils ne peuvent dès lors se maintenir en France qu'irrégulièrement et dans des conditions de grande précarité. Ils n'ont droit ni au travail ni à la sécurité sociale. La solution qui consisterait à retourner dans le pays d'origine pour revenir ensuite sous couvert d'un visa et obtenir alors le titre de séjour auquel ils peuvent prétendre s'avère souvent illusoire en raison des pratiques restrictives des consulats en matière de délivrance des visas. Ceci incite évidemment les intéressés à se maintenir sur le territoire français même en situation irrégulière.

Quant aux demandeurs d'asile, si leur demande de reconnaissance du statut de réfugié est rejetée, ils sont considérés comme étant entrés irrégulièrement en France, ce qui, au regard de la législation, fera obstacle à la régularisation de leur séjour à un autre titre. Il est à noter que les demandeurs d'asile déboutés constituent une part importante des étrangers en situation irrégulière.

3) La précarité de la situation de ces étrangers est encore accrue par la crainte d'être dénoncés aux autorités préfectorales lorsqu'ils cherchent à régulariser leur situation ou à faire valoir leurs droits. En effet, les associations d'aide aux étrangers ou aux personnes touchées par le VIH font état de cas de signalements de situations irrégulières auprès des préfectures par des fonctionnaires d'autres administrations - mairies, écoles, crèches, services sociaux, bureaux de postes -, éventuellement incités à le faire par leur hiérarchie, ainsi que de cas d'interpellations de personnes venues de leur plein gré tenter de régulariser leur situation au guichet de la préfecture de police. Dans ce climat, un certain nombre d'étrangers en situation

irrégulière risquent de se maintenir dans la clandestinité plutôt que de répondre aux convocations de la préfecture ou d'entreprendre des démarches administratives.

c) Le délit d'entrée ou de séjour irréguliers

L'entrée et le séjour irréguliers sur le territoire français constituent des délits qui exposent à des mesures administratives et des sanctions pénales les étrangers en infraction : l'étranger qui a pénétré ou séjourné en France sans remplir les conditions exigées par la loi est passible d'une peine correctionnelle d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à un an et/ou une amende pouvant atteindre 25.000 F, assortie de façon quasi systématique d'une interdiction du territoire français (voir plus loin) pour une durée maximale de trois ans.

C'est souvent au cours d'un contrôle d'identité que l'administration découvre les situations d'irrégularité de séjour.

d) Le délit d'aide au séjour irrégulier

Toute personne qui, par aide directe ou indirecte, a facilité ou tenté de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irrégulier d'un étranger en France est passible d'une peine d'emprisonnement pouvant atteindre cinq ans et/ou une amende pouvant atteindre 200.000F.

Il faut rappeler que l'article 21 de l'ordonnance de 1945 avait pour objectif principal de combattre ceux qui se livrent dans un but lucratif au trafic de main-d'oeuvre. Or, depuis quelques années, on constate que se multiplient les poursuites ou menaces de poursuites contre des personnes physiques et des associations qui viennent en aide aux étrangers en situation irrégulière, ou qui les hébergent (des personnes sont en effet poursuivies pour avoir hébergé par exemple un conjoint ou un frère en situation irrégulière).

L'interprétation de la loi ne semble cependant toujours pas fixée. Le tribunal correctionnel de Paris, dans un jugement du 10 février 1995, a relaxé une femme poursuivie pour avoir hébergé son conjoint étranger en situation irrégulière, estimant que le délit n'était pas constitué, mais d'autres juridictions ont, dans des cas similaires, prononcé des condamnations. La Cour de cassation est actuellement saisie de la question.

e) Les mesures d'éloignement

Il convient de distinguer trois types de mesures : l'arrêté préfectoral de reconduite à la frontière (APRF) et l'arrêté ministériel d'expulsion (AME) qui sont des mesures administratives et l'interdiction du territoire français (ITF) qui est une mesure judiciaire. Ces mesures sanctionnent d'une part les infractions à la législation sur l'entrée et le séjour des étrangers en France, d'autre part des délits de droit commun.

L'arrêté préfectoral de reconduite à la frontière (APRF) est une décision prononcée par le préfet qui sanctionne le séjour irrégulier d'un étranger sur le territoire français, qu'il n'ait jamais été titulaire d'un titre de séjour ou qu'il n'en ait pas obtenu le renouvellement⁴.

L'APRF est exécutoire par la force immédiatement. La loi du 30 décembre 1993 a ouvert à l'administration la faculté d'accompagner l'APRF d'une interdiction du territoire d'un an. Dans l'attente de la reconduite effective, l'intéressé est placé en rétention administrative. Cette rétention peut durer sept jours, avec une prolongation possible de trois jours supplémentaires depuis 1993.

⁴ En vertu de l'article 25 de l'ordonnance de 1945, certaines catégories d'étrangers sont toutefois, en principe, protégées contre la reconduite à la frontière, en raison de leurs attaches en France.

L'intéressé dispose d'un recours suspensif devant le tribunal administratif mais il doit être intenté dans les 24 heures qui suivent la notification. Il apparaît qu'en pratique ce recours ne peut pas toujours être exercé.

L'annulation de la décision de reconduite à la frontière peut être demandée entre autres au motif de l'état de santé de l'intéressé. Le juge doit en effet s'assurer que la mesure n'aurait pas de conséquences d'une gravité excessive pour la personne concernée.

Plusieurs milliers d'arrêtés de reconduite à la frontière sont pris chaque année. Ils représentent 80% de l'ensemble des mesures d'éloignement⁵.

L'arrêté ministériel d'expulsion (AME) est une mesure prise par le ministre de l'Intérieur à l'encontre d'étrangers dont la présence constitue une menace grave pour l'ordre public. L'AME accompagne, dans la très grande majorité des cas, le prononcé d'une sanction pénale. Lorsque la peine est purgée, l'expulsion est immédiatement exécutoire⁶.

Avant de prononcer un AME - et sauf en cas d'urgence absolue -, l'autorité compétente doit préalablement saisir la commission départementale d'expulsion dont l'avis ne lie toutefois pas le ministre de l'Intérieur.

⁵ En 1994, environ dix mille étrangers ont fait l'objet d'une mesure de reconduite à la frontière, ce qui représente une progression de 30 % par rapport à 1993, mais toutes les mesures ne sont pas exécutées, soit que les intéressés n'aient pas de papiers, soit que l'administration ne réussisse pas à trouver un moyen de transport disponible dans le délai des sept à dix jours de rétention (environ 20 % des mesures sont exécutées).

⁶ Les étrangers qui résident régulièrement en France ne peuvent en principe être expulsés que s'ils ont été condamnés à une peine de prison d'au moins un an. Les étrangers qui ont des attaches en France ne sont passibles d'une mesure d'expulsion que s'ils ont été condamnés à une peine de prison au moins égale à cinq ans. Ces protections disparaissent toutefois lorsque l'expulsion représente une "nécessité impérieuse pour la sûreté de l'Etat ou la sécurité publique".

Le ministre de l'Intérieur peut abroger à tout moment un arrêté d'expulsion.

En 1994, cette mesure a touché une centaine de personnes.

L'interdiction du territoire français (ITF) est prononcée par le juge à titre de peine complémentaire à une peine pénale de prison ou d'amende qui sanctionne soit une infraction à la législation sur le séjour des étrangers⁷, soit une infraction prévue par le code pénal, en particulier les infractions à la législation sur les stupéfiants. Elle peut être temporaire ou définitive. L'ITF entraîne la reconduite à la frontière de l'intéressé⁸.

L'ITF étant une mesure judiciaire, elle ne peut être effacée que par une demande de relèvement formée devant les tribunaux, ou par une grâce présidentielle. Elle apparaît donc comme une mesure plus lourde que l'arrêté d'expulsion, qui peut toujours être abrogé par celui qui l'a prononcé.

L'interdiction du territoire concerne plusieurs milliers de personnes par an.

En ce qui concerne l'ensemble des mesures d'éloignement prononcées par l'administration, M. Faugère, directeur des Libertés publiques au ministère de l'Intérieur a rappelé devant le Conseil que la jurisprudence du Conseil d'État oblige l'administration à s'assurer que la mesure d'éloignement ne viole pas les dispositions de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés

⁷ L'entrée et le séjour irréguliers sur le territoire français constituent des délits qui exposent à des mesures administratives et des sanctions pénales les étrangers en infraction. Par ailleurs, la personne qui se sera soustraite ou qui aura tenté de se soustraire à la mesure, par exemple en refusant d'embarquer dans un avion, encourt une peine correctionnelle de trois ans de prison et une ITF de dix ans.

⁸ La loi de 1993 a élargi la possibilité de prononcer une ITF à l'encontre de catégories de personnes ayant des attaches en France, que des lois précédentes avaient au contraire restreinte. Certains étrangers peuvent être inexpulsables mais passibles d'une ITF.

fondamentales relatives à la protection de la vie privée et familiale, et qu'elle n'est pas de nature à entraîner des conséquences d'une gravité exceptionnelle pour la personne visée.

M. Faugère a également signalé que le ministre de l'Intérieur avait recommandé aux préfets, lors d'une réunion de l'été 1994, d'agir avec discernement, de tenir compte de tous les éléments du dossier, y compris de la situation familiale et de l'état de santé de l'intéressé, avant de prendre une décision d'éloignement, et qu'il avait rappelé que l'administration n'est jamais tenue de prononcer une mesure d'éloignement.

II. La situation des personnes atteintes du VIH et passibles d'une mesure d'éloignement

Les mesures d'éloignement peuvent toucher des personnes dont l'état de santé nécessite une prise en charge médicale qui risque de ne pas être assurée dans le pays de renvoi, faute de moyens et d'infrastructures sanitaires adéquates. Par ailleurs, ces personnes peuvent être renvoyées dans des pays où elles n'ont pas toujours de liens familiaux. Enfin, dans certains cas, l'exécution de la mesure fait par elle-même courir un risque grave pour la santé de l'intéressé.

a) La population concernée

Les informations dont a pu disposer le Conseil national du sida sur ce point sont partielles. Elles ne permettent pas en particulier de préciser le nombre de personnes concernées en dehors de la région parisienne.

Le service chargé des questions de santé à la Direction de la population et des migrations (DPM) au ministère des Affaires sociales et de la Santé signale qu'actuellement le nombre d'étrangers en situation d'irrégularité de séjour séropositifs au VIH, identifiés par le ministère de la Santé et vivant dans des conditions d'extrême précarité est d'environ cinq cents. Trois cents de ces personnes seraient sous le coup d'une mesure d'éloignement. Par ailleurs, quatre cent soixante dossiers particulièrement sensibles sur le plan humanitaire, toutes pathologies confondues, ont donné lieu à une intervention du ministère. Tous ces dossiers relevaient de la préfecture de Police de Paris.

La DPM estime qu'on peut considérer que le nombre de dossiers gérés au niveau des départements est un peu plus important que celui des dossiers relevant de la préfecture de Paris.

La préfecture de Police de Paris, de son côté, signale qu'actuellement cinq cents personnes bénéficient d'une autorisation de séjour pour soins, toutes pathologies confondues.

Une enquête de la Mission Sida de la Direction des Hôpitaux menée sur l'année 1993 a montré que le nombre des personnes atteintes par le VIH dont l'affiliation à un système de prise en charge était apparue impossible s'élevait à six cents (ces personnes n'étant pas toutes des étrangers en situation irrégulière).

M. Guézelot, assistant à la consultation Baudelaire de l'Hôpital Saint-Antoine ainsi que M. Coutant, conseiller technique auprès de la DPM, ont signalé que, dans la majorité des cas, les personnes se trouvent en situation d'irrégularité simple, ne faisant l'objet ni d'une mesure d'expulsion ni d'une interdiction du territoire, et qu'elles résident en France depuis en moyenne plus de cinq ans. Il ne s'agit donc pas d'étrangers entrés en France dans le but de se faire soigner. La plupart sont des demandeurs d'asile déboutés. Une partie des dossiers concerne des personnes qui ont eu affaire avec la justice et qui font l'objet d'une mesure d'interdiction du territoire, notamment pour infraction à la législation sur les stupéfiants.

Les responsables de services sociaux entendus par le Conseil ont insisté sur les difficultés d'accès aux soins rencontrées par les étrangers atteints par le VIH et sans titre de séjour, sur les conditions d'extrême précarité dans lesquelles ces personnes vivent et sur la multiplication des situations de détresse et de désinsertion sociale.

b) La question du droit au séjour pour soins

Un certain nombre d'associations qui ont pour objet l'assistance humanitaire ou la lutte contre le sida revendiquent un droit au séjour pour toute personne atteinte d'une pathologie grave. Interrogé par le Conseil national du sida, le directeur des Libertés publiques au ministère de l'Intérieur a opposé à cette revendication la difficulté de définir des critères pour établir la liste des pathologies à prendre en considération. Doit-on retenir les affections de longue durée définies par l'article L. 322-3 du code de la sécurité sociale, qui prévoit dans tous ces cas une prise en charge complète ? Dans le cas de la pathologie à VIH, comment prendre en compte la différence entre la séropositivité au virus et la maladie du sida ? Faut-il retenir l'existence d'un traitement, la prise en charge dans un établissement hospitalier, la nécessité d'un accompagnement humanitaire, la notion de pronostic vital ? M. Faugère estime qu'il y a là un obstacle sérieux pour la mise en oeuvre juridique de cette revendication.

D'autre part, M. Faugère a fait valoir qu'il n'y a pas d'exemples à l'étranger de reconnaissance d'un droit de séjour pour cause de maladie. La France n'aurait pas intérêt à s'isoler dans ce domaine, au risque de susciter un flux d'immigration illégale.

M. Faugère a confirmé que le ministère de l'Intérieur appelle les préfetures à se référer aux principes généraux du droit et en particulier à la Convention européenne des droits de l'Homme, et à fonder leur attitude sur la jurisprudence du Conseil d'Etat.

c) Les procédures permettant d'éviter l'éloignement des personnes atteintes de pathologies graves

Ces procédures varient en fonction de la nature de la mesure d'éloignement :

- L'interdiction du territoire définitive ou temporaire étant une décision judiciaire elle ne peut être effacée que par une décision de relèvement ou par une grâce présidentielle. Le relèvement ou la grâce peuvent être demandés pendant que l'intéressé purge sa peine de prison.

Ces deux procédures paraissent mal adaptées lorsqu'il s'agit de surseoir en urgence pour raisons médicales.

L'instruction des requêtes en **relèvement** est longue. Il apparaît par ailleurs que les relèvements sont rarement accordés par les tribunaux.

L'instruction des requêtes de **grâce présidentielle** pour raisons médicales requiert en général six mois. En cas d'urgence, la procédure peut être accélérée et aboutir au mieux dans un délai de deux mois. Les requêtes adressées alors que la personne est sur le point d'être embarquée dans un avion n'ont donc quasiment aucune chance de réussir. Pour ce qui est des détenus, en général, les médecins des établissements pénitentiaires, et en particulier de l'hôpital central de la prison de Fresnes, saisissent la Chancellerie en temps voulu.

Après expertise médicale, la Chancellerie procède à la sélection des dossiers qui sont transmis à la Présidence de la République. Dans l'ensemble tout dossier à caractère médical est considéré comme urgent. La décision est prise en fonction du pronostic vital, de la compatibilité avec la détention, de la nature des soins nécessaires, des liens familiaux de l'intéressé, du pays de renvoi. Madame Cosson, responsable du bureau des grâces, reconnaît que dans le cas de l'infection à VIH, les critères d'évaluation de l'évolution de la maladie restent mal définis et que certains experts semblent manquer de connaissances sur cette pathologie.

La grâce présidentielle est une mesure exceptionnelle⁹. La procédure est informelle et peut être renouvelée, un refus de grâce n'étant jamais définitif. Mais il faut savoir que la grâce d'une interdiction du territoire ne donne pas droit à un titre de séjour régulier. De plus, l'intéressé peut être gracié d'une interdiction du territoire et dans le même temps rester sous le coup d'un arrêté d'expulsion.

- Dans le cas d'une décision administrative de reconduite à la frontière ou d'expulsion, l'intéressé peut obtenir soit le retrait de la mesure, soit sa conversion en une **assignation à résidence**, selon la procédure de l'article 28 de l'ordonnance de 1945, accompagnée le cas échéant d'une **autorisation de séjour (APS) pour soins**, accordée par le préfet, au motif de l'état de santé de la personne et/ou de la compatibilité d'assurer des soins adaptés à la pathologie en question dans le pays de renvoi.

La question se pose donc de savoir comment et selon quelle procédure ces éléments seront appréciés.

Il a été expliqué qu'à Paris, lorsqu'une personne qui a fait l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière à la suite d'une interpellation se trouve placée en centre de rétention administrative, elle peut, à sa demande, être examinée par le médecin de l'Assistance publique qui effectue une visite matin et soir.

L'avis du médecin doit répondre à trois questions :

- l'état de santé de l'intéressé(e) est-il compatible avec le maintien en rétention ?

⁹ Sur 35.000 requêtes annuelles, 300 grâces en moyenne sont accordées par le Président de la République ; en 1994 une cinquantaine de grâces médicales ont été accordées, dont les trois quarts concernaient des dossiers venant de la prison de Fresnes. Une dizaine de grâces portaient sur des mesures d'interdiction du territoire.

- l'état de santé de l'intéressé(e) est-il compatible avec un transport vers le pays de destination prévu, en particulier par voyage aérien ?

- l'état de santé de l'intéressé(e) est-il compatible avec son départ du territoire français et engage-t-il le pronostic vital immédiat ?

Pour l'administration la compatibilité de l'état de santé de l'intéressé avec le transport vers le pays de renvoi est relativement simple à apprécier. Concernant le pays de renvoi, l'article 27 bis de l'ordonnance de 1945 prévoit que doit être considéré en premier lieu le pays d'origine de l'intéressé, en second lieu le pays pour lequel il dispose d'un titre d'entrée, enfin le pays qui lui a délivré un document de voyage. Dans la quasi-totalité des cas, le renvoi a lieu vers le pays d'origine, qui est le seul à être tenu de recevoir ses nationaux. La décision est prise en fonction de l'évaluation de la compatibilité des données climatiques et de l'équipement sanitaire du pays choisi avec l'état de santé de l'individu, ainsi qu'en fonction d'éléments déterminés par le Quai d'Orsay. L'administration reconnaît la difficulté de l'appréciation de la situation. Même si des structures de prise en charge médicale existent dans le pays de renvoi, il faut pouvoir déterminer si la personne aura réellement accès aux soins, compte tenu des conditions géographiques et des coûts.

Pour répondre à la question de l'engagement du pronostic vital, le médecin de garde peut consulter le dossier médical de l'intéressé et s'enquérir de l'avis d'un spécialiste. Le passage devant le juge délégué 24 heures après la mise en rétention administrative peut également permettre à la personne de faire état de son problème de santé.

Selon M. Lesnard, Directeur de la Police à la Préfecture de Police de Paris, toutes les garanties sont ainsi posées pour que, si problème il y a, il soit connu dès le début de la rétention et ce, dans le respect de la confidentialité des informations médicales.

Il faut cependant rappeler que les conditions matérielles dans les centres de rétention administrative français sont telles qu'il peut être difficile de respecter la confidentialité et des conditions de confort indispensables en cas de personnes atteintes de pathologies graves. En 1991, un premier rapport du Comité européen de prévention de la torture dénonçait l'insalubrité du "dépôt des étrangers" de Paris. En 1994, un second rapport fait le même constat. Ce centre a finalement été fermé en avril 1995 pour rénovation.

Le processus de décision tel qu'il a été décrit appelle les remarques suivantes :

1) Le critère de l'engagement du pronostic vital immédiat paraît inadapté en cas d'infection à VIH, comme pour d'autres pathologies au pronostic péjoratif, à l'évolution lente et nécessitant des mesures préventives, un suivi médical et le cas échéant des traitements continus ou intermittents. Une pathologie peut entraîner des séquelles lourdes sans engager pour autant le pronostic vital, ou, faute de soins, faire courir un risque vital sans qu'il soit immédiat. Dans le cas particulier de la pathologie à VIH, on peut considérer qu'une personne séropositive et asymptomatique ne court pas de danger immédiat, ni même probablement à court terme, si le traitement est interrompu. La question ne doit donc pas être posée de ce seul point de vue.

2) Les expertises médicales ne sont pas toujours confiées à des médecins compétents pour la pathologie en question. Il semble qu'à ce jour, pour la préfecture de police de Paris, le seul critère de délivrance d'une APS pour soins à une personne séropositive au VIH et asymptomatique soit l'inclusion dans un protocole de traitement par l'AZT, ce qui traduit une méconnaissance évidente des caractéristiques de cette pathologie,

notamment de l'état actuel des protocoles de traitement et des modalités de prise en charge aux différents stades de la séropositivité.

3) A aucun moment du processus de décision il n'est fait mention des liens familiaux, des attaches personnelles de l'intéressé et de tout ce qui est susceptible de constituer un soutien social et psychologique indispensable aux personnes malades.

d) L'autorisation de séjour provisoire (APS) pour soins

Certaines préfectures délivrent des APS pour soins mais il n'existe dans ce domaine aucune réglementation. Si l'on se réfère aux pratiques et aux explications des autorités responsables, une APS pour soins peut être délivrée par le préfet sous trois conditions :

- l'avis favorable du médecin;
- la présentation d'un passeport valide pour attester de la nationalité et de l'identité de l'intéressé ;
- une attestation sur l'honneur de quitter le territoire au terme des soins, ce terme étant fixé par le médecin.

L'APS est en général accordée pour une durée de trois mois, renouvelable. Au terme fixé par le médecin, un nouvel examen médical détermine si l'APS doit ou non être prolongée.

En général, les demandes d'APS sont adressées aux préfectures, soit par les associations d'assistance aux étrangers ou aux personnes séropositives au VIH, soit par les responsables de services sociaux des hôpitaux, les médecins et en particulier les médecins des établissements pénitentiaires.

Les dossiers peuvent être traités par la DPM au ministère des Affaires sociales et de la Santé, qui intervient directement auprès du ministère de l'Intérieur ou des préfectures pour les cas les plus sensibles sur le plan

humanitaire. Le ministère de la Santé rapporte que pour pratiquement tous les cas qui ont fait l'objet d'une intervention du cabinet, la mesure d'éloignement a été différée. Le ministère de la Santé affirme en particulier qu'aucune des personnes séropositives au VIH pour lesquelles il est intervenu n'a fait l'objet d'une reconduite à la frontière effective.

La procédure qui vient d'être décrite amène un certain nombre de réserves ou d'interrogations :

1) La délivrance et le renouvellement d'une APS relèvent entièrement du pouvoir discrétionnaire de l'administration. C'est le préfet qui décide en dernier ressort, sous réserve d'un recours hiérarchique devant le ministre de l'Intérieur. Les critères d'attribution ne sont pas clairement définis. Par suite, le traitement des demandes d'APS varie d'une préfecture à l'autre. Certaines préfectures accordent des APS pour plus de trois mois et/ou une carte de séjour temporaire (valable un an) assortie d'une autorisation temporaire de travail. D'autres sursoient à l'éloignement sans accorder de titre de séjour.

2) Le résultat des interventions au cas par cas auprès des administrations concernées est aléatoire. Les associations signalent une aggravation des difficultés pour faire aboutir les demandes d'APS pour soins. Elles disent rencontrer de fortes résistances au sein des préfectures et en particulier de la préfecture de police de Paris.

3) L'autorisation de séjour pour soins, lorsqu'elle est accordée, est un titre régulier mais précaire, dont la durée en général de trois mois traduit la volonté des autorités de ne pas stabiliser les situations en cause. Dans le cas de l'infection par le VIH, les associations d'aide aux personnes atteintes font

valoir que cette brièveté est illogique au regard du caractère incurable de la maladie dans l'état actuel des connaissances. De plus, le renouvellement oblige à de nombreuses démarches administratives qui peuvent être très pénibles, voir impossibles à entreprendre pour des personnes atteintes d'une maladie reconnue invalidante.

4) L'APS pour soins règle la question du séjour mais n'ouvre pas les droits qui pourraient permettre à l'intéressé de subvenir à ses besoins élémentaires, comme se nourrir et se loger. L'APS en particulier ne vaut pas autorisation de travail alors que certaines personnes atteintes par le VIH sont capables de travailler. Dans ce cas, une autorisation provisoire de travail, en permettant l'affiliation à la sécurité sociale, éviterait que ces personnes soient incitées à travailler clandestinement ou soient entièrement à la charge des associations caritatives.

III. L'accès aux soins et à des moyens de subsistance

a) La réglementation

La sécurité sociale

Le système français assure aux étrangers en situation régulière une sécurité sociale presque identique à celle de ses nationaux, mais la loi du 24 août 1993 a conditionné l'affiliation et le bénéfice des prestations sociales à la régularité du séjour tant de l'assuré lui-même que de ses ayants droit majeurs.

Les organismes de sécurité sociale qui assurent l'affiliation, le versement des prestations ou le recouvrement des cotisations sont tenus de vérifier que les assurés étrangers satisfont aux conditions de régularité de leur situation en France. Ils sont autorisés pour ce faire à consulter directement le fichier central des étrangers. En pratique il est confirmé que les caisses d'assurance maladie exigent un justificatif de séjour régulier à chaque versement de prestations.

Les détenus bénéficient de la sécurité sociale tant qu'ils sont incarcérés et pendant l'année qui suit leur sortie de prison. Leurs ayants droit n'en bénéficient en revanche que si l'intéressé était en situation régulière au moment de son incarcération.

L'aide sociale

L'aide sociale est régie par l'article 186 du code de la famille et, depuis la loi de décentralisation de 1984, relève des départements. Le régime de l'aide médicale - qui est un aspect de l'aide sociale - a été clarifié par la dernière législation. Pour les étrangers, la règle reste la régularité du séjour mais tempérée. Certaines restrictions interviennent en fonction des accords de réciprocité conclus entre les pays, notamment en ce qui concerne l'allocation adulte handicapé.

Les étrangers résidant en France peuvent bénéficier, sans condition de délai de résidence sur le territoire français ni de régularité des conditions de leur séjour en France, des prestations d'aide sociale à l'enfance, de l'aide sociale en cas d'admission dans un centre d'hébergement et de réadaptation sociale (CHRS) et de l'aide médicale hospitalière pour les soins dispensés par un établissement de santé ou pour les prescriptions ordonnées à cette occasion.

L'aide médicale à domicile peut être attribuée sous la condition d'une résidence ininterrompue en France métropolitaine depuis au moins trois ans, mais un étranger en situation d'irrégularité de séjour pourra difficilement apporter la preuve de cette durée de résidence.

En cas de situation reconnue exceptionnelle, le ministre chargé de l'aide sociale peut accorder une dérogation et admettre au bénéfice de l'aide sociale un étranger en situation irrégulière.

b) La pratique

Les auditions ont fait apparaître que, dans la pratique, l'accès aux aides légales, même lorsqu'elles ne sont pas subordonnées à une condition de régularité de séjour, ne va pas de soi.

Il convient de souligner les points suivants :

1) L'accès aux soins.

Lorsqu'une personne est admise directement dans le service des urgences d'un établissement hospitalier, elle reçoit immédiatement, et quelle que soit sa situation, les soins que son état de santé nécessite. En revanche, lorsque l'état de santé de l'intéressé ne nécessite pas une intervention immédiate, s'il s'agit de patients sans couverture sociale, l'accès aux soins apparaît très aléatoire.

L'aide médicale hospitalière, en principe délivrée sans condition de régularité de séjour, est souvent difficile à obtenir. Certains établissements hospitaliers se montrent en effets réticents à prendre en charge des dépenses que les départements remboursent avec toujours beaucoup de retard et souvent beaucoup de difficultés. Par ailleurs, l'aide médicale hospitalière n'implique pas l'admission en hospitalisation, sauf en cas d'urgence.

En pratique, la majorité des étrangers en situation irrégulière sont exclus de l'aide médicale à domicile. Cette prestation devrait pourtant prendre le relais de la prise en charge hospitalière dans les cas de personnes atteintes de pathologies qui nécessitent des traitements de longue durée, comme l'affection à VIH. Ce relais permettrait d'éviter de multiplier des situations finalement beaucoup plus lourdes en terme de coûts pour la collectivité, où la durée d'hospitalisation est prolongée, soit parce que l'accès aux soins est tardif, soit parce que c'est le seul moyen pour que soit assuré le suivi d'un traitement ou de soins qui pourraient être dispensés en dehors de l'hôpital.

Les responsables de filières d'accès gratuit aux soins hospitaliers, les associations caritatives et les médecins insistent sur les difficultés rencontrées pour faire aboutir les demandes d'aide sociale concernant des patients en situation irrégulière, et sur l'inégalité des pratiques suivant les établissements et les départements. L'attribution de l'aide sociale, depuis la loi de décentralisation, est en effet soumise à des impératifs économiques et politiques régionaux. Aussi apparaît-il trop souvent que la mission d'assistance passe au second rang derrière la décision administrative. Le succès des démarches dépend en grande partie de la bonne volonté et de la persévérance des responsables des services sociaux, d'autant plus que les solutions trouvées sont toujours temporaires et à court terme.

Dans certains établissements hospitaliers, l'accueil et le dévouement de ces services apparaissent remarquables, dans d'autres, les services chargés de

l'instruction des dossiers d'aide n'appliquent pas toujours les textes et opposent des blocages administratifs, voire des refus de prise en charge. Pourtant, comme l'a fait remarquer Madame Leroux, responsable du service des admissions à l'Hôpital Henri-Mondor, dans bien des cas il s'agirait simplement de dispenser une information correcte et complète. Il semble qu'un certain nombre d'étrangers en situation irrégulière - notamment des femmes enceintes - ne cherchent pas à bénéficier des prestations auxquelles ils pourraient légalement prétendre. Souvent par incompréhension ou inadaptation à la logique des démarches administratives mais aussi par crainte d'être signalés aux préfectures.

Avec la création au sein d'établissements hospitaliers parisiens de filières d'accès aux soins gratuits, l'hôpital semble retrouver sa mission d'accueil des plus démunis. Depuis janvier 1992, la consultation Baudelaire, intégrée à la polyclinique de l'Hôpital Saint-Antoine à Paris, accueille les patients dépourvus de couverture sociale et leur permet de bénéficier gratuitement des consultations, des examens complémentaires et des médicaments que nécessitent leur état. Ils peuvent également bénéficier d'une consultation sociale au cours de laquelle les responsables s'efforcent de résoudre les problèmes d'hébergement et d'aides matérielles.

Des filières de ce type ont été ouvertes dans d'autres hôpitaux parisiens au cours de l'année 1994 : la consultation Arc en ciel à l'hôpital Lariboisière, la consultation Verlaine à l'hôpital Saint-Louis, les consultations "précarité" à la polyclinique de l'hôpital Bichat, à l'hôpital Bicêtre, à l'hôpital Cochin et à l'hôpital Jean-Verdier, l'espace Marguerite à l'hôpital Boucicaut.

2) L'hébergement

Les centres d'hébergement et de réadaptation sociale, dont la vocation est l'accueil des personnes en difficulté, sont autorisés à accueillir les étrangers en situation irrégulière, mais il existe peu de telles structures et les étrangers en situation irrégulière ont en fait peu de chances d'y être admis. M. Bastart, directeur du centre d'hébergement Aurore, a fait remarquer que la prise en charge d'une personne en situation de non droit entraîne un dépassement de coût d'environ 4.000 F par mois. L'absence de perspectives d'insertion dans le cas de personnes dépourvues d'autorisation de travail, l'incertitude sur la durée du séjour ainsi que les limites financières obligent les centres à limiter l'accueil des étrangers en situation irrégulière. Le directeur du centre Aurore regrette cette situation mais répond qu'une attitude différente aboutirait à une faillite financière certaine. Il rappelle que depuis 1992, les dotations globales de fonctionnement des CHRS ont diminué.

3) L'accès aux moyens de subsistance

Les étrangers en situation irrégulière, de même que ceux qui ont obtenu une APS pour soins, dans la mesure où ce titre de séjour ne leur donne ni le droit à l'aide médicale à domicile ni autorisation de travail, ne peuvent subsister que grâce aux solidarités familiales, lorsqu'elles existent, ou à l'action des associations caritatives. La plupart des associations sont situées dans Paris. Les difficultés sont donc probablement accrues en banlieue parisienne et en province.

Les associations font valoir qu'elles disposent de budgets limités. Elles sont par conséquent obligées de restreindre la prise en charge de personnes atteintes de pathologies graves. Par ailleurs, elles ne peuvent pas privilégier les personnes en situation irrégulière par rapport aux autres. Les

associations ont fait état de leur souhait que cette prise en charge particulière soit répartie plus équitablement entre les différentes structures.

Conclusion

Ainsi, le Conseil national du sida estime très préoccupante la situation des personnes atteintes du VIH, de nationalité étrangère et en séjour irrégulier. Ces personnes courent le risque d'être expulsées vers des pays où elles n'ont pas toujours d'attaches et où elles ne pourront pas toujours bénéficier du suivi médical que nécessite leur état de santé. En France, ces personnes cumulent les difficultés d'accès aux soins et aux moyens de subsistance. Il apparaît qu'en pratique elles sont souvent privées des droits qui leur sont reconnus par la loi.

Ces constats ont amené le Conseil national du sida à prendre l'avis suivant :

Avis du Conseil national du sida

Les recommandations qui suivent découlent du principe minimal et absolu que soient assurés à toute personne malade un plein accès aux soins et la possibilité de vivre dignement, qu'elle soit française ou étrangère, en situation régulière de séjour ou non. Au-delà de ce principe, il faut souligner la spécificité de la pathologie VIH : maladie transmissible, c'est aussi dans l'intérêt de la collectivité qu'elle requiert une attention particulière ; l'exercice des soins y est nécessairement associé aux actions de prévention

En conséquence, attentif aux difficultés rencontrées par des personnes de nationalité étrangère en situation d'irrégularité de séjour et atteintes par le VIH, le Conseil national du sida recommande aux pouvoirs publics :

1. Que soient énoncées clairement des directives relatives à la délivrance de titres de séjour pour soins.

2. Que l'expertise médicale soit confiée à des médecins indépendants de l'administration et formés à la spécificité de la pathologie VIH. L'expertise doit se faire selon les critères spécifiques d'une maladie chronique à pronostic mortel et en fonction de l'évolution des protocoles de traitements et des modalités de la prise en charge médicale aux différents stades de la séropositivité.

3. Que la durée de l'autorisation provisoire de séjour pour soins ne soit plus systématiquement limitée à trois mois mais qu'elle prenne en compte la nature de la pathologie et la durée des traitements éventuellement proposés.

4. Que la délivrance du titre de séjour pour soins s'accompagne de droits sociaux adaptés aux caractéristiques de la pathologie. Dans certains cas, la couverture sociale pourrait résulter d'une autorisation provisoire de travail qui permet l'affiliation au régime général de la sécurité sociale. En tout état de cause, l'intéressé devrait pouvoir accéder non seulement à l'aide médicale hospitalière, mais aussi à l'aide médicale à domicile souvent requise dans le cadre de cette pathologie grave à caractère chronique. Ces conditions doivent être complétées par un accès aux réseaux médico-sociaux de prise en charge existants.

5. Que soit garantie la séparation entre les missions d'assistance médicale et sociale et la mission de contrôle de l'immigration. Le Conseil national du sida recommande à cette fin que l'Etat comme les collectivités locales assurent aux acteurs médico-sociaux les moyens de travailler dans l'indépendance et la sérénité.

La clarification ainsi apportée à la condition des personnes étrangères atteintes par le VIH et en situation d'irrégularité de séjour devra être évaluée qualitativement et quantitativement dans un délai de deux ans afin de juger de son adaptation.

Avis adopté lors de la séance plénière du Conseil national du sida, le 18 décembre 1995.