

RAPPORT INTERIMAIRE
de la Commission chargée de l'évaluation de la politique
du retour volontaire et de l'éloignement forcé d'étrangers

présenté au Ministre de l'Asile et de Migration

le 22 février 2019

Table de matières

Table de matières.....	2
Liste des abréviations	5
Préface.....	8
Chapitre I. Les Commissions Vermeersch I et II et la situation modifiée.....	11
A. La Commission Vermeersch I.....	11
B. La Commission Vermeersch II.....	12
C. La réglementation juridique modifiée.....	13
D. L'évolution de la jurisprudence européenne et nationale.....	15
1. <i>L'évolution jurisprudentielle concernant l'éloignement d'étrangers</i>	16
2. <i>Le droit d'être entendu</i>	23
E. La situation modifiée	27
Chapitre II. Recommandations des Commissions Vermeersch I et II: évaluation des réalisations.....	31
A. Commission Vermeersch I : Rapport du 21 janvier 1999	31
B. Commission Vermeersch II : Position de la Commission sur 10 points Rapport du 31 janvier 2005.....	37
C. Commission Vermeersch II : Recommandations Rapport du 31 janvier 2005.....	41
Chapitre III. Remarques, observations et recommandations de plusieurs organismes et organisations non gouvernementales.....	53
A. Le Centre fédéral Migration (Myria).....	53
B. L'Ordre des barreaux	53
1. <i>Assistance des avocats aux auditions</i>	53
2. <i>Un réel accès au dossier administratif</i>	54
C. Le Conseil du contentieux des étrangers	54
D. L'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex)	56
E. Coordination et initiatives pour réfugiés et étrangers (CIRE) et al.....	56
1. <i>Initiative coordonnée</i>	56
2. <i>Nansen</i>	57
3. <i>Organisations Nord-Sud</i>	59
4. <i>Ligue des droits de l'homme</i>	59
F. Le Professeur St. Parmentier	60
G. Le Délégué général aux droits de l'enfant.....	60
H. La Commission permanente de la Police locale	64
I. Le Commissaire aux droits de l'enfant.....	65

J. Amnesty International.....	68
Chapitre IV. Eléments de réponse aux recommandations d’Amnesty International.....	69
A. Remarques d’ordre général.....	69
B. Droit pénal et migration irrégulière	69
C. Arrestation au domicile.....	70
D. Alternatives au maintien.....	71
E. Durée du maintien.....	74
F. Maintien – catégorie particulière : demandeurs d’asile.....	76
G. Maintien – catégorie particulière: mineurs	76
H. Maintien – catégorie particulière: personnes vulnérables	80
I. Contrôle des lieux de maintien.....	81
J. Protection des droits et mécanisme de plaintes.....	81
K. Pays d’origine sûrs	82
L. Pays tiers sûrs.....	84
M. Accords de réadmission	85
N. Identification.....	85
O. Retour volontaire et forcé	86
P. Usage de la contrainte	86
Q. Eloignement de personnes vulnérables.....	86
R. Eloignement vers le Soudan	87
S. Eloignement vers l’Afghanistan.....	87
T. Eloignement de personnes présentant des problèmes de santé	88
U. Contrôle indépendant des éloignements	88
V. Plaintes	89
Chapitre V. Un point névralgique: demandes d’asile multiples ou demandes « ultérieures » de protection internationale.....	90
A. Analyse succincte de la problématique	90
B. Le cadre juridique	90
C. Conclusion	93
Chapitre VI. Bibliographie	95
A. Jurisprudence	95
1. <i>Cour européen des Droits de l’Homme</i>	95
2. <i>Cour de Justice de l’Union européenne</i>	95
3. <i>Cour constitutionnelle</i>	95
4. <i>Cour de cassation</i>	95
5. <i>Conseil d’Etat</i>	96

6. Conseil du contentieux des étrangers.....	96
7. Chambre du conseil.....	96
B. Publications du président Marc BOSSUYT	96
Annexe 1. Composition de la Commission	98
Annexe 2. Liste des personnes et des organisations non-gouvernementales invitées	99
A. Organismes publics	99
B. Organisations non gouvernementales	99
C. Séances	99
Annexe 3. Memorandum Frontex.....	100
Annexe 4. Documentation	104
A. Législation - réglementation - jurisprudence.....	104
B. Livres et monographies.....	104
C. Articles de livres et de quotidiens.....	104
D. Rapports et autres documents	104
1. <i>Rapports des Commissions Vermeersch I et II</i>	104
2. <i>OE</i>	104
3. <i>CGRA</i>	104
4. <i>Fedasil</i>	104
5. <i>AIG</i>	105
6. <i>Myria</i>	105
7. <i>Plate-forme Mineurs en exil</i>	105
8. <i>Amnesty International</i>	105
9. <i>Vluchtelingenwerk Vlaanderen</i>	106
10. <i>Médecins du Monde</i>	106
11. <i>European Migration Network (EMN)</i>	106
E. Web sites.....	106

Liste des abréviations

A.I.	Amnesty International
AIG	Inspection générale de la police fédérale et de la police locale
ANAD	Accompanied Inadmissible Person
AOM	Aide en milieu ouvert
BECA	Belgian Cockpit Association
CAT	Comité des Nations Unies contre la torture
CCE	Conseil de contentieux des étrangers
CE	Conseil d'Etat
CEDH	Convention européenne des droits de l'homme
CEur	Conseil de l'Europe
CGRA	Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides
CJUE	Cour de la Justice de l'Union européenne
CMA	Chambre de mise en accusation
CourEDH	Cour Européenne des Droits de l'Homme
CPAS	Centre Public d'Action Sociale
CPF	Centre de planning familial
DEPA	Deported Person Accompanied
DEPO	Deported Person
DEPU	Deported Person Unaccompanied
DGA	Directorat Général de l'Aéronautique
DGEPM	Directorat général de l'Exécution des Peines et des Mesures
DSAN	Détachement de Sécurité de l'Aéroport National
EASO	Bureau européen d'appui en matière d'asile
ERIN	European Reintegration Network

ESSP	Equipe de soutien social et psychologique de la police fédérale
ETP	Equivalent temps plein
Eurint	European Integrated Return Management Initiative
EURLO	European Liaison Officer
FAMI	Fonds européen de l'Asile, Migration et Intégration
FITT	Maison ouverte pour des familles
INAD	Inadmissible Person
IRMA	Information Ressources Management Administration
LFP	Loi sur la fonction de police
LIFO	Last In First Out
LPA	La police aéronautique
MENA	Mineur étranger non accompagné
NU	Nations Unies
OBFG	Ordre des barreaux francophone et germanophone
OE	Office des Etrangers
OIM	Organisation Internationale de la Migration
ONE	Office de la Naissance et de l'Enfance
ONG	Organisation non gouvernementale
OQT	Ordre de quitter le territoire
REAB	Return and Emigration of Asylum-Seekers from Belgium
RV	Retour volontaire
SCHEVAL	Groupe d'évaluation Schengen
SIS	Système (d') information Schengen
SPF	Service Public Fédéral
UE	Union Européenne

UM	Unaccompanied Minor
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees

Préface

Le rapport intermédiaire que vous avez sous les yeux est présenté (le 22 février 2019) à peine un mois après le décès du Professeur émérite E. Vermeersch (le 18 janvier 2019). Il est normal de lui rendre hommage pour le travail titanesque qu'il a réalisé en tant que Président des deux commissions qui ont précédé la présente commission. Il le considérait lui-même comme sa tâche la plus ingrate. Son mérite n'en est que plus grand. En ce qui concerne plus particulièrement le recours à la force, en cas de résistance physique au retour forcé, les conditions de ce recours et les moyens à utiliser et à ne pas utiliser, ses rapports étaient novateurs. L'autorité qui découle de ces recommandations est telle qu'il n'est pas nécessaire de rouvrir le débat.

C'était un philosophe qui avait les pieds sur terre, même s'il était parfois en terrain glissant. Il n'était pas homme à tirer des conclusions hâtives sans tenir compte des besoins et des réalités du monde dans lequel il vivait. Il pensait que les convictions qu'il défendait devaient être les siennes s'il voulait en assumer lui-même la responsabilité politique. Il était conscient que ses prises de position pouvaient avoir des conséquences pour la société, ce qui représentait une préoccupation majeure pour lui. Tout cela le rendait si spécial. En ce qui concerne la politique de retour, l'importance des rapports des deux commissions qu'il a présidées peut difficilement être surestimée.

Trop souvent, dans ce domaine, les positions adoptées ne considèrent qu'un seul aspect du problème, on ne se demande pas si la généralisation de cette position permet d'aboutir à une politique équilibrée et responsable. Trop souvent, on ne tient compte que d'une seule version de l'histoire, sans chercher à découvrir l'autre version en se renseignant auprès des services responsables pour connaître les raisons sur lesquelles repose la décision prise. Trop souvent, on invoque une supériorité morale qui se démarquerait de l'inhumanité qui caractériserait les responsables politiques. Nombreux sont ceux qui ne sont pas favorables à une politique d'ouverture des frontières ; cependant, ces personnes s'opposent aussi à toute mesure visant à empêcher la mise en place d'une telle politique. Beaucoup sont également prêts à formuler une kyrielle de conditions à remplir pour pouvoir procéder à un éloignement, sans préciser comment s'y prendre effectivement.

Le présent rapport n'est qu'un rapport intermédiaire. Lors de la création de la Commission, on prétendait encore que la politique de retour était « entourée de nombreuses zones d'ombre persistantes ». Dès lors, le premier et principal objectif de ce rapport intermédiaire consiste à favoriser la transparence et le dialogue dans ce domaine.

Le chapitre I revient d'abord sur les principes de base des Commissions Vermeersch. Ces principes sont d'ailleurs adoptés dans leur intégralité par l'actuelle Commission. Ils sont et restent les principes directeurs d'une politique de retour équilibrée et responsable. Les positions et recommandations contenues dans les rapports des Commissions Vermeersch sont également résumées. Les multiples facteurs qui ont évolué depuis la rédaction des rapports des Commissions Vermeersch sont ensuite mis en exergue. La législation de l'UE joue un rôle essentiel dans ce contexte. Actuellement, les règlements et directives de l'UE priment sur la législation applicable. Cette réglementation a contraint le législateur à modifier la législation applicable en fonction de ces dispositions contraignantes. Le législateur est fréquemment accusé de ne pas raccourcir les procédures, tout spécialement lorsque les procédures sont longues. Or il convient de garder à l'esprit que la liberté du législateur est, dans une large

mesure, restreinte par la législation européenne. Cette réglementation, qui ne se distingue pas vraiment par sa clarté et sa simplicité, tend à harmoniser les procédures d'asile des Etats membres de l'UE. Pourtant, elle ne parvient pas à réduire l'effet d'attraction disproportionné d'un petit nombre de pays, dont le nôtre, par rapport à l'introduction des demandes d'asile.

Tant la législation que la jurisprudence n'ont pas simplifié les conditions dans lesquelles la politique migratoire en général et la politique d'asile et de retour en particulier doivent être menées. Cela vaut surtout pour la jurisprudence de la CourEDH à Strasbourg. Cette Cour a exercé une influence directe considérable en publiant des d'arrêts tels que *M.S.S. c. Belgique et Grèce* (21 janvier 2011) et *Hirsi Jamaa et autres. c. Italie* (23 février 2012). Signalons également que la jurisprudence de cette Cour exerce une influence indirecte sur d'autres juridictions. Tel est le cas de la CJUE à Luxembourg et de nos propres juridictions, comme la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation, les CMA et les chambres du Conseil, le CE et le CCE. La jurisprudence récente concernant l'article 3, de la CEDH, et l'exercice du droit d'être entendu ne facilite en rien la politique de retour.

Les deux Commissions Vermeersch ont formulé de nombreuses recommandations. Le chapitre II du rapport intermédiaire contient les réponses que les administrations concernées ont apportées à ces recommandations. Bien que ces réponses varient en fonction des recommandations et de l'administration qui a répondu, de nombreux services ont de toute évidence consenti des efforts importants pour intégrer les recommandations dans la politique. Des progrès notables ont ainsi été enregistrés tant au niveau de la prise en compte de la dimension humaine que de l'efficacité de la politique de retour.

Le chapitre III énumère les diverses instances et organisations non gouvernementales qui ont répondu à l'invitation de la Commission de faire part de leurs préoccupations. Le lecteur peut ainsi découvrir les griefs formulés principalement par des organisations non gouvernementales à l'égard de la politique en la matière. Les représentants des administrations de la Commission y ont répondu lorsqu'ils l'ont jugé utile. Le chapitre IV présente les observations de la Commission sur les nombreuses recommandations qu'A.I. lui a spécifiquement adressées. La Commission entend de la sorte contribuer à la fois à une plus grande transparence dans la politique menée et à l'instauration d'un dialogue entre les différents intervenants. Sans pour autant prétendre avoir réussi à surmonter les divergences d'opinion, on peut espérer que ce dialogue conduise à une meilleure compréhension mutuelle. Ce qui est probablement plus important encore, c'est la possibilité offerte à l'opinion publique d'être mieux informée des prises de positions respectives et de mieux comprendre les arguments sur lesquels elles reposent.

Le chapitre V aborde la problématique des demandes d'asile multiples (une même personne introduisant plusieurs demandes d'asile). Dans la mesure où ce type de demandes participe à un système visant essentiellement à prolonger le séjour sur le territoire et à empêcher le retour forcé *in extremis*, il mérite que l'on s'y attarde. Pour des raisons de principe, la possibilité d'introduire de nouvelles demandes ne peut être exclue (de nouveaux éléments peuvent en effet toujours être invoqués). Toutefois, il n'est pas normal qu'une personne dont il a déjà été établi qu'elle a demandé l'asile abusivement puisse bénéficier des mêmes garanties procédurales et des mêmes possibilités de recours qu'une personne n'ayant pas procédé de la sorte.

Le rapport intermédiaire est complété par une bibliographie, une annexe 1 relative à la composition de la Commission, une annexe 2 reprenant un aperçu des personnes et des

organismes non-gouvernementales invitées à faire connaître leur position, une annexe 3 a été fournie par Frontex et une annexe 4 contenant la documentation de référence.

Enfin, je tiens à remercier les nombreuses instances et organisations non gouvernementales qui ont transmis leurs observations à la Commission, l'ensemble des collaborateurs des différents services compétents qui ont apporté leur contribution au rapport intermédiaire, ainsi que les services du Secrétaire d'Etat / de la Ministre de l'Asile et la Migration et du Ministre de l'Intérieur qui ont accompagné la Commission tout au long de ses travaux.

Prof. ém. Marc BOSSUYT
Président

Chapitre I. Les Commissions Vermeersch I et II et la situation modifiée

L'actuelle Commission d'évaluation de la politique en matière de retour volontaire et d'éloignement forcé d'étrangers a été précédée de deux commissions similaires présidées par le professeur émérite E. Vermeersch. Depuis lors, la situation en matière d'asile a connu de profonds changements.

A. La Commission Vermeersch I

A la suite du décès de la Nigériane Semira Adamu le 22 septembre 1998 au cours de sa sixième tentative de rapatriement au Togo, le (nouveau) ministre de l'Intérieur L. Vandebossche a institué une Commission « chargée d'évaluer les instructions relatives aux éloignements ». Le 21 janvier 1999, la Commission a présenté son rapport final (31 p.) au ministre de l'Intérieur.

Sous le titre « Justification éthique » de ce rapport, la Commission a déclaré que les conditions suivantes devaient être remplies pour que ses avis revêtent un caractère acceptable:

- 1) La politique doit permettre de garantir que tous les demandeurs d'asile qui peuvent légitimement invoquer le statut de réfugié se voient accorder ce statut dans un délai raisonnable (au maximum un an, procédure de recours comprise);
- 2) Les démarches nécessaires doivent être entreprises afin de conférer une interprétation « humanitaire » large à la Convention de Genève de 1951;
- 3) Un séjour temporaire doit être prévu pour l'afflux de vastes groupes de personnes arrivant à la suite de situations de guerre ou de guerre civile;
- 4) Les personnes en séjour illégal qui résident depuis longtemps sur le territoire et qui remplissent certains critères minimaux prédéfinis devraient pouvoir bénéficier d'une régularisation, en lui donnant une interprétation large;
- 5) L'ensemble des conventions auxquelles notre pays est partie doivent être respectées.

Partant du constat qu'un nombre considérable de demandeurs d'asile et d' « illégaux » arrivent dans notre pays principalement pour des raisons d'ordre économique et qu'il est bien plus utile de venir en aide aux personnes en provenance de pays en voie de développement dans ces pays, la Commission conclut qu'il sera parfois inévitable de recourir à la contrainte à l'égard des personnes qui ne repartent pas de leur plein gré. Conformément à l'article 37, de la LFP, qui porte sur le recours à des mesures coercitives, cette « violence légitime » doit répondre aux critères de légitimité, d'opportunité et de proportionnalité. Tout en concédant qu'il existe d'autres approches (telles qu'une politique de tolérance, une politique de régularisation ou une politique d'ouverture des frontières), la Commission a opté pour une approche legaliste dès lors que le non-éloignement entame la sécurité juridique, favorise l'illégalité et a un effet d'attraction. Dans le cadre de l'éloignement, deux aspects sont déterminants: le maintien efficace des prescriptions légales et le respect des droits de la personne à éloigner.

L'éloignement forcé est considéré comme le dernier maillon de toute politique d'immigration (*l'ultimum remedium*) si tous les autres moyens ont échoué. Sa mise en œuvre comporte cinq phases:

- 1) Le transfert des personnes à éloigner dans les locaux du service de police qui les contrôle;
- 2) L'accompagnement de ces personnes jusqu'à l'avion;
- 3) L'embarquement dans l'avion;
- 4) Le vol jusqu'à destination;

5) La remise des intéressés aux autorités locales.

La Commission a souligné l'importance de communiquer des informations correctes, tant aux étrangers, sur la décision prise, qu'à l'opinion publique, sur la politique menée.

Enfin, la Commission Vermeersch I a formulé 13 recommandations pour une politique d'éloignement humaine, de nature spécifique-curative (1-4), préventive spécifique (5), curative générale (6), préventive générale (7-10) ou les recommandations générales (11-13):

- 1) Développer les aptitudes communicatives du personnel des forces de l'ordre chargé de l'accompagnement forcé d'étrangers;
- 2) Expliciter les directives en matière de coercition tant en ce qui concerne les circonstances que les moyens;
- 3) Ne pas autoriser les mesures entraînant des risques pour la santé et l'intégrité physique ou pour la sécurité de l'intéressé ou qui expriment la frustration des personnes chargées du maintien de l'ordre;
- 4) Suivant les procédures appropriées, refréner rapidement et de manière décidée toute infraction à ces directives;
- 5) Exiger des efforts maximaux préalablement à la mission d'éloignement afin de diminuer la résistance potentielle;
- 6) Contrôler et évaluer de manière continue l'utilisation de la violence par les services d'ordre;
- 7) Exiger un examen au sujet des moyens de transports autres que les vols réguliers classiques;
- 8) Développer les modalités existantes en matière de retour volontaire;
- 9) Réduire de façon radicale la durée des procédures visant à reconnaître la qualité de réfugié;
- 10) Mettre en place une politique active afin de réduire le nombre de demandes d'asile non fondées;
- 11) Améliorer les conditions matérielles dans lesquelles les étrangers à éloigner sont maintenus;
- 12) Instaurer une communication meilleure et plus intense entre les services chargés de l'éloignement;
- 13) Organiser une concertation régulière et structurée entre ces services.

B. La Commission Vermeersch II

A la suite de la décision du Tribunal de première instance de Bruxelles du 12 décembre 2003 par rapport aux responsabilités liées au décès de Semira Adamu, le 13 janvier 2004, le ministre de l'Intérieur, P. Dewael, a de nouveau chargé une Commission de « l'évaluation des instructions en matière d'éloignement (II) ». Le rapport final (104 p.) de cette Commission Vermeersch II, intitulé « Fondements d'une politique humaine et efficace d'éloignement », a été soumis au ministre de l'Intérieur le 31 janvier 2005.

Dans ce rapport, la Commission défend les points de vue suivants:

- 1) Il y a lieu de prendre des mesures spéciales afin de combler le retard observé dans le traitement des demandeurs d'asile *'first-in'*.
- 2) Il est souhaitable que des permis de séjour pour raisons humanitaires soient accordés aux familles dont les enfants sont bien intégrés et qui se sont rendues utiles à la société.

- 3) En ce qui concerne la procédure LIFO, il est nécessaire que l'OE établisse des évaluations concernant le nombre de personnes qui ont quitté le territoire après le refus de leur demande d'asile et le nombre de personnes qui sont restées en Belgique.
- 4) Une protection spéciale doit être accordée aux personnes qui peuvent prouver qu'elles courent un risque individuel. La Commission écarte cependant une politique de 'frontières ouvertes' dès lors que « la sécurité sociale qui est déjà en proie à des difficultés, pourrait s'effondrer à assez court terme ». La Commission espère que la population et ses représentants comprendront que pour les membres du personnel des institutions qui exécutent la politique des étrangers, « cela peut parfois être une mission pesante et dure pour eux en tant qu'êtres humains ». La Commission est d'avis que le recours à des mesures coercitives découlant d'une logique de refus d'une politique de « frontières ouvertes » se « justifie pleinement d'un point de vue éthique » et insiste sur le fait que ceci n'implique aucun « jugement négatif » sur les personnes à éloigner.
- 5) Un traitement accéléré des causes pendantes au sein du CE est une absolue nécessité.
- 6) La politique des étrangers, en ce compris sa politique d'éloignement, doit constituer un ensemble cohérent.
- 7) Si on ne peut éloigner une personne uniquement parce qu'elle s'y oppose, sa détention doit être prolongée jusqu'au moment de son éloignement.
- 8) On ne peut jamais administrer de médicaments pour faciliter les éloignements.
- 9) Dès qu'une personne a été immobilisée ou maîtrisée par des fonctionnaires de police, tout acte de violence est totalement inacceptable.
- 10) Lors de la formation des fonctionnaires de police chargés des éloignements, une attention particulière doit être portée aux limites du recours à la contrainte. Il convient également d'offrir également une protection aux fonctionnaires de police qui subissent des actes de violence.

Par ailleurs, la Commission a notamment étudié les 18 recommandations du Commissaire aux Droits de l'Homme du CE, adoptées le 19 septembre 2001.

Enfin, le rapport contient 34 recommandations pour une politique d'éloignement humaine et efficace. Le chapitre II fait le point sur la mesure dans laquelle ces recommandations ont été mises en œuvre.

C. La réglementation juridique modifiée

Depuis les rapports de la Commission Vermeersch I du 21 janvier 1999 et de la Commission Vermeersch II du 31 janvier 2005, le système d'asile belge a connu des évolutions majeures. Tel est particulièrement le cas de la réglementation juridique qui, principalement depuis le début du 21^e siècle, a été fortement influencée par les règlements et directives de l'UE dans le cadre du régime d'asile européen commun. Ces règlements et directives ont contraint le législateur d'adapter la législation applicable. Les instruments juridiques les plus importants dans ce cadre sont le règlement Eurodac (2000),¹ la directive Accueil (2003),² le règlement de

¹ Règlement (CE) n° 2725/2000 du Conseil du 11 décembre 2000 concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la convention de Dublin, remplacé par le règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) n° 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride et relatif aux demandes de comparaison avec les données d'Eurodac présentées par les autorités répressives des Etats membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) n° 1077/2011 du Parlement européen et du Conseil portant création d'une agence européenne

Dublin (2003),³ la directive Qualification (2004)⁴ et la directive relative à la procédure d'asile (2005).⁵ Avec les lois du 15 septembre 2006,⁶ 19 janvier 2012,⁷ 8 mai 2013,⁸ 10 août 2015,⁹ 21 novembre 2017¹⁰ et 17 décembre 2017¹¹, la législation belge a été alignée sur le droit européen.

L'un des changements les plus importants est sans nul doute l'introduction, par la loi du 15 septembre 2006, d'un motif supplémentaire de protection: le *statut de protection subsidiaire*. Ce statut peut être accordé à des personnes qui ne remplissent pas les conditions requises pour obtenir le statut de réfugié, mais à l'égard desquelles il y a de sérieux motifs de croire qu'un retour dans leur pays d'origine leur ferait courir un risque réel de subir des atteintes graves. Les atteintes graves sont a) la peine de mort ou l'exécution; ou b) la torture ou des traitements ou sanctions inhumains ou dégradants infligés à un demandeur dans son

pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (en vigueur depuis le 20 juillet 2015).

² Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres, remplacée par la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (en vigueur depuis le 21 juillet 2015).

³ Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers, remplacé par le règlement (CE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2014).

⁴ Directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts, remplacée par la directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire et au contenu de cette protection (en vigueur depuis le 21 décembre 2013).

⁵ Directive 2005/85/CE du Conseil du 1^{er} décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres, remplacée par la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (en vigueur depuis le 21 juillet 2015).

⁶ Loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers, M.B. 6 octobre 2006.

⁷ Loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, M.B. 17 février 2012, 2^e éd.

⁸ Loi du 8 mai 2013 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et modifiant la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses II, M.B. 22 août 2013 et loi du 8 mai 2013 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et modifiant la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers et la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale, M.B. 22 août 2013.

⁹ Loi du 10 août 2015 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers en vue d'une meilleure prise en compte des menaces contre la société et la sécurité nationale dans les demandes de protection internationale, M.B. 24 août 2015.

¹⁰ Loi du 21 novembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, M.B. 12 mars 2018.

¹¹ Loi du 17 décembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, M.B. 12 mars 2018.

pays d'origine; ou c) des menaces graves et individuelles contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international.¹²

En outre, des règles uniformes en matière de qualification ont été fixées concernant l'octroi et l'examen des demandes de protection internationale et les droits des bénéficiaires d'une protection internationale. La loi du 10 août 2015 a habilité le CGRA à refuser ou retirer le statut de protection internationale lorsque le demandeur représente une menace pour la société ou la sécurité nationale.

En ce qui concerne la procédure, des règles claires ont été fixées en matière d'accès à la procédure d'asile, d'obligation d'information, de procédures spéciales (telles que la recevabilité, les procédures à la frontière et les procédures accélérées) et les garanties offertes aux personnes vulnérables. En outre, la loi sur les étrangers a introduit de nouveaux concepts tels que « pays d'origine sûr », « premier pays d'asile » et « pays tiers sûr ». Ces concepts sont soumis à des conditions d'application strictes conformément à la réglementation européenne et requièrent toujours un examen individuel de la demande de protection internationale (voir plus loin).

La loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers institue une nouvelle juridiction administrative, le Conseil du contentieux des étrangers. Depuis sa création, ce Conseil est le seul organe compétent pour statuer sur les recours relatifs à la reconnaissance du statut de réfugié ou d'octroi du statut de protection subsidiaire.¹³ Dans ce cadre, le Conseil possède une compétence de pleine juridiction. Cela signifie que le Conseil soumettra le litige à un nouvel examen et statuera sur le fond du litige. Durant la procédure, de nouveaux éléments peuvent être invoqués à l'appui du recours. Le Conseil peut réformer, confirmer ou annuler la décision du CGRA. La compétence du CE a été restreinte au contentieux en cassation avec une procédure de recevabilité spéciale. Le problème de l'historique arriéré de dossiers au CE a ainsi pu être résolu.

D. L'évolution de la jurisprudence européenne et nationale

Les changements intervenus ces dernières années ne sont pas seulement législatifs. L'évolution de la jurisprudence, et en premier lieu celle de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), a joué un rôle prépondérant dans ces changements. Elle a considérablement influencé aussi bien le cadre législatif national et européen que la jurisprudence nationale dans le domaine des réfugiés et des demandeurs d'asile, plus particulièrement en ce qui concerne l'éloignement des demandeurs d'asile déboutés. Dans ce domaine, ce n'est pas tant la Convention de Genève sur le statut des réfugiés du 28 juillet 1951 qui occupe une place de choix dans le contentieux juridique mais plutôt la CEDH. La principale obligation imposée sur les Etats parties par la Convention de Genève sur le statut des réfugiés du 28 juillet 1951 est celle du non-refoulement (article 33).

De nos jours, cette obligation est amplifiée par d'autres dispositions telles que l'article 3, de la CEDH, l'article 4 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE,¹⁴ ainsi que le droit dérivé de l'UE, notamment les articles 3, b), et 4 du Code frontières Schengen (règlement

¹² Article 48/4 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

¹³ Article 39/2 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

¹⁴ Interdisant les traitements inhumains et dégradants à l'instar de ce que fait l'article 3 de la Convention.

2016/399/UE) et l'article 5 de la directive retour 2008/115 qui impose aux Etats membres de respecter le principe de non-refoulement « lorsqu'ils mettent en œuvre » cette directive.

C'est principalement l'interprétation qu'adopte la CourEDH de l'article 3, de la CEDH, qui a eu des conséquences parfois inattendues pour la politique d'asile. En particulier, le renvoi d'étrangers en situation irrégulière est devenu beaucoup plus complexe qu'il ne l'était déjà avant. Un autre élément de complexité accrue est constitué par la jurisprudence de la CJUE concernant le droit des étrangers en séjour irrégulier d'être entendu avant leur éloignement.

1. L'évolution jurisprudentielle concernant l'éloignement d'étrangers

L'influence de la CourEDH est particulièrement grande en la matière, d'autant plus qu'elle est fidèlement suivie par la CJUE et par les juridictions nationales telles que la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation, le CE et le CCE. Nous nous limitons à donner quelques exemples de l'évolution de la jurisprudence.

a. La Cour européenne des droits de l'homme

Selon la CourEDH, il découle de l'article 3, de la CEDH, une obligation pour l'Etat d'examiner les allégations de risques en cas de retour formulés par l'étranger concerné :

« il appartient en principe au requérant de produire des éléments susceptibles de démontrer qu'il y a des raisons sérieuses de penser que, si la mesure incriminée était mise à exécution, il serait exposé à un risque réel de se voir infliger des traitements contraires à l'article 3 [...] ».¹⁵

L'étranger doit faire apparaître qu'il y a, en raison des faits pertinents et de la catégorie de personnes à laquelle il appartient, une forte probabilité qu'en cas d'expulsion il serait maltraité.¹⁶

La CourEDH requiert que l'autorité appelée à mettre en œuvre une mesure d'expulsion examine les « conséquences prévisibles » de l'éloignement de chaque personne considérée individuellement.¹⁷ L'appréciation du risque « doit se concentrer sur les conséquences prévisibles de l'expulsion du requérant vers le pays de destination, compte tenu de la situation générale dans ce pays et des circonstances propres à l'intéressé ». Toutefois, une simple possibilité de mauvais traitement n'entraîne pas en soi une violation de l'article 3, de la CEDH.¹⁸

« [...] pour qu'un éloignement forcé envisagé soit contraire à la Convention, la condition nécessaire – et suffisante – est que le risque pour l'intéressé de subir dans le pays de destination des traitements interdits par l'article 3 soit réel et fondé sur des motifs sérieux et avérés [...] ».¹⁹

La CourEDH a précisé, en outre, que

« L'Etat contractant a donc l'obligation de tenir compte non seulement des éléments de preuve soumis par le requérant, mais aussi de toute autre circonstance pertinente pour l'affaire examinée ».²⁰

¹⁵ Voir CEDH, *Saadi c. Italie*, G.C. 28 février 2008, *N.A. c. Royaume-Uni*, 17 juillet 2008, et *R.C. c. Suède*, 9 mars 2010, *F.G. c. Suède*, G.C., 23 mars 2016.

¹⁶ CourEDH, *Azimov c. Russie*, 18 avril 2013.

¹⁷ CourEDH, *Sufi et Elmi c. le Royaume-Uni*, 28 juin 2011.

¹⁸ CourEDH, *Vilvarajah c. le Royaume-Uni*, 30 octobre 1991.

¹⁹ Voir CourEDH, *Saadi c. Italie*, G.C., 28 février 2008.

²⁰ CourEDH, *F.G. c. Suède*, G.C., 23 mars 2016, *J.K c. Suède*, G.C., 23 août 2016. Pour une critique de ces arrêts, voir BOSSUYT, Marc, "Unduly Harsh Treatment of Sweden in Asylum Cases in Strasbourg?", *Human Rights Law Journal*, 2016, pp. 323-334.

et que

« les autorités nationales compétentes ont l'obligation d'évaluer d'office tous les éléments portés à leur connaissance avant de se prononcer sur l'expulsion de l'intéressé »²¹

et que lorsqu'existe

« un risque général bien connu, [et] lorsque les informations sur un tel risque sont faciles à vérifier à partir d'un grand nombre de sources, les obligations découlant pour les Etats des articles 2 et 3 de la Convention dans les affaires d'expulsion impliquent que les autorités évaluent ce risque d'office ».²²

Selon la CourEDH, le fait pour un étranger d'accepter un retour volontaire, ou de renoncer à une demande d'asile, ne peut que « très difficilement » être vu comme une renonciation de se part à la protection de l'article 3, de la CEDH, pas plus que n'importe quel autre comportement qu'il pourrait être adopté.²³

Dans son arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce* (G.C., 21 janvier 2011), la CourEDH a considéré que les traitements inhumains et dégradants interdisant un éloignement pouvaient aussi résulter des carences affectant le régime d'accueil dans le pays vers lequel un demandeur d'asile pourrait être transféré en exécution du règlement Dublin.²⁴ Dans son arrêt *Hirsi Jamaa c. Italie* (G.C., 23 février 2012), la CourEDH a rejeté l'argument selon lequel les requérants interceptés en haute mer n'auraient pas manifesté assez clairement leur volonté de demander l'asile:

« il appartenait aux autorités nationales, face à une situation de non-respect systématique des droits de l'homme telle que celle décrite ci-dessus, de s'enquérir du traitement auquel les requérants seraient exposés après leur refoulement [...] et que l]e fait que les intéressés aient omis de demander expressément l'asile, eu égard aux circonstances de l'espèce, ne dispensait pas l'Italie de respecter ses obligations au titre de l'article 3 de la Convention ».

De plus, dans le cadre de l'examen du risque d'une violation de l'article 3, de la CEDH, ce n'est pas uniquement l'existence d'un risque dans l'Etat de destination qui doit être examiné, mais également le risque découlant d'un renvoi subséquent vers un autre pays, où l'étranger pourrait être exposé à un risque de persécution ou d'atteinte grave (refoulement indirect).²⁵

L'article 3, de la CEDH, couvre aussi l'hypothèse d'étrangers gravement malades en instance d'éloignement. En effet, la CourEDH a étendu l'application de l'article 3, de la CEDH, dans son arrêt *Paposhvili c. Belgique* (G.C., 13 décembre 2016) à:

« [d]es cas d'éloignement d'une personne gravement malade dans lesquels il y a des motifs sérieux de croire que cette personne, bien que ne courant pas de risque imminent de mourir, ferait face, en raison de l'absence de traitements adéquats dans le pays de destination ou du défaut d'accès à ceux-ci, à un risque réel d'être exposée à un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé entraînant des souffrances intenses ou à une réduction significative de son espérance de vie » (§ 183).²⁶

Tout éloignement doit s'effectuer dans le respect de l'article 8, de la CEDH, ainsi que le stipulent tant l'article 5, b), de la directive retour que l'article 74/13 de la loi sur les étrangers.

²¹ CourEDH, *F.G. c. Suède*, G.C., 23 mars 2016.

²² *Ibid.*

²³ Dans son arrêt *F.G. c. Suède*, G.C., 23 mars 2016, la CourEDH a jugé une telle renonciation « peu concevable [...] eu égard au caractère absolu des articles 2 et 3 de la Convention ».

²⁴ CourEDH, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, G.C., 21 janvier 2011.

²⁵ Voyez par exemple, CCE, chambres réunies, n° 192.584, 26 septembre 2017.

²⁶ Voyez BOSSUYT, Marc, « La Cour de Strasbourg souhaite que les Etats parties instaurent une procédure d' « asile médical » (obs. sous Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Paposhvili c. Belgique*, 13 décembre 2016), *R.T.D.H.*, 2017, pp. 651 et s.

Il y a peu, le CCE a ordonné la suspension de l'exécution de plusieurs OQT assortis d'une décision de reconduite à la frontière et d'une mesure de privation de liberté (annexe 13septies) en raison d'une violation de l'article 8, de la CEDH.²⁷ Dans chaque cas, le Conseil constate que la décision met en balance les intérêts à la lumière de l'article 8, de la CEDH, mais qu'elle porte exclusivement sur la vie familiale des requérants et ne contient aucune considération quant à une éventuelle vie privée alors que le dossier administratif renfermait des indications concrètes de l'existence d'une vie privée nécessitant une protection.

Un éloignement ne peut non plus intervenir si l'intéressé était exposé dans le pays de destination à un risque de détention arbitraire contrevenant à l'article 5, de la CEDH, ou à un risque de procès inéquitable contraire à l'article 6, de la CEDH.²⁸

b. La Cour de Justice de l'Union européenne

Il résulte de l'article 5 de la directive 2008/115 - dit directive retour - que ce n'est pas seulement par rapport au risque de refoulement à proprement parler que le risque de retour doit être évalué préalablement à l'éloignement:

« Lorsqu'ils mettent en œuvre la présente directive, les Etats membres tiennent dûment compte :

- a) de l'intérêt supérieur de l'enfant,
 - b) de la vie familiale,
 - c) de l'état de santé du ressortissant concerné d'un pays tiers,
- et respectent le principe de non-refoulement ».

La CJUE considère qu'

« Il s'ensuit que, lorsque l'autorité nationale compétente envisage d'adopter une décision de retour, cette autorité doit nécessairement respecter les obligations imposées par l'article 5 de la directive 2008/115 et entendre l'intéressé à ce sujet. À cet égard, il incombe à l'intéressé de coopérer avec l'autorité nationale compétente lors de son audition afin de lui fournir toutes les informations pertinentes sur sa situation personnelle et familiale et, en particulier, celles pouvant justifier qu'une décision de retour ne soit pas prise ».²⁹

L'article 9 de la directive retour impose le report de l'éloignement si celui-ci se ferait en violation du principe de non-refoulement.

La loi sur les étrangers prévoit dans ce sens:

- en son article 74/13 que
« Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné »,
- et en son article 74/17, § 1^{er}, que
« L'éloignement est reporté temporairement si la décision de reconduite ou d'éloignement aux frontières du territoire expose le ressortissant du pays tiers à une violation du principe de non-refoulement ».

La loi prévoit également que, lorsque le CGRA émet un avis indiquant que le demandeur court un risque de persécution ou d'atteinte grave en cas de retour,³⁰ l'éloignement ne peut

²⁷ CCE, n° 212.585, 20 novembre 2018; CCE, n° 212.201, 12 novembre 2018.

²⁸ CourEDH, *Othman (Abu Qatada) c. le Royaume Uni*, 17 janvier 2012; voyez aussi le rapport annuel de Myria, « La migration en chiffres et en droits », 2018, pp. 60 et 61.

²⁹ CJUE, *Boudjlida*, 11 décembre 2014, C-249/13.

³⁰ A noter que la loi du 10 août 2015 a fortement étendu les hypothèses dans lesquelles le Commissaire général doit émettre un avis sur la reconduite vers le pays fui.

avoir lieu que moyennant une décision motivée et circonstanciée du ministre ou de son délégué démontrant que l'avis du CGRA n'est plus actuel.³¹

Selon les exigences découlant tant de l'article 3, de la CEDH, que de l'article 4 de la Charte des droits fondamentaux, le risque doit être évalué *ex nunc*, c'est-à-dire au moment où l'éloignement pourrait effectivement intervenir. Ceci implique notamment que tout élément entrant en ligne de compte pour l'évaluation d'un risque article 3, de la CEDH, survenant après la clôture d'une demande d'asile doit quand même être analysé. Le fait que des éléments en ce sens auraient pu et sans doute dû être évoqués dans le cadre de la procédure d'asile ne dispense pas l'OE d'en tenir compte au moment de l'éloignement.

c. La Cour de cassation

Dans un arrêt du 31 janvier 2018, la Cour de cassation a estimé que la CMA avait suffisamment motivé son arrêt en affirmant que, considérant les informations connues, à savoir une situation générale au Soudan qui reste préoccupante en raison des violations persistantes des droits de l'homme, une situation qui ne souffre aucune contestation dès lors qu'elle fait l'objet de nombreux rapports détaillés dressés par des ONG, et considérant le taux particulièrement élevé d'octroi d'une protection subsidiaire à des demandeurs d'asile ou des citoyens soudanais, l'OE devait effectuer préalablement les examens nécessaires, notamment au regard de l'article 3, de la CEDH.³²

d. Le Conseil du contentieux des étrangers

Le principe de la prise en compte, au besoin d'office, du risque article 3, de la CEDH, a été rappelé par un arrêt du CCE rendu le 26 septembre 2017 en chambre réunies. Dans cette affaire, le CCE suspendit un OQT délivré à un transmigrant soudanais intercepté dans le parc Maximilien. Invoquant la jurisprudence de la CourEDH, le CCE a ainsi jugé que OE aurait dû, avant de prendre son OQT, vérifier de manière aussi rigoureuse que possible si sa mesure ne risquait pas de violer l'article 3, de la CEDH:

“Indien de betrokken vreemdeling elementen aanbrengt betreffende een reëel gevaar om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM, dan is het aan de nationale overheid om elke twijfel hieromtrent weg te nemen en om zowel de algemene situatie in een land als de omstandigheden eigen aan het geval van de betrokken vreemdeling te onderwerpen aan een nauwgezet onderzoek”.³³

Le CCE a jugé également que

“het verbod van foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen absoluut is en dat het geen enkele uitzondering toelaat [...]. Op de bevoegde nationale autoriteiten rust de verplichting om de betrokken vreemdeling te beschermen tegen een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling. Dit wordt voornamelijk ingevuld door het installeren van gepaste procedures die toelaten de risico's te onderzoeken die de vreemdeling zou lopen indien hij wordt verwijderd naar het land van bestemming [...]. Hoewel [...] verzoekster het [...] naar voor gebracht risico [...] niet naar voor heeft gebracht bij haar opeenvolgende verzoeken om internationale bescherming, merkt de Raad [...] op dat de verweerder bij de tenuitvoerlegging van de beslissing om haar naar Soedan terug te drijven er hoe dan ook toe gehouden is de grondrechten te respecteren die door het EVRM worden beschermd”.³⁴

³¹ Article 74/17, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980.

³² Cass., 31 janvier 2018, P.18.0035.F.

³³ Voyez par exemple CCE, n° 194.988, 15 novembre 2017.

³⁴ *Ibid.*

Le CCE a jugé que le fait que l'étranger n'ait pas demandé l'asile, ou que les éléments qu'il invoque auraient dû être invoqués lors de sa procédure d'asile, ne dispense pas davantage l'OE d'examiner le risque de violation de l'article 3, de la CEDH, au moment de l'éloignement:

“Het gegeven dat de verzoekster de thans voorgelegde risico's niet heeft naar voor gebracht in het kader van haar asielaanvragen, stelt de verweerder dan ook niet vrij van de verplichting die het EVRM hem oplegt in het kader van de daadwerkelijke uitwijzing naar het land van herkomst, [...]. Het gegeven dat het gebrek aan onderzoek ter zake in de asielprocedure te wijten is aan het feit dat de verzoekster dit risico ook nooit in deze procedure heeft kenbaar gemaakt, volstaat zoals *supra* gesteld echter niet om de effectieve terugkeer te laten doorgaan vooraleer ook inzake deze elementen een rigoureuus onderzoek wordt gevoerd en iedere twijfel wordt weggenomen dat de terugkeer de verzoekster dreigt bloot te stellen aan een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling.”³⁵

La jurisprudence du CCE est toutefois divisée sur le point de savoir si cette analyse du risque de violation de l'article 3, de la CEDH, peut n'apparaître que du dossier administratif, ou si la motivation-même de l'OQT doit faire ressortir cette analyse de ce risque et son résultat. En cas de recours introduit contre le vol de retour lui-même, le CCE se déclara incompétent au motif qu'à l'instar du CE, il ne pouvait pas connaître des mesures de pure exécution des actes administratifs.³⁶ Mais, depuis un arrêt en chambres réunies rendu le 8 février 2018, le CCE accepte les recours contre les décisions de « reconduites à la frontière » qu'il distingue de la décision de l'ordre de quitter le territoire qui seule était susceptible de recours jusqu'à présent. Il découle de cet arrêt que l'ordre de quitter le territoire et la reconduite sont des décisions qui peuvent être prises et contestées séparément. Nous reviendrons ultérieurement sur cet arrêt.

Dans trois arrêts rendus en chambres réunies, le CCE a conclu qu'il devait être fait application de l'article 24 du règlement Dublin III (et non de la directive Retour) lorsque l'OE souhaite remettre un étranger en séjour illégal - ayant introduit une demande de protection internationale dans un Etat membre de l'UE et non en Belgique - à l'Etat membre de l'UE responsable du traitement de sa demande d'asile.³⁷

Le Conseil a estimé qu'un ordre de quitter le territoire pris sur la base des articles 7, alinéa 1^{er}, et 74/14 de la loi sur les étrangers doit être considéré comme la mise en œuvre en droit interne des articles 6 et 7 de la directive Retour. L'OQT doit dès lors être considéré comme une décision de retour au sens de la directive Retour. La décision de reconduite à la frontière, qui peut être prise ou non en même temps qu'un OQT, doit être considérée comme une décision d'éloignement au sens de l'article 8 de la directive Retour. Une décision de retour implique l'obligation de retourner dans un pays tiers, hors de l'UE, alors qu'en cas de reprise en charge par un Etat membre responsable de l'examen de la demande de protection internationale, seule une décision de transfert peut être prise.

Les transferts vers l'Etat membre responsable sont régis exclusivement par le règlement Dublin III. Ce règlement doit en effet être considéré comme une *lex specialis* qui prévaut sur la directive Retour. Si l'OE décide de consulter le système Eurodac et qu'il dispose d'une indication concrète que l'étranger en séjour illégal a introduit dans un autre Etat membre une demande de protection internationale qui est en cours d'examen ou qui a été retirée ou clôturée, à la suite de quoi l'étranger pourrait être transféré dans un autre Etat membre de l'UE sur la base du règlement Dublin III, à ce stade, aucune décision de retour et/ou mesure

³⁵ *Ibid.*; Voyez aussi CCE, n° 189.793, 17 juillet 2017; n° 196.623, 14 décembre 2017.

³⁶ Pour un exemple, voyez CCE, n° 193.296, 8 octobre 2017. Voyez aussi CE, n° 147.537, 8 juillet 2005.

³⁷ CCE, n° 200.933, 8 mars 2018; CCE, n° 200.976, 9 mars 2018; CCE, n° 200.977, 9 mars 2018.

d'éloignement ne peut être prise en application de la directive Retour. L'OE doit appliquer le règlement Dublin III ainsi que toutes les procédures et garanties qu'il contient à l'étranger en séjour illégal. Le choix d'appliquer la directive Retour au lieu du règlement Dublin III n'est possible que lorsque la demande de protection internationale dans cet autre Etat membre a été définitivement rejetée.

Cependant, actuellement, la loi sur les étrangers ne contient pas de base juridique permettant de maintenir ni de prendre de décision de transfert d'un étranger en séjour illégal vers un autre Etat membre de l'UE où une demande de protection internationale a été introduite et, ce faisant, ne comporte pas de délégation de compétences dans ce cadre. Dès lors, ce type de décision (la décision de maintien dans un lieu déterminé en vue de déterminer l'Etat membre responsable [ladite annexe X1]) et la décision de transfert vers l'Etat membre responsable en vue d'un transfert dans un lieu déterminé [ladite annexe X2] repose directement sur les articles 24 et 28 du règlement Dublin III, qui habilite exclusivement le ministre à les prendre. Il s'avère dès lors nécessaire de modifier la loi sur ce point.

Tant le CCE³⁸, la Chambre du conseil³⁹ que la CMA (CMA Liège, 26 juin 2018) adoptent les articles 24 et 28 du règlement Dublin III comme base juridique directe pour prendre une décision de transfert et une mesure de maintien, tant que celles-ci sont prises par le ministre (aucune délégation n'étant prévue par la loi sur les étrangers).

Conformément à l'article 74/7 de la loi sur les étrangers, la privation de liberté par la police ne peut excéder 24 heures. Par conséquent, il est relativement difficile de notifier à l'étranger une décision signée par le ministre dans ce délai. Cette disposition légale entrave non seulement la prise de décisions de ce type, mais aussi la prise de mesures d'expulsion à l'encontre des étrangers « ordinaires » en situation illégale. En pratique, il n'est pas toujours possible de déterminer immédiatement la frontière vers laquelle l'étranger illégal doit être renvoyé. En outre, il est possible que la nationalité de ces étrangers n'est pas établie, tant que l'examen d'une violation de l'article 3, de la CEDH, ne peut être réfuté qu'en la confrontant à la nationalité de la personne qui invoque le risque.

Dans ces cas, l'OE a choisi de prendre une première décision (appelée annexe 13*septies light*). Cette décision mentionne seulement qu'une fois que la nationalité de la personne ou que le pays responsable (dans le cadre de Dublin) aura été établi(e), une évaluation de l'article 3, de la CEDH, sera reprise dans une nouvelle décision qui pourra faire l'objet d'un recours suspensif. Cette décision supplémentaire de détermination de la frontière (reconduite) concerne un acte juridique pouvant être contesté conformément à l'arrêt précité du CCE du 8 février 2018 (n° 199.329). Conformément à cet arrêt, l'OQT et la décision de reconduite sont des décisions qui peuvent être prises et contestées séparément.

Se basant sur la directive Retour 2008/115, le CCE considère que l'OQT est une « décision de retour » au sens du droit de l'UE, c'est-à-dire une décision constatant l'illégalité du séjour,⁴⁰ et que la décision de « reconduite à la frontière » - d'un pays, en principe, entre-temps

³⁸ CCE, n° 205.796, 22 juin 2018; n° 207.616, 9 août 2018; n° 207.978, 21 août 2018; n° 212.044, 6 novembre 2018.

³⁹ Chambre du Conseil Bruges, BF55.ET.38/18, 31 août 2018 ; Chambre du Conseil Bruxelles, BR55.ET.504/15, 5 novembre 2018 ; Chambre du Conseil Dinant, NA ETR 13/2018, 6 juillet 2018.

⁴⁰ L'article 3, 4), de la directive retour définit en effet la « décision de retour » comme « une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire déclarant illégal le séjour d'un ressortissant d'un pays tiers et imposant ou énonçant une obligation de retour ». Voyez aussi l'article 1, 6°, de la loi du 15 décembre 1980.

déterminé, - constitue une « décision [distincte] d'éloignement »⁴¹ au sens de celui-ci, à savoir l'exécution de la décision de retour.⁴²

Le CCE juge que cette décision exécutoire de « reconduite à la frontière » - qui correspond donc à une « décision d'éloignement » au sens de la directive européenne - doit pouvoir faire l'objet d'un recours distinct devant lui, ce que la loi de 1980 ne prévoit pas formellement.⁴³

Dans ce même arrêt du 8 février 2018, le CCE jugea ainsi que

“Ook het Hof van Justitie benadrukt dat de lidstaten zowel inzake terugkeerbesluiten als inzake verwijderingsbesluiten moeten voorzien in doeltreffende beroepsgangen (HJEU 5 november 2014, C-166/13, *Mukarubega*, punt 40; HJEU 10 september 2013, C-383/13 PPU, G. en R., punt 29). Derhalve dient artikel 39/1, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet zo te worden geïnterpreteerd dat de beslissing tot terugleiding naar de grens een afzonderlijke “beslissing” uitmaakt waartegen een beroep bij de Raad kan worden ingesteld”.

Le CCE⁴⁴ estime toutefois que lorsque l'OQT est notifié (et donc déjà lorsque l'annexe 13*septies light* est notifiée), l'examen de l'article 3, de la CEDH, doit être effectué, dès lors qu'un tel ordre intime déjà de quitter le territoire et contient donc une obligation de retour. Le Conseil semble oublier que ces personnes ne font spontanément aucune déclaration avant d'être interceptées et qu'elles ne déclinent pas toujours leur véritable nationalité.

Selon le Conseil, l'affirmation selon laquelle le délégué ne pourrait se contenter de n'examiner l'article 3, de la CEDH, qu'au moment de l'exécution d'une décision n'est pas conforme aux termes clairs de l'article 7 de la loi sur les étrangers, qui renvoie à la jurisprudence du CE.⁴⁵ Le Conseil constate ensuite qu'en cas d'incertitude quant au pays vers lequel le délégué envisage d'éloigner l'intéressé, il n'est absolument pas en mesure de garantir un recours effectif en cas de violation possible de l'article 3, de la CEDH. Il existe une jurisprudence similaire du CE du côté francophone.⁴⁶

L'OE déduit cependant des arrêts de la Cour constitutionnelle⁴⁷ que l'appréciation de l'article 3, de la CEDH, doit avoir lieu lorsque l'OQT est effectivement exécuté, c'est-à-dire lorsque l'éloignement effectif du territoire a lieu. Il y a des recours pendants par rapport à ce point (notamment des recours en cassation). Il est envisagé d'introduire un recours en cassation portant spécifiquement sur une annexe 13*septies light*.

Les déclarations de certaines personnes qui refusent de demander explicitement une protection internationale mais qui invoquent des éléments suffisants pour supposer qu'il

⁴¹ L'article 3, 5), de la directive retour définit en effet la « décision d'éloignement » comme l'exécution de l'obligation de retour, à savoir le transfert physique hors de l'Etat membre. Voyez aussi l'article 1, 7°, de la loi du 15 décembre 1980.

⁴² Jusque-là, la décision de retour et d'éloignement se confondaient en un seul et même acte, à savoir l'ordre de quitter le territoire, qui constituait à la fois une décision de retour et une décision d'éloignement. Voyez le Rapport annuel de Myria, « La migration en chiffres et en droits », 2018, p. 61 et la doctrine citée.

⁴³ Myria note cependant que cette *décision d'éloignement* au sens de la directive, pas plus que son contenu, ne sont prévus dans la législation et la réglementation belge, ce qui conduit Myria à plaider pour la création d'un nouveau type de décision, devant alors contenir une motivation sur l'absence de risque en cas de retour, notamment eu égard aux éléments que la personne aura fait valoir dans le cadre de son droit à l'audition. Voyez, Myria, *op. cit.*, p. 55.

⁴⁴ Voyez par exemple: CCE, n° 223.923, 5 septembre 2018; n° 210.297, 28 septembre 2018 ;n° 210.383, 1^{er} octobre 2018; n° 210.548, 4 octobre 2018; n° 210.593, 5 octobre 2018 ; n° 210.906, 12 octobre 2018 ; n° 212.470, 19 novembre 2018.

⁴⁵ CE, arrêts n° 241.623 et n° 241.625, 29 mai 2018.

⁴⁶ CE, n° 239.259, 28 septembre 2017; n° 240.691, 8 février 2018.

⁴⁷ Cour d'arbitrage, n° 141/2006, 20 septembre 2006, et Cour constitutionnelle, n° 2015/089, 11 juin 2015.

pourrait y avoir un risque au regard des articles 48/3 et 48/4 de la loi sur les étrangers, étaient considérées comme une demande implicite de protection internationale. La poursuite de l'examen quant à une éventuelle violation était dès lors effectuée par l'autorité compétente en la matière: le CGRA.

2. Le droit d'être entendu

Une autre évolution jurisprudentielle pertinente pour la politique d'éloignement concerne le droit d'un étranger d'être entendu avant son éloignement. C'est surtout la CJUE qui a développé cette exigence suivie en cela par le CCE.

a. La Cour de Justice de l'Union européenne

La CJUE estime que le droit d'être entendu⁴⁸ est l'une des facettes du droit à une bonne administration inscrit à l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, lequel, garantit notamment

« le droit de toute personne d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son encontre ».⁴⁹

Selon la CJUE, le droit à être entendu fait par ailleurs aussi partie intégrante du respect des droits de la défense, lequel constitue un principe général du droit de l'UE.⁵⁰ Dans son arrêt *Boudjlida* du 11 décembre 2014, la CJUE a jugé que la règle est que

« le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise (dans le but que) l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Afin d'assurer une protection effective de la personne concernée, elle a notamment pour objet que cette dernière puisse corriger une erreur ou faire valoir tels éléments relatifs à sa situation personnelle qui militent dans le sens que la décision soit prise, ne soit pas prise ou qu'elle ait tel ou tel contenu. [...] Ledit droit implique également que l'administration prête toute l'attention requise aux observations ainsi soumises par l'intéressé en examinant, avec soin et impartialité, tous les éléments pertinents du cas d'espèce et en motivant sa décision de façon circonstanciée ».⁵¹

La CJUE ne va pas jusqu'à conférer à l'étranger le droit d'analyser l'ensemble des éléments sur lesquels l'autorité entend fonder sa décision.⁵² Dans l'arrêt *Boudjlida*, la Cour a jugé que le droit d'être entendu dans toute procédure doit être compris en ce sens que:

« pour un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, le droit d'exprimer, avant l'adoption d'une décision de retour le concernant, son point de vue sur :

- la légalité de son séjour ;
- l'éventuelle application des articles 5 et 6, paragraphes 2 à 5, de la directive Retour (l'intérêt supérieur de l'enfant, la vie familiale, l'état de santé, le principe de non-refoulement et le droit de séjour dans un autre Etat membre) ;
- les modalités de son retour (maintien/délai pour quitter le territoire). »

Selon la CJUE, la violation du droit d'être entendu n'entraîne pas automatiquement l'annulation de la décision.⁵³ La CJUE a aussi jugé que le droit à être entendu ne pouvait pas

⁴⁸ Ce droit est prévu à l'article 62, § 1, de la loi du 15 décembre 1980.

⁴⁹ Art. 41, par. 2, a), de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 14 décembre 2007, *Pb. C.* 303/1.

⁵⁰ CJUE, *Sophie Mukarubega*, 5 novembre 2014, C-66/13; *M.*, 9 février 2017, C-560/14.

⁵¹ CJUE, *Boudjlida*, 11 décembre 2014, C-249/13.

⁵² Voyez le Rapport annuel de Myria, « La migration en chiffres et en droits », 2015, p. 196.

⁵³ *Op. cit.* p. 194.

porter atteinte à l'effet utile de la directive retour, à savoir l'éloignement des étrangers séjournant irrégulièrement sur le territoire de l'UE:

« une fois constatée l'irrégularité du séjour, les autorités nationales compétentes doivent, en vertu de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2008/115 et sans préjudice des exceptions prévues à l'article 6, paragraphes 2 à 5, de celle-ci, adopter une décision de retour ».⁵⁴

La CJUE a aussi jugé dans son arrêt *Sophie Makurabega* du 5 novembre 2014 que

« le droit d'être entendu ne peut toutefois être instrumentalisé pour rouvrir indéfiniment la procédure administrative et ce en vue de préserver l'équilibre entre le droit fondamental de l'intéressé d'être entendu avant l'adoption d'une décision lui faisant grief et l'obligation des Etats membres de lutter contre l'immigration illégale ».⁵⁵

Dans son arrêt *J.N.* du 15 février 2016, la CJUE a jugé aussi que

« les Etats membres sont tenus de ne pas compromettre la réalisation de l'objectif poursuivi par [la directive retour], à savoir l'instauration d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier [...] et qu'il résulte tant du devoir de loyauté [...] que des exigences d'efficacité [...] que l'obligation [...] de procéder [...] à l'éloignement doit être remplie dans les meilleurs délais ».⁵⁶

La CJUE considère aussi qu'une audition de l'étranger réalisée antérieurement à la procédure de retour, par exemple dans la procédure d'asile, peut satisfaire à l'exigence du droit à être entendu⁵⁷ puisque la décision de retour est, en vertu de la directive 2008/115, « étroitement liée » à la constatation du caractère irrégulier du séjour au cours de laquelle l'étranger a dû normalement être entendu.

Déjà dans son arrêt *Boudjlida* précité, la CJUE a jugé que lorsque l'étranger

« a eu la possibilité de présenter, de manière utile et effective, son point de vue au sujet de l'irrégularité de son séjour et des motifs pouvant justifier, en vertu du droit national, que ladite autorité s'abstienne de prendre une décision de retour, [celle-ci ne doit pas] nécessairement entendre l'intéressé de manière à lui permettre de faire valoir son point de vue spécifiquement sur cette dernière décision [d'éloignement] ».⁵⁸

Selon la CJUE, le droit d'être entendu dans toute procédure doit être interprété en ce sens qu'il comprend le droit, pour un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, d'exprimer, avant l'adoption d'une décision de retour le concernant, son point de vue sur la légalité de son séjour, l'éventuelle application des articles 5 et 6, paragraphes 2 à 5, de la directive Retour et les modalités de son retour. Dans l'arrêt précité, la Cour a également jugé que le droit d'être entendu dans toute procédure doit être explicité en ce sens qu'il ne contraint pas, en revanche, l'autorité nationale compétente à informer ce ressortissant d'un pays tiers, avant l'audition qui est organisée en vue de l'adoption de la décision de retour, de son intention de prendre une telle décision à son égard.

b. Le Conseil du contentieux des étrangers

⁵⁴ Voyez aussi l'arrêt *Alexandre Achughbabian c. Préfet du Val-de-Marne*, 6 décembre 2011, C-329/11, où la CJUE a jugé qu'« il serait porté atteinte à l'objectif de la directive 2008/115, à savoir le retour efficace des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, s'il était impossible pour les Etats membres d'éviter, par une privation de liberté telle qu'une garde à vue, qu'une personne soupçonnée de séjour irrégulier s'enfuit avant même que sa situation n'ait pu être clarifiée ».

⁵⁵ CJUE, *Sophie Mukarubega c. Préfet de police, Préfet de la Seine- Saint-Denis*, 5 novembre 2014, C-166/13.

⁵⁶ CJUE, *J.N. c. Secrétaire d'Etat à la Sécurité et à la Justice, G.C.*, 15 février 2016, C-601/15, points 75-76.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ CJUE, *Boudjlida*, 11 décembre 2014, C-249/13.

Le CCE applique le droit à être entendu à titre de principe général du droit de l'UE aux décisions de retour du fait que celles-ci sont prises en exécution de ce droit, en l'espèce la directive 2008/115 – dit directive retour. Il rattache aussi le droit d'être entendu à l'article 3, de la CEDH, et à l'obligation pour l'autorité de prendre en compte tous les éléments susceptibles d'indiquer une crainte en cas de retour de l'étranger.

Le CCE a intégré la jurisprudence de la CJUE dans ses arrêts:

« Toutefois, en tant que principe de bonne administration, le droit d'être entendu fait partie intégrante du respect des droits de la défense, qui est un principe général du droit de l'Union. [...] Le droit d'être entendu garantit à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts. [...] L'obligation de respecter les droits de la défense des destinataires de décisions qui affectent de manière sensible leurs intérêts pèse sur les administrations des Etats membres lorsqu'elles prennent des mesures ou des décisions entrant dans le champ d'application du droit de l'Union. [...] Selon la jurisprudence de la Cour de justice, la règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise » a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Afin d'assurer une protection effective de la personne concernée, elle a notamment pour objet que cette dernière puisse corriger une erreur ou faire valoir tels éléments relatifs à sa situation personnelle qui militent dans le sens que la décision soit prise, ne soit pas prise ou qu'elle ait tel ou tel contenu. [...] Le droit d'être entendu implique également que l'administration prête toute l'attention requise aux observations ainsi soumises par l'intéressé en examinant, avec soin et impartialité, tous les éléments pertinents du cas d'espèce et en motivant sa décision de façon circonstanciée.⁵⁹

Citant l'arrêt CJUE *M. G., N. R.* du 10 septembre 2013, le CCE a considéré dans son arrêt du 24 juillet 2018 que

« selon le droit de l'Union, une violation des droits de la défense, en particulier du droit d'être entendu, n'entraîne l'annulation de la décision prise au terme de la procédure administrative en cause que si, en l'absence de cette irrégularité, cette procédure pouvait aboutir à un résultat différent [...]. Pour qu'une telle illégalité soit constatée, il incombe en effet au juge national de vérifier, lorsqu'il estime être en présence d'une irrégularité affectant le droit d'être entendu, si, en fonction des circonstances de fait et de droit spécifiques de l'espèce, la procédure administrative en cause aurait pu aboutir à un résultat différent du fait que les ressortissants des pays tiers concernés auraient pu faire valoir des éléments de nature à [changer le sens de la décision] ». ⁶⁰

A l'instar de la CJUE, le CCE considère qu'une audition ayant eu lieu avant la mise en œuvre de l'éloignement peut justifier qu'il soit satisfait à l'obligation d'entendre l'intéressé. Dans son arrêt du 26 juillet 2018, le CCE, se référant à la CJUE, a rappelé que le droit d'être entendu n'est pas absolu:

« Le droit d'être entendu dans toute procédure, tel qu'il s'applique dans le cadre de la directive 2008/115 et, notamment, de l'article 6 de celle-ci, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce qu'une autorité nationale n'entende pas le ressortissant d'un pays tiers spécifiquement au sujet d'une décision de retour lorsque, après avoir constaté le caractère irrégulier de son séjour sur le territoire national à l'issue d'une procédure ayant pleinement respecté son droit d'être entendu, elle envisage de prendre à son égard une telle décision, que cette décision de retour soit consécutive ou non à un refus de titre de séjour. [...] Selon une jurisprudence constante de la Cour [...], les droits fondamentaux, tels que le respect des droits de la défense, n'apparaissent pas comme des prérogatives absolues, mais peuvent comporter des restrictions, à la condition que celles-ci répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis par la mesure en cause et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une

⁵⁹ CCE, n° 213.179, 10 décembre 2018.

⁶⁰ CCE, n° 207.137, 24 juillet 2018; Voir également CCE, n° 193.385, 9 octobre 2017; n° 213.719, 10 décembre 2018 et n° 213.772, 11 décembre 2018.

intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même des droits ainsi garanti. »

Dans le même sens, se référant à l'arrêt *Boudjlia* de la CJUE, le CCE conclut que le droit d'être entendu ne signifie pas que l'OE doive confronter l'étranger en séjour illégal au résultat de ses recherches:

« Il s'ensuit que le droit d'être entendu préalablement à l'adoption d'une décision de retour doit être interprété non pas en ce sens que ladite autorité serait tenue de prévenir le ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, préalablement à l'audition organisée en vue de ladite adoption, de ce qu'elle envisage d'adopter à son égard une décision de retour, de lui communiquer les éléments sur lesquels elle entend fonder celle-ci ou encore de lui laisser un délai de réflexion avant de recueillir ses observations, mais en ce sens que ce ressortissant doit avoir la possibilité de présenter, de manière utile et effective, son point de vue au sujet de l'irrégularité de son séjour et des motifs pouvant justifier, en vertu du droit national, que la même autorité s'abstienne de prendre une décision de retour. »⁶¹

Dans la pratique, il n'est pas toujours évident de respecter les obligations précitées concernant le droit d'être entendu. Dans le passé, ce droit était exercé après que la personne a été détenue dans un centre. Toutefois, le CCE estime que le droit d'être entendu doit être exercé avant que la décision de retour ne soit prise (voir *ci-dessus*). Il s'agit plus particulièrement de personnes qui n'ont pas introduit de demande de séjour ou de protection internationale ou qui n'ont pas donné suite à une décision négative antérieure. Par conséquent, des instructions ont été données aux services de police pour qu'ils posent un certain nombre de questions lors de l'interception ou de l'arrestation.

Comme déjà précisé, selon l'article 74/7 de la loi sur les étrangers, la privation de liberté par la police ne peut excéder 24 heures. Lorsque l'étranger répond dans une langue nécessitant le recours à un interprète ou à un traducteur et que celui-ci n'est pas immédiatement disponible, la décision ne peut être motivée au fond, même si l'intéressé n'invoque dans ce contexte aucun risque de violation de l'article 3, de la CEDH. Même lorsque des personnes sont interceptées en dehors des heures de bureau, la décision doit être prise dans les 24 heures. Lorsqu'une personne signale une violation potentielle de l'article 3, de la CEDH, il n'est pas toujours possible de réfuter ces déclarations de manière motivée dans un délai de 24 heures. Un examen complémentaire est souvent indispensable.

Par ailleurs, comme cela a déjà été mentionné, dans de nombreux cas, on ignore quelle est la véritable nationalité de l'intéressé (par rapport à la nationalité prétendue) et vers quel pays il sera renvoyé (pays d'origine ou autre) le cas échéant. L'alternative (à savoir libérer ou laisser disposer sans OQT) a malheureusement pour corollaire que ces personnes disparaissent ensuite dans la clandestinité.

Par conséquent, sur le plan pratique, il n'est pas toujours possible d'entendre un étranger si, en raison de barrières linguistiques, un interprète qui n'est pas disponible dans ce délai doit intervenir. Le respect du droit d'être entendu n'implique pas encore qu'une décision puisse effectivement être prise dans un délai de 24 heures, fondée sur une évaluation de l'article 3, de la CEDH, et motivée sur la base des éléments qui sont ressortis dans le cadre du droit d'être entendu. Comme précisé ci-dessus, dans de nombreux cas, on ignore quelle est la véritable nationalité (par opposition à la nationalité prétendue) et vers quel pays l'intéressé sera renvoyé (pays d'origine ou autre).

⁶¹ CCE, n° 208.926, 6 septembre 2018; voir également CCE, n° 185.246, 10 avril 2017 (considérant 3.3.2.9).

E. La situation modifiée

Enfin, afin de mieux comprendre les défis auxquels les autorités doivent faire face, le président de la Commission juge utile de se pencher brièvement sur certaines des principales différences existant entre la situation dans laquelle il a exercé le mandat de Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (1987-1997) et la situation actuelle.⁶²

Après le transfert de la compétence relative à la reconnaissance du statut de réfugié, par la loi du 14 juillet 1987 (entrée en vigueur le 1^{er} février 1988), du représentant en Belgique du Haut-Commissaire des NU pour les réfugiés, au CGRA, la majorité des décisions ont été prises dans le cadre de l'examen dit de « recevabilité » (l'autorisation d'entrer ou de séjourner sur le territoire). Au cours de cette phase, le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, nouvelle autorité administrative indépendante, intervenait en tant qu'instance de recours à l'encontre des décisions dites d'irrecevabilité prises par l'OE. Les motifs d'irrecevabilité les plus fréquemment invoqués étaient la demande frauduleuse et - depuis la loi du 6 mai 1993 - la demande manifestement infondée. Une analyse de l'état d'avancement de la procédure des 35.000 demandes d'asile introduites entre 1995 et 1997 (1.000 par mois en moyenne) a révélé que seul un tiers environ des demandes d'asile étaient examinées au fond par le Commissaire général. Seuls 10 % des reconnaissances du statut de réfugié ont été octroyés par la Commission permanente de recours des réfugiés (contre 90 % par le Commissaire général), ainsi que 10 % des refus définitifs (contre 72 % par le Commissaire général et 17 % par l'OE).

Depuis que la Commission Vermeersch II a rendu son rapport final le 31 janvier 2005, la procédure d'asile a été considérablement modifiée, comme indiqué précédemment. La modification de la loi du 15 septembre 2006 a notamment supprimé la distinction entre la phase de recevabilité et la phase de l'examen au fond. Cette loi a également remplacé la Commission permanente de recours des réfugiés par le CCE. Au moment de sa création, ce Conseil comptait 26 juges au contentieux des étrangers (depuis la loi du 26 décembre 2013, il y en a 54). La plupart des décisions de refus du statut de réfugié sont actuellement contestées devant le CCE. Par conséquent, la majorité de ces décisions ne deviennent définitives qu'après une décision de cette juridiction administrative.⁶³

Non seulement la procédure d'asile a connu de profonds changements, mais d'autres développements ont aussi fondamentalement remodelé le cadre dans lequel les instances d'asile doivent accomplir leurs tâches. Bon nombre de ces évolutions se sont produites au niveau européen, la jurisprudence de la CourEDH et la législation de l'UE jouant un rôle prépondérant. Il convient tout d'abord de mentionner l'extension de la notion de « personnes pouvant bénéficier d'une protection internationale ».

Initialement, l'obligation d'accorder une protection internationale était limitée aux réfugiés au sens de la Convention de Genève sur le statut des réfugiés. Il s'agissait de personnes qui avaient des craintes fondées d'être persécutées en raison de leur race, leur religion, leur nationalité, leur appartenance à un groupe social particulier ou leurs convictions politiques.

⁶² BOSSUYT, Marc, « L'évolution de la politique d'asile en Belgique et en Europe », in ALEN, A., DAOÛT, F., NIHOUL, P., PEREMANS, E., VERRIJDT, W., (réd.), *Libertés, (l)égalité, humanité. Mélanges offerts à Jean Spreutels*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 369-380.

⁶³ BOSSUYT, Marc, & DE GEYTER, Lien, "De rol van de asieljurisdicties in de Belgische asielprocedure", in ROZIE, J., DERUYCK, F., HUYBRECHTS, L., VAN VOLSEM, F., [Eds.], *Na rijp beraad. Liber amicorum Michel Rozie*, Anvers, Intersentia, 2014, pp. 39-52.

Dans le passé, la plupart des demandeurs d'asile prétendaient - à tort ou à raison - être persécutés à cause de leurs convictions politiques. Après enquête, il s'avérait toutefois que seuls quelques-uns étaient en mesure de démontrer qu'ils avaient mis leur liberté, leur intégrité physique ou leur vie en danger à cause de leurs convictions politiques.

Le champ d'application de la protection internationale a été considérablement étendu à la suite de l'introduction de la « protection subsidiaire » par la Directive « Qualification » de l'UE du 29 avril 2004, à présent remplacée par la directive du même nom du 13 décembre 2011. Cette protection subsidiaire est destinée aux personnes qui courent un risque réel d'être condamnées à mort ou exécutées, d'être soumises à des traitements cruels, inhumains ou dégradants ou qui sont exposées à des menaces graves en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international. Cette dernière extension en particulier (violence aveugle en cas de conflit armé) a augmenté de manière exponentielle le nombre de personnes pouvant prétendre à une protection internationale. Ces dernières années, ce sont principalement des « réfugiés de guerre » qui demandent une protection internationale.

L'interprétation large donnée aujourd'hui aux motifs de persécution les moins précis (« appartenance à un groupe social particulier ») a également incité de nombreux demandeurs d'asile à invoquer de nouveaux motifs de persécution, tels que l'orientation sexuelle, le mariage forcé, l'excision et les violences sexuelles et domestiques.

Bien que la CEDH ne garantisse pas un droit d'asile, la CourEDH, en se référant à l'article 3, de la CEDH (interdiction de la torture et de châtiments et traitements inhumains ou dégradants), s'est de plus en plus explicitement penchée sur les demandes introduites par des demandeurs d'asile déboutés.⁶⁴ Ainsi, elle a constamment abaissé le seuil de violation de l'article 3, de la CEDH, notamment en ce qui concerne les conditions dans lesquelles les demandeurs d'asile sont détenus ou accueillis.

Se référant au caractère absolu de l'interdiction de la torture, la Cour a conféré des effets extraterritoriaux à cette disposition depuis son arrêt *Soering c. le Royaume-Uni* du 7 juillet 1989 et, surtout, depuis son premier arrêt en matière d'asile (*Cruz Varas et autres c. Suède* du 20 mars 1991). De ce fait, un Etat partie à la CEDH est tenue responsable des traitements qu'il n'a pas commis lui-même mais qui pourraient être commis par un autre Etat si cet Etat partie expulsait un étranger vers un Etat tiers. La Cour a donc imposé une responsabilité indirecte aux parties signataires pour les violations potentielles, dans la mesure où, en règle générale, il ne s'agit pas de violations qui ont été commises mais qui pourraient l'être.

Avec son arrêt *Paposhvili c. Belgique*⁶⁵ du 13 décembre 2016, la Cour a encore élargi le champ d'application de l'article 3, de la CEDH, aux étrangers gravement malades lorsqu'ils courent le risque - en raison de l'absence de traitement adapté dans leur pays de destination -

⁶⁴ BOSSUYT, Marc, *Strasbourg et les demandeurs d'asile: des juges sur un terrain glissant*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 198 p.; "Judges on Thin Ice : the European Court on Human Rights and the Treatment of Asylum Seekers", *Inter-American and European Human Rights Journal*, 2010, pp. 3-48; « Le rôle de la Cour de Strasbourg à l'égard des demandeurs d'asile / Sur les arrêts *Čonka* et *Mubilanzila Mayeka et Kanink Mutanga c. Belgique*, *Mamatkoulou et Askarov c. Turquie*, *N. c. Finlande*, *Saadi, N. et NA. c. Royaume Uni* », *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, 2010, pp. 16-34; "The Court of Strasbourg Acting as an Asylum Court", *European Constitutional Law Review*, 2012, pp. 203-245.

⁶⁵ BOSSUYT, Marc, « La Cour de Strasbourg souhaite que les Etats parties instaurent une procédure d'« asile médical » (obs. sous Cour eur. Dr. H., Gde Ch., arrêt *Paposhvili c. Belgique*, 13 décembre 2016) », *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, 2017, pp. 651-668.

d'une détérioration irréversible de leur état de santé, sans exiger qu'il y ait un risque de décès imminent.

La CourEDH fixe également des exigences de plus en plus élevées en matière de procédure d'asile. En effet, dans son arrêt *Maouia c. France* du 5 octobre 2000, la Cour a jugé que les décisions d'accès, de séjour et d'éloignement des étrangers ne relèvent pas du champ d'application de l'article 6.1, de la CEDH, qui requiert un procès équitable. Toutefois, se référant à l'article 13, de la CEDH, qui exige un recours effectif devant une instance nationale, la Cour a jugé dans son arrêt *Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni* du 30 octobre 1991, que cette instance doit être compétente pour traiter le contenu de la plainte du requérant et lui garantir une réparation appropriée. Bien que cette instance nationale ne doive pas être une autorité judiciaire, la Cour a estimé, dans son arrêt *Chahal c. Royaume-Uni* du 15 novembre 1996, que la plainte selon laquelle il existe des motifs sérieux de craindre un risque réel de traitement contraire à l'article 3, de la CEDH, doit faire l'objet d'un examen indépendant. Dans son arrêt *Gebremedhin (Gaberamadhien) c. France* du 26 avril 2007, la Cour a jugé que l'article 13, de la CEDH, exige que le recours doit avoir automatiquement un effet suspensif. Dans son arrêt *F.G. c. Suède*⁶⁶ du 23 mars 2016, la Cour a exposé en détail les obligations procédurales qui incombent aux parties contractantes dans le cadre de l'examen d'une demande d'asile.

En ce qui concerne la procédure d'asile, l'UE n'est pas non plus en reste.⁶⁷ La Charte des droits fondamentaux de l'UE garantit le droit d'asile dans le respect des règles de la Convention de Genève. Cette Charte, adoptée le 7 décembre 2000, est devenue juridiquement obligatoire le 1^{er} décembre 2009 pour les institutions européennes et les Etats membres lors de la mise en œuvre du droit communautaire. L'article 46 de la directive UE « Procédure d'asile » du 1^{er} décembre 2005, remplacée par la directive du 26 juin 2013, contraint les Etats membres de l'UE à garantir aux demandeurs un recours effectif devant une *juridiction* contre une série de décisions relatives à leur demande d'asile. Les Etats membres doivent s'assurer que ce recours effectif prévoit un examen complet et *ex nunc* tant des faits que des points d'ordre juridique. En outre, les Etats membres doivent permettre aux demandeurs de rester sur leur territoire jusqu'à l'expiration du délai prévu pour l'exercice de leur droit à un recours effectif et, si ce droit a été exercé dans le délai prévu, dans l'attente de l'issue du recours.

Depuis son arrêt *Mamatkulov et Askarov c. Turquie* du 4 février 2005, la CourEDH a également estimé que les mesures provisoires qu'elle adopte, qui sont particulièrement courantes dans les affaires d'asile, sont devenues juridiquement obligatoires. Donc, la Cour n'hésite pas à intervenir dans la politique quotidienne à l'égard des demandeurs d'asile. Avec son arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*⁶⁸ du 21 janvier 2011, la Cour a également sérieusement remis en cause le règlement de Dublin, qui constitue l'un des piliers du régime d'asile européen commun. Ce règlement du 26 juin 2013, qui remonte à la Convention de Dublin du 15 juin 1990, prévoit qu'un Etat membre de l'UE est responsable des demandeurs d'asile qui sont entrés pour la première fois sur le territoire de l'UE ou de l'espace Schengen. Cet arrêt a

⁶⁶ BOSSUYT, Marc, "Unduly Harsh Treatment of Sweden in Asylum Cases in Strasbourg?", *Human Rights Law Journal*, 2016, pp. 323-334.

⁶⁷ BOSSUYT, Marc, *International Human Rights Protection: balanced, critical, realistic*, Anvers, Intersentia, 2016, pp. 158-161.

⁶⁸ BOSSUYT, Marc, "België schuldig aan onmenselijke en vernederende behandelingen wegens schending van het EU-asielrecht door Griekenland", *Rechtskundig Weekblad*, 2010/2011, pp. 1707-1712; & "Belgium condemned for inhuman or degrading treatment due to violations by Greece of EU Asylum Law, M.S.S. v. Belgium and Greece, Grand Chamber, European Court of Human Rights, January 21, 2011, *European Human Rights Law Review*, 2011, pp. 581-596.

condamné la Belgique pour avoir renvoyé un interprète afghan en Grèce, pays par lequel il était entré dans l'UE. Dans cet arrêt, la Cour a également étendu l'applicabilité de l'article 3, de la CEDH, aux conditions de vie des demandeurs d'asile. Par son arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, en condamnant l'Italie pour avoir transféré vers la Libye 11 Erythréens et 13 Somaliens interceptés en mer, la Cour a déclaré les frontières maritimes de tous les Etats membres du CEur ouvertes à tous les demandeurs d'asile, même en haute mer.

Le chaos auquel ont été confrontés de nombreux Etats membres du CEur en 2015/2016 ne peut s'expliquer sans retracer tous ces développements.⁶⁹ Tel a été particulièrement le cas pour les Etats situés sur la route dite des Balkans, tels que l'Albanie, l'Allemagne, l'Autriche, la Bulgarie, la Croatie, la Grèce, la Hongrie, la Macédoine du Nord, la Roumanie, la Serbie et la Slovaquie. Cependant, les pays scandinaves et les pays du Benelux en ont, eux aussi, subi les retombées. Par ailleurs, l'itinéraire reliant la Libye à l'Italie est principalement emprunté par les Africains. Or beaucoup ont quitté leur pays pour des raisons autres que celles prévues par la Convention de Genève. Nombreux sont ceux qui périssent dans le désert, en route vers la Libye, ou en mer Méditerranée, en route vers Lampedusa. Le système Schengen a également été durement éprouvé. En 2016, des contrôles temporaires ont ainsi été mis en place aux frontières intérieures en Belgique, au Danemark, en Allemagne, en France, en Norvège, en Autriche et en Suède.

Alors qu'auparavant, c'était en prenant des mesures au niveau national que les dérives de la procédure d'asile pouvaient être évitées ou contrecarrées, c'est à présent surtout au niveau européen que les mesures nécessaires doivent être prises. Cependant, même ces mesures s'avèrent insuffisantes. Dans la société mondialisée dans laquelle nous vivons, la crise migratoire ne pourra être surmontée qu'en intensifiant la coopération entre tous les pays, tant les pays d'origine et de transit que les pays de destination. Dans cette optique, le postulat de base à adopter est que la migration régulière, telle qu'envisagée dans le "Pacte mondial pour des migrations sûres, ordonnées et régulières", adopté à Marrakech le 11 décembre 2018, peut se révéler bénéfique pour tous les intéressés. En revanche, la migration irrégulière, associée à l'exploitation et toutes sortes d'activités criminelles, doit être sévèrement réprimée. Tant que les mentalités n'auront pas changé globalement, les réfugiés ne recevront pas toujours la protection à laquelle ils ont droit et la liberté de circulation des personnes sera exagérément restreinte.

⁶⁹ BOSSUYT, Marc, "The European Union Confronted with an Asylum Crisis in the Mediterranean: Reflections on Refugees and Human Rights Issues", *Journal Européen des Droits de l'Homme*, 2015, pp. 581-605.

Chapitre II. Recommandations des Commissions Vermeersch I et II: évaluation des réalisations

A. Commission Vermeersch I : Rapport du 21 janvier 1999

La Commission Vermeersch I a formulé 13 recommandations pour une politique d'éloignement humaine, de nature spécifique-curative (1-4), préventive spécifique (5), curative générale (6), préventive générale (7-10) ou générale (11-13):

Recommandation 1. Développer les aptitudes communicatives du personnel des forces de l'ordre chargé de l'accompagnement forcé d'étrangers

La formation des escorteurs comporte un module 2 spécifiquement consacré aux stratégies de communication et de persuasion. Au cours de leur stage, les candidats sont assistés par des escorteurs chevronnés qui possèdent les compétences nécessaires en matière de communication.

Recommandation 2. Expliciter les directives en matière de coercition tant en ce qui concerne les circonstances que les moyens

- La formation des escorteurs comprend un module 4 relatif aux techniques de coercition associées à l'éloignement.
- L'AIG effectue très régulièrement des contrôles des éloignements.
- Une liste des mesures coercitives a été transmise au Cabinet de l'Intérieur.
- L'emploi de la contrainte est ancré dans la législation et la réglementation (internationales et nationales).
- L'arrêté ministériel du 11 avril 2000⁷⁰ est révisé.
- Après l'audit de l'AIG, à titre de mesures correctives, le recours à des mesures coercitives a été analysé, normé et harmonisé.

Recommandation 3. Ne pas autoriser les mesures entraînant des risques pour la santé et l'intégrité physique ou pour la sécurité de l'intéressé ou qui expriment la frustration des personnes chargées du maintien de l'ordre

- Pendant les opérations d'éloignement, il est fait usage de menottes à dégagement rapide.
- Le Code de conduite de Frontex (code de conduite pour les escorteurs) sert de référence aux escortes.
- Les règles entourant l'usage de la contrainte figurent dans la législation et la réglementation (internationales et nationales).
- A la suite de l'audit de l'AIG, les codes de conduite des escorteurs ont été modifiés et le Code Frontex a été créé; les incidents liés aux éloignements sont traités et signalés au contrôle externe.

Recommandation 4. Suivant les procédures appropriées, refréner rapidement et fermement toute infraction à ces directives

⁷⁰ Arrêté ministériel du 11 avril 2000 réglementant les conditions de transport à bord des aéronefs civils des passagers présentant des risques particuliers sur le plan de la sûreté.

- Mesures de contrôle par l'AIG: en cas d'abus, l'AIG intervient et établit toujours un rapport.
- Tout abus manifeste entraîne des poursuites disciplinaires.
- Un rapport de chaque escorte est toujours transmis à la direction, à l'OE et à l'AIG.
- A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, des moyens ont été débloqués pour un contrôle interne et la politique de poursuites en matière disciplinaire et judiciaire a été fixée et communiquée.

Recommandation 5. Exiger un maximum d'efforts préalablement à la mission d'éloignement afin de diminuer la résistance potentielle

- Dans les centres fermés, des assistants sociaux assurent le rôle de fonctionnaires de retour. Ils ont été formés à cet effet et leur organisation a été adaptée pour mieux préparer les personnes à leur éloignement. Les brochures d'informations et des DVD expliquant les différentes possibilités de retour sont mises à leur disposition.
- Le même principe est de rigueur quant au séjour dans les logements (FITT) hébergeant des familles en séjour illégal en Belgique, bien qu'ils n'existaient pas encore à l'époque des Commissions Vermeersch. Les familles disposent d'une marge de liberté assez importante, mais elles restent bel et bien en « détention ». Elles peuvent également compter sur l'aide et l'accompagnement des coaches de retour pour préparer leur rapatriement. Le rôle des coaches dans ce processus de persuasion consiste également à faire comprendre aux familles les conséquences d'un manque de coopération, à savoir le retour forcé et dans le pire des cas, la détention (par exemple, si elles enfreignent les règles dans les logements).
- Juste avant l'exécution de l'éloignement, les escorteurs doivent appliquer des stratégies de communication et de persuasion acquises durant le module 2 de leur formation. A leur arrivée dans le logement, les escortes ont un entretien avec le DEPA.
- A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, les rôles et les tâches des membres du personnel concernés sont décrits, clarifiés et nettement distingués, la procédure relative au viatique du DEPA est rationalisée et ses coûts sont portés directement à la charge de l'OE.

Recommandation 6. Contrôler et évaluer de manière continue et structurée l'utilisation de la violence par les services d'ordre

- La formation des escorteurs comprend un module 4 relatif aux techniques associées à l'éloignement, portant sur le recours à la contrainte pendant une escorte.
- Des contrôles sont effectués par l'AIG.
- Les escortes sont toujours supervisées par un membre du cadre de la Police fédérale qui peut intervenir immédiatement en cas d'abus.
- Après l'audit de l'AIG, à titre de mesures correctives, le recours à des mesures coercitives a été analysé, normé et harmonisé et la politique de poursuites en matière disciplinaire et judiciaire a été fixée et communiquée.

Recommandation 7. Exiger un examen au sujet des moyens de transports autres que les vols réguliers classiques

- La possibilité d'utiliser d'autres moyens de transport que les vols réguliers a été examinée. Actuellement, les moyens suivants sont utilisés en complément des vols réguliers: des vols spéciaux, des trains, ainsi que des bus et des voitures de la Police fédérale pour les reconduites vers des pays limitrophes.

Recommandation 8. Développer les modalités existantes en matière de retour volontaire

- Afin de communiquer des informations sur le programme de retour volontaire au sein du réseau de réception et de promouvoir le retour volontaire, Fedasil a développé un réseau de points de contact (réseau Fedasil, partenaires, initiatives d'accueil locales, etc.).
 - o Le trajet de retour a été intégré dans l'encadrement de tous les demandeurs de protection internationale aux moments-clés de la procédure (notamment l'intake et la décision négative).
 - o Un SPOC (Single Point Of Contact) au retour volontaire a été désigné dans l'ensemble des centres d'accueil. Il est chargé de communiquer les informations sur le retour volontaire aux résidents et aux collègues membres du personnel.
 - o Un éventail de formations diverses visant à aborder plus facilement le retour volontaire a été développé au sein du réseau d'accueil.
- La mission principale de Fedasil consiste également à informer le public cible (c'est-à-dire les étrangers qui ne sont pas en séjour légal en Belgique) sur le programme de retour volontaire, notamment dans les villes et communes, et ce, également en dehors du réseau d'accueil.
 - o Des partenariats structurels avec les acteurs locaux (pouvoirs locaux et organisations sociales telles que les CPF) ont été instaurés pour mieux informer les migrants en séjour illégal et précaire sur les possibilités ultérieures de retour volontaire; ces partenaires structurels informent les groupes de la communauté, les services communaux tels que les CPAS, l'état civil et la police, les travailleurs de rue, les organisations sociales etc. et le groupe cible.
 - o Outre ces partenaires structurels, le service Retour volontaire organise également des séances d'information pour les partenaires institutionnels et les organisations de la société civile.
- Fedasil a mis en place plusieurs services pour rendre le programme le plus accessible possible (voir aussi le point précédent).
 - o Des guichets de retour dotés de conseillers spécialisés ont été ouverts et sont désormais actifs dans les cinq villes les plus importantes de Belgique: Bruxelles, Anvers, Liège, Gand et Charleroi.
 - o En collaboration avec Fedasil et grâce à son soutien financier, le partenaire structurel du programme de retour, notamment l'OIM, a constitué un réseau de ± 25 partenaires au retour en plus des guichets de retour. Les partenaires au retour sont des organisations sociales telles que Caritas, les CPF, etc., réparties à travers toute la Belgique.
 - o Un helpdesk joignable par mail et un numéro d'appel gratuit 0800 ont été créés et sont à présent fonctionnels.
 - o D'autres supports de communication sont également utilisés : lancement d'un site Web général, lancement d'un site Web pour les migrants,

- élaboration de dépliants en 15 langues pour le groupe cible, bulletin d'information mensuel pour le secteur, etc.
- Dans le cadre des programmes de retour volontaire, une prime de retour, ainsi qu'un soutien à la réintégration, peuvent être octroyés à ceux qui partent volontairement.
 - En plus des primes de retour existantes, un budget de réintégration (sous conditions) a été lancé dans les pays d'origine pour la recherche d'un emploi, la création d'une entreprise, l'hébergement pendant quelques mois...
 - Dans certains pays stratégiques, des projets spécifiques par pays sont développés pour répondre à des besoins précis, tels que l'emploi, les profils communs (par exemple, des familles avec enfants), ...
 - Des programmes spécifiques destinés aux groupes cibles ont été développés, notamment *Adapted Medical Assistance After Return, My Future* (un programme intensif d'accompagnement pour les réfugiés mineurs non accompagnés), *Victims of Trafficking* (orientation vers des partenaires d'aide spécialisée).
- Des programmes de retour volontaire ont été développés par l'OIM, Fedasil et Caritas. Des actions de sensibilisation sont entreprises dans les centres par l'intermédiaire des réseaux de l'OIM.
- L'OE soutient et accompagne également ceux qui souhaitent retourner volontairement. L'OE a un point de contact pour le retour volontaire.
 - Il existe à l'OE une Cellule de retour autonome qui assure l'accompagnement de ceux qui souhaitent retourner volontairement dans leur pays. Ainsi, l'OE a pu organiser dans le passé des retours volontaires par bus vers les Balkans.
 - Un DVD sur l'éloignement a été réalisé et traduit en plusieurs langues. Le retour volontaire y est clairement expliqué, ainsi que ses avantages. Des cassettes audio sont également disponibles.
 - Les centres fermés peuvent octroyer comme incitant une prime de retour qui s'élève à maximum € 100.

Recommandation 9. Réduire de façon radicale la durée des procédures visant à reconnaître la qualité de réfugié

Récemment, la procédure d'asile a été réformée par la loi du 21 novembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers. Cette modification de la loi est entrée en vigueur le 22 mars 2018. La durée de la procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié dépend dans une large mesure de la charge de travail du service de l'OE, du CGRA et du CCE. Néanmoins, la réalisation de cet objectif, abordé plus loin au point « mesures en cas d'arriéré », ne va pas de soi et est tributaire de facteurs externes.

Recommandation 10. Mettre en place une politique active afin de réduire le nombre de demandes d'asile non fondées

Depuis 2000 déjà, l'OE mène une politique de prévention active grâce à des campagnes ciblées dans les pays d'origine enregistrant un afflux élevé de demandeurs et un faible taux de reconnaissance de ceux-ci. Les campagnes peuvent être de courte durée ou couvrir plusieurs années. Des investissements sont également réalisés dans des projets de migration et de

développement qui soutiennent certains pays dans leurs politiques migratoires (notamment le Maroc et la République démocratique du Congo). L'OE travaille également en étroite collaboration avec la Direction générale Coopération au développement du SPF Affaires étrangères, de plus en plus active dans le domaine de la migration.

En outre, la politique d'asile doit permettre de statuer dans les plus brefs délais, conformément aux définitions fixées par la loi visant à octroyer une protection à ceux qui en ont besoin. A cet effet, la législation sur l'asile prévoit des règles spéciales permettant d'effectuer un examen accéléré ou prioritaire des demandes manifestement non fondées ou des demandes multiples. Les instances d'asile compétentes s'efforcent toujours d'appliquer ces réglementations de manière cohérente. De nombreuses demandes sont traitées dans un court laps de temps. Cependant, cela n'a pas toujours pu être le cas en raison d'une forte augmentation du nombre de demandes (voir le commentaire relatif aux autres recommandations).

Recommandation 11. Améliorer les conditions matérielles dans lesquelles les étrangers à éloigner sont maintenus

Beaucoup d'améliorations ont été apportées tant au niveau réglementaire qu'au niveau du séjour des étrangers dans les centres, notamment :

- L'arrêté royal du 2 août 2002 fixant le régime et le fonctionnement des centres fermés.
- Une Commission des plaintes a été instituée. Les résidents des centres fermés ont la possibilité de s'adresser à la Commission des plaintes ou à la direction du centre pour porter plainte.
- Dès l'arrivée dans le centre, le résident reçoit des informations liées à ses droits et ses obligations dans le centre conformément à l'arrêté royal du 2 août 2002.
- Quant à l'infrastructure des centres fermés, les améliorations suivantes ont été apportées:
 - o Un nouveau centre, baptisé Caricole, a été inauguré en 2012 en remplacement du centre INAD et du centre de transit 127.
 - o Une aile spéciale a été ouverte à Vottem et il en sera bientôt de même à Merksplas pour les cas qui nécessitent un suivi spécifique et individualisé.
 - o Divers aménagements et extensions ont été apportés dans les centres existants.
- Les résidents peuvent faire respecter leurs droits de différentes manières:
 - o en déposant plainte auprès de la Commission des plaintes ou auprès de la direction du centre;
 - o en recourant à un avocat *pro deo* ou privé;
 - o en faisant appel aux permanences juridiques qui ont été installées à Vottem et à Bruges (projet pilote). L'extension aux autres centres dépend de la Commission d'aide juridique.
- Il existe des facilités dans les centres, notamment:
 - o Les résidents ont la possibilité d'avoir une consultation médicale au sein du centre et chez un spécialiste, si nécessaire.
 - o Pour le suivi des cas psychiatriques: des collaborations ont été établies avec les institutions psychiatriques pour une prise en charge, si nécessaire, outre la présence d'un psychologue dans chaque centre ainsi que des psychologues de coordination à travers les centres.
 - o Des activités récréatives plus diversifiées sont organisées avec l'engagement d'éducateurs.
 - o Les résidents sont préparés au retour par des fonctionnaires de retour.

- Une enquête sur le bien-être est organisée pour les résidents tous les deux ans.
- Les résidents ont la possibilité de recevoir des visites intimes.
- Les résidents ont la possibilité d'accéder à Internet et d'utiliser un GSM (sans caméra) conforme au règlement du centre.
- Par rapport au personnel, il faut souligner que:
 - du personnel spécialisé a été engagé: des psychologues, des assistants sociaux – fonctionnaires de retour, des éducateurs et des infirmiers ;
 - le personnel reçoit des formations ciblées, par exemple: communication interculturelle, gestion de l'agressivité et de la violence.

Recommandations 12 et 13. Instaurer une communication meilleure et plus étroite entre les services chargés de l'éloignement

Il existe une concertation régulière et structurée entre les services chargés de l'éloignement.

- Premièrement, les services concernés de l'OE et de la LPA sont en contact quotidiennement par mail et par téléphone pour régler l'organisation pratique des éloignements. Une concertation a également lieu à plusieurs niveaux, y compris celui de la direction.
- Ensuite, l'OE et la LPA se concertent mensuellement pour examiner des problèmes ponctuels et des cas individuels et dégager des solutions. Des représentants de l'aéroport de Zaventem, de Gosselies (depuis 2017) et des membres de la direction de la LPA prennent part à ces rencontres. L'OE est quant à lui représenté par le Conseiller général, le/la responsable du Bureau T, du service Inspection aux frontières, de la Cellule Rapatriements ainsi que le directeur du centre de transit Caricole.
- L'OE et la LPA organisent également des concertations *ad hoc* dans le cadre de besoins spécifiques comme : la mise à jour des motifs d'annulation des rapatriements afin d'harmoniser les bases de données de l'OE et de la LPA, les réservations FAR⁷¹, une plate-forme SharePoint pour l'OE et la LPA permettant un échange plus rapide des données, etc. Les collaborateurs concernés de l'OE et LPA qui travaillent sur le terrain participent toujours à ces réunions.
- Des concertations générales régulières (COTER) sont organisées sous la présidence du Ministre / Secrétaire d'Etat de l'Asile et de Migration avec la Direction de l'OE, la Police, la Justice, la Défense, Fedasil, l'Intérieur et le Cabinet. Plusieurs groupes de travail COTER ont été constitués au sein de cette concertation générale : le retour forcé (auquel la LPA participe également), la Justice (auquel la LPA participe également), les Affaires étrangères et des groupes de travail *ad hoc* en fonction d'actions spécifiques (par exemple, la migration de transit). Les responsables et les experts des services et Cabinets concernés participent à ces consultations *selon les points à l'ordre du jour*.
- Le comité de pilotage a également été constitué à la suite de l'audit de l'AIG et de la LPA, mené en 2016. Toutefois, le plan d'action porte principalement sur la LPA. Afin d'adapter le protocole entre LPA et l'OE concernant l'éloignement des étrangers par avion et les Instructions du Ministre relatives à l'éloignement des étrangers, plusieurs propositions ont été élaborées et discutées avec les différents partenaires.⁷²

⁷¹ FAR : Frontex Application for Return

⁷² Arrêté ministériel du 11 avril 2000 réglementant les conditions de transport à bord des aéronefs civils des passagers présentant des risques particuliers sur le plan de la sûreté.

- Tant la compagnie aérienne que le commandant de bord sont informés à l'avance par le membre du cadre (*airline notification*), conformément aux dispositions de l'arrêté ministériel susmentionné et les dispositions de la nouvelle législation sur la protection des données à caractère personnel. La communication entre le commandant de bord et l'officier de police responsable de l'expulsion est essentielle. Elle a été une des clés de la réussite des expulsions efficaces et humaines exécutées ces dix dernières années. La pratique du *pre-flight boarding* permet au commandant d'évaluer les risques encourus et les mesures supplémentaires à prendre. Il est également très important que le personnel de cabine soit bien informé de la situation, car leur fonction est essentielle dans la sécurité et dans la gestion de la cabine. Le temps étant compté lors du départ, la présence des policiers ainsi que de l'équipement nécessaire (escalier supplémentaire, ...) quarante minutes avant le départ est très utile. Il y a actuellement des systèmes d'information efficaces disponibles tels que le système de *sign-in (Blue One)*, déjà utilisés pour annoncer la présence de VIP ou de passagers nécessitant une assistance. Il est recommandé de les utiliser également pour informer l'équipage de la présence de DEPA et d'ANAD.

B. Commission Vermeersch II : Position de la Commission sur 10 points Rapport du 31 janvier 2005

Position 1. Il y a lieu de prendre des mesures spéciales afin de combler le retard observé dans le traitement des demandeurs d'asile 'first-in'

Ainsi, à la mi-2015, l'arriéré, qui s'était accumulé à la suite d'une montée en flèche en 2011, avait été presque entièrement résorbé. Cependant, comme dans de nombreux autres pays de l'UE, au cours du second semestre de 2015, le nombre de demandes en Belgique a de nouveau explosé, en conséquence de quoi, l'arriéré dans le traitement a fortement augmenté, d'abord à l'OE puis au CGRA et au CCE. Le gouvernement a réagi rapidement face à la situation en allouant un budget supplémentaire au système d'asile dans son ensemble, c'est-à-dire à la fois pour l'accueil et pour les autorités chargées du traitement des demandes (à partir d'OE, en passant par le CGRA, jusqu'au CCE). Toutes les instances concernées ont réagi en développant un programme ou un plan d'action spécifique dans l'optique de recruter et de former rapidement du personnel supplémentaire, en prenant des mesures spéciales afin de rattraper le retard accumulé, etc.

Fin 2016, l'arriéré était presque entièrement résorbé à l'OE, tandis qu'au CGRA, la charge de travail avait atteint plus de 18.000 dossiers en avril 2016. En un peu plus de deux ans, cette charge de travail avait été réduite à 4.612 dossiers en juillet 2018. Par conséquent, l'arriéré représentait alors environ 500 dossiers (dès lors qu'une réserve de 4.000 à 4.200 dossiers est considérée comme une charge de travail normale). Fin juillet 2018, l'arriéré dans le traitement des dossiers d'asile était presque entièrement résorbé au CGRA. Selon les prévisions, il devrait avoir été complètement supprimé fin 2018.

Durant le second semestre 2018, le nombre de demandes de protection internationale a de nouveau augmenté, passant à 2.750 demandeurs (nombre de personnes et non de dossiers) en octobre 2018, contre 1.778 demandeurs en moyenne pendant le premier semestre de l'année 2018. Cette croissance concerne principalement des personnes originaires de Syrie, d'Afghanistan, d'Irak et de Palestine (Gaza). Elle s'explique probablement par une

augmentation de la migration secondaire au sein de l'UE plutôt que par une hausse de l'afflux migratoire vers l'UE.

De ce fait, c'est à nouveau l'OE qui a d'abord enregistré un nouveau retard important. Le CGRA a également dû à nouveau faire face à une légère augmentation de sa charge de travail (réserve de travail du CGRA en date du 31 décembre : 5.015 dossiers). L'on s'attend à ce que la réserve de travail du CGRA continue à augmenter en 2019, au fur et à mesure que l'OE résorbe son arriéré. Le gouvernement est à nouveau contraint de débloquer des budgets supplémentaires pour l'accueil des demandeurs et pour le traitement des demandes d'asile. Les instances concernées sont une fois de plus tenues d'élaborer des plans d'action spécifiques afin de résorber le retard accumulé et de parvenir à une situation dans laquelle toutes les demandes peuvent être traitées dans de brefs délais. A cette fin, le gouvernement et les instances concernées doivent constamment consentir des efforts particuliers. Tel est également le cas dans de nombreux autres Etats membres de l'UE.

Position 2. Il est souhaitable que des permis de séjour pour raisons humanitaires soient accordés aux familles dont les enfants sont bien intégrés et qui se sont rendues utiles à la société

L'article 9bis de la loi sur les étrangers prévoit une procédure permettant d'introduire une demande d'autorisation de séjour pour des raisons humanitaires. L'examen se fait au cas par cas.

Position 3. En ce qui concerne la procédure LIFO, il est nécessaire que l'Office des Etrangers procède à des estimations du nombre de personnes qui ont quitté le territoire après le refus de leur demande d'asile et qui sont restées en Belgique

Pendant une période donnée, des statistiques des demandeurs d'asile déboutés et éloignés par force ont été tenues. Toutefois, il est quasi impossible d'obtenir des chiffres fiables des personnes qui sont restées sur le territoire après que leur demande d'asile a été rejetée, sauf ceux des centres ouverts.

Position 4. Une protection spéciale doit être accordée aux personnes qui peuvent prouver qu'elles courent un risque individuel. La Commission écarte cependant une politique de 'frontières ouvertes' dès lors que « la sécurité sociale qui est déjà en proie à des difficultés, pourrait s'effondrer à assez court terme ». La Commission espère que la population et ses représentants comprendront que pour les membres du personnel des institutions qui exécutent la politique des étrangers, « cela peut parfois être une mission pesante et dure pour eux en tant qu'êtres humains ». La Commission est d'avis que le recours à des mesures coercitives découlant d'une logique de refus d'une politique de « frontières ouvertes » se « justifie pleinement d'un point de vue éthique » et insiste sur le fait qu'aucun « jugement négatif » ne doit être porté sur les personnes à éloigner.

La réglementation et la pratique ont considérablement évolué par rapport à la période où la Commission Vermeersch II a formulé ses recommandations et ses conclusions (pour disposer d'une vue d'ensemble de celles-ci, voir avant au chapitre 1).

Depuis la réforme récente de l'asile (par la loi du 21 novembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des

étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers - entrée en vigueur le 22 mars 2018)), la possibilité de l'octroi d'une protection subsidiaire existe. Cette protection est temporaire, tant que le risque individuel persiste.

De plus, des craintes éventuelles exprimées lors d'une détention seront prises en compte, même si l'intéressé ne demande pas expressément de protection internationale (article 3, de la CEDH). Une crainte exprimée sera soumise à une analyse dans le cadre de l'article 3, de la CEDH.

L'examen d'une demande de protection internationale est destiné à vérifier si l'étranger a des craintes fondées d'être persécuté personnellement pour l'un des cinq motifs inscrits dans la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés ou s'il court un risque réel de subir un des trois types d'atteintes graves au sens de la protection subsidiaire. Cet examen est particulièrement vaste et couvre la plupart, sinon la totalité, des situations nécessitant une protection.

En examinant si le demandeur a des craintes fondées d'être persécuté ou est exposé à un risque réel de subir des atteintes graves au sens de la protection subsidiaire, l'instance d'asile vérifie également la présence d'un risque réel de traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 3, de la CEDH. Le deuxième type d'atteintes graves susceptible de justifier l'octroi d'une protection subsidiaire, à savoir « des tortures et des peines ou des traitements inhumains ou dégradants » découle directement de l'article 3, de la CEDH. Par conséquent, la CJUE a estimé que les critères d'octroi de la protection subsidiaire correspondaient essentiellement à ceux de l'article 3, de la CEDH.

En outre, l'existence d'un risque réel conformément à l'article 3, de la CEDH est systématiquement vérifiée pour chaque personne qu'on envisage d'éloigner. Cela s'applique tant aux personnes qui ont introduit une demande de protection (demande d'asile) qu'à celles qui n'en ont pas introduit.

Chaque demande est examinée individuellement afin de garantir un traitement de haute qualité. Il n'existe pas de liste de « pays dangereux » que les ressortissants pourraient invoquer pour bénéficier automatiquement ou facilement du statut de protection internationale. Toute décision d'octroi d'une protection internationale est prise à la suite d'un examen individuel de la situation personnelle de l'intéressé et de la situation objective dans son pays d'origine.

Ainsi, il est communément admis que la situation des droits de l'homme au Soudan est particulièrement problématique. De nombreuses personnes provenant du Soudan éprouvent donc des craintes fondées de persécution au sens de la Convention de Genève ou encourent un risque réel d'atteintes graves au sens de la définition de l'octroi du statut de protection subsidiaire. Il peut notamment s'agir d'opposants politiques ou de personnes issues de régions encore touchées par un conflit armé, tant qu'il n'existe pas de véritable possibilité de fuite à l'intérieur du pays pour ces personnes. Si elles introduisent une demande de protection internationale, ces personnes reçoivent alors un statut de protection (statut de réfugié ou de protection subsidiaire). Toutefois, la situation au Soudan n'est pas telle que, en principe, chaque Soudanais devrait bénéficier d'un statut de protection. Cette conception a été largement reconnue et confirmée par des juridictions allant jusqu'à la CourEDH.

Position 5. Un traitement accéléré des causes pendantes au sein du Conseil d'Etat est une absolue nécessité

La loi du 15 septembre 2006 a créé une nouvelle institution, afin de décharger le CE des recours en matière de contentieux des étrangers. Cette institution, qui est un tribunal administratif, est le « Conseil du contentieux des étrangers ». Depuis sa création, le CCE est le seul organe compétent pour statuer sur des recours intentés pour la reconnaissance du statut de réfugié ou l'octroi du statut de protection subsidiaire. Dans ce cadre, le Conseil possède une compétence de pleine juridiction. Cela signifie que le Conseil soumettra le litige à un nouvel examen et statuera sur le fond du litige. Durant la procédure, de nouveaux éléments peuvent être invoqués à l'appui du recours. Le Conseil peut réformer, confirmer ou annuler la décision du CGRA. La compétence du CE a été restreinte au contentieux en cassation avec une procédure de recevabilité spéciale. Le problème de l'arriéré historique de dossiers au CE a ainsi pu être résolu.

Position 6. La politique des étrangers, en ce compris sa politique d'éloignement, doit constituer un ensemble cohérent

La politique d'éloignement fait partie intégrante de la gestion des étrangers en situation illégale. Pour être performante, elle requiert des moyens réglementaires, infrastructurels et du personnel en suffisance.

Position 7. Si on ne peut éloigner une personne uniquement parce qu'elle s'y oppose, sa détention doit être prolongée jusqu'au moment de son éloignement

Ceci a été confirmé par la CourEDH dans son arrêt *Nancy Ntumba Kabongo c. Belgique* du 2 juin 2005. La Directive Retour limite la durée de détention à 18 mois au maximum. Cette disposition a été transposée dans l'article 7 de la loi des étrangers du 15 décembre 1980. A moins que d'autres mesures suffisantes mais moins coercitives puissent être appliquées efficacement, l'étranger peut être maintenu aux fins d'éloignement, pendant le temps strictement nécessaire à l'exécution de la mesure, en particulier lorsqu'il existe un risque de fuite ou lorsque l'étranger évite ou empêche la préparation du retour ou la procédure d'éloignement, et sans que la durée de maintien ne puisse dépasser deux mois. Le Ministre ou son délégué peut toutefois prolonger cette détention par période de deux mois, lorsque les démarches nécessaires en vue de l'éloignement de l'étranger ont été entreprises dans les sept jours ouvrables de la mise en détention de l'étranger, qu'elles sont poursuivies avec toute la diligence requise et qu'il subsiste toujours une possibilité d'éloigner effectivement l'étranger dans un délai raisonnable. Après une prolongation, la décision visée à l'alinéa précédent ne peut plus être prise que par le Ministre. Après cinq mois de détention, l'étranger doit en principe être libéré. Il existe une exception importante à cette règle générale : dans le cas où la sauvegarde de l'ordre public ou la sécurité nationale l'exige, la détention de l'étranger peut être prolongée de mois en mois, après l'expiration du délai visé à l'alinéa précédent, sans toutefois que la durée totale de la détention puisse de ce fait dépasser huit mois.

Enfin, la CJUE a également précisé que lorsque la durée maximale de détention est atteinte, la personne doit en tout état de cause être remise en liberté, sauf si elle est détenue en vertu d'une autre base légale. Ces conclusions sont néanmoins nuancées par la jurisprudence de la Cour de cassation (Cass., 23 août 2011, P.11.1456.F/), selon laquelle une nouvelle décision d'éloignement peut être prise si l'étranger s'oppose à son rapatriement et empêche celui-ci. Par conséquent, le délai de la détention recommence à zéro.

Position 8. On ne peut jamais administrer de médicaments pour faciliter les éloignements

Des médicaments ne peuvent jamais être administrés pour faciliter les éloignements cf. l'arrêté ministériel du 11 avril 2000 réglementant les conditions de transport à bord des aéronefs civils des passagers présentant des risques particuliers sur le plan de la sûreté.

Position 9. Dès qu'une personne a été immobilisée ou maîtrisée par des fonctionnaires de police, tout acte de violence est totalement inacceptable

Lors de chaque retour forcé, un cadre responsable supervise l'éloignement. D'après les instructions ministérielles, ce sont des « membres du personnel relevant du cadre officier ou du cadre moyen de la Police fédérale de l'aéroport concerné qui sont chargés de superviser l'exécution des éloignements ». Un membre du cadre décide de recourir éventuellement à des mesures coercitives (en concertation avec les escorteurs) et peut interrompre une escorte à tout moment s'il s'aperçoit que l'intégrité physique de la personne à éloigner est menacée. L'AIG est chargée du contrôle du retour forcé, en accordant une attention spécifique au recours à la contrainte. Elle peut également interrompre une escorte à tout moment. La LFP contient des dispositions spécifiques relatives à l'usage de la force par les fonctionnaires de police : le recours à des mesures coercitives doit répondre aux critères de légitimité, d'opportunité et de proportionnalité (voir article 37 de la LFP). Une liste des mesures coercitives a également été dressée.

Position 10. Lors de la formation des fonctionnaires de police chargés des éloignements, une attention particulière doit être portée aux limites du recours à la coercition. Il convient également d'offrir une protection aux fonctionnaires de police qui subissent des actes de violence

La formation des escorteurs comprend un module 4 (techniques associées à l'éloignement), au cours duquel sont enseignées les techniques relatives à l'emploi de la contrainte. La LFP contient des dispositions spécifiques relatives à l'usage de la force par les fonctionnaires de police: le recours à des mesures coercitives doit répondre aux critères de légitimité, d'opportunité et de proportionnalité (voir article 37 de la LFP). Tout incident à bord à l'encontre d'un fonctionnaire de police entraînera la rédaction d'un procès-verbal. Sur la base de ce procès-verbal, le Parquet peut décider d'engager des poursuites contre l'intéressé.

C. Commission Vermeersch II : Recommandations Rapport du 31 janvier 2005

La Commission Vermeersch II a formulé 34 recommandations en vue d'une politique d'éloignement humaine et effective.

Sur ces 34 recommandations, 18 concernent directement l'OE, 11 la Police fédérale et 5 d'autres institutions telles que le Service public fédéral Justice (concernant la tutelle des mineurs et la procédure accélérée en cas de plainte pour violence), le Service public fédéral Affaires étrangères et le Conseil des ministres (concernant la mise en place d'une Commission permanente pour la politique d'éloignement).

Recommandation 1. Explication du concept d'« ordre manifestement illégal ». Insertion explicite dans la loi de la possibilité de recourir à la force dans le cadre de l'éloignement des personnes à qui l'accès au territoire a été refusé

Il n'y a pas eu d'adaptation de l'article 3 de la loi du 15 décembre 1980 qui stipule que « *l'entrée peut être refusée à l'étranger* ». Par conséquent, le refoulement peut avoir lieu. Les différentes cours administratives et autres ne s'opposent pas à l'utilisation de la force lors de l'éloignement.

La LFP contient un règlement général relatif à l'usage de la contrainte par les membres de la police dans l'exercice de leurs fonctions (article 37 / article 37bis / article 38). Le code de déontologie des services de police comprend également des instructions spécifiques relatives à un « ordre manifestement illégal ».⁷³

Recommandation 2. Traitement des dossiers cohérent par les Parquets lors de faits d'agression commis contre les services de police dans le cadre de l'éloignement

L'OE et la LPA n'ont aucune influence sur le traitement des dossiers cohérent par les Parquets lors de faits d'agression commis contre les services de police dans le cadre de l'éloignement: la LPA établit un procès-verbal (PV). Puis, il revient au Parquet d'y donner suite. La LPA applique les instructions suivantes: en cas de rébellion à bord au cours d'un éloignement ou d'infractions pénales qui y sont liées, un PV doit être établi et l'OE et le Cabinet Asile et Migration doivent être immédiatement informés de la référence du procès-verbal. Le rapport administratif de l'éloignement est également envoyé par e-mail dans les plus brefs délais.

Recommandation 3. Application d'un plan phasé transparent en cas d'éloignement forcé: départ de sa propre initiative, départ avec escorte, départ avec escorte et coercition et départ sur un vol accompagné; dans certains cas, les étapes liées aux escortes peuvent être ignorées

Un chapitre a été ajouté aux instructions remaniées relatives à l'éloignement d'étrangers (août 2018): « 2.1.1. Plan phasé pour une politique d'éloignement humaine, efficace et sûre », comprenant une explication des modalités d'éloignement possibles. A titre de mesure corrective après l'audit de l'AIG, des travaux ont été entamés en vue de réaliser une description du processus d'éloignement à l'intérieur de l'aéroport de Bruxelles-National et les tâches des partenaires impliqués dans le processus d'éloignement ont été précisées et optimisées. Les Instructions et le Protocole contiennent des descriptions plus détaillées du processus d'éloignement et du rôle de chacun dans ce processus. Des fiches ont également été élaborées pour détailler tous les aspects du processus d'éloignement.

Recommandation 4. Développement d'une politique cohérente de traitement des dossiers lors de violences commises par des fonctionnaires de police

Au niveau des centres fermés, lorsqu'un étranger déclare avoir été victime de violence verbale et/ou physique à l'aéroport lors de la tentative d'éloignement, le Directeur général adresse une lettre accompagnée de la déclaration de l'intéressé au Commissaire principal de la Police fédérale.

- Cf. l'article 61/1 de l'arrêté royal du 2 août 2002.
- Cf. la note de service du 13 janvier 2005 relative à la recommandation du CAT concernant les incidents lors d'une tentative d'éloignement :

⁷³ Code de déontologie du 10 mai 2006 des services de police ; loi du 13 mai 1999 portant le statut disciplinaire des membres du personnel des services de police ; arrêté royal du 26 novembre portant exécution de la loi du 13 mai 1999 portant le statut disciplinaire des membres du personnel des services de police.

- Lors d'un refus de départ sous escorte, l'intéressé devra faire l'objet d'un examen médical dans les meilleurs délais et au plus tard le jour ouvrable qui suit. L'examen médical sera effectué par le service médical du centre.
- S'il y a des indications de lésion physique ou si l'intéressé fait part de contrainte excessive, il devra faire l'objet d'un examen médical dans les 24 heures.
- Le service social ou le psychologue devra s'entretenir avec l'intéressé et établir un rapport succinct concernant ses déclarations sur le déroulement de la tentative d'éloignement.

Recommandation 5. Amélioration de la position juridique des étrangers qui ont fait usage de la violence dans un centre fermé

En cas de violence envers le personnel, la direction porte d'office plainte à la police. Exceptionnellement, dans des situations extrêmement graves, l'étranger peut être transféré vers un autre centre fermé, voire dans un établissement pénitentiaire (article 105 de l'arrêté royal du 2 août 2002). Les membres du personnel qui sont victimes de violence de la part d'un étranger peuvent également porter plainte à la police. Jusqu'à présent, le parquet n'y donne suite que dans très peu de cas. Une démarche est en cours pour sensibiliser les parquets aux cas de violence dans les centres fermés et à la nécessité d'y donner une suite rapide.

Recommandation 6. Politique cohérente lors de violences commises par des membres du personnel des centres fermés

Il existe un Code de conduite du personnel des centres fermés. Les résidents des centres fermés peuvent adresser une plainte à la Commission des plaintes. Ils ont également la possibilité de s'adresser à la direction du centre pour porter plainte. La procédure de plainte est abordée plus loin dans le Chapitre IV (recommandation 10 d'A.I.).

Recommandation 7. Préciser les directives existantes relatives à l'usage de la contrainte

- Arrêté royal du 24 juin 2013 déterminant les règles relatives à la formation dispensée dans le cadre du recours à la contrainte, prise en exécution de l'article 74/8, § 6, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.
- Des formations sont également organisées dans les centres fermés pour la gestion correcte des mesures de contrainte.
- Une liste des mesures coercitives figure dans l'arrêté ministériel du 11 avril 2000, révisé. Les mesures coercitives sont également énumérées dans l'arrêté royal du 2 août 2002 (dans l'article 104).
- LPF du 5 août 1992 (article 37 / article 37bis / article 38).
- Après l'audit de l'AIG, à titre de mesures correctives, les codes de conduite des escorteurs de la LPA ont été adaptés et le Code Frontex a été créé, le recours à des mesures coercitives a été minutieusement analysé, normé et harmonisé, les directives de la LPA relatives au port d'armes et à la gestion des armes ont été mises en œuvre et les techniques relatives à l'éloignement ont été intégrées dans le module 4 de la formation des escorteurs.

Recommandation 8. Préciser les moyens et les techniques de la contrainte

- Cf. l'arrêté royal du 24 juin 2013 déterminant les règles relatives à la formation dispensée dans le cadre du recours à la contrainte, prise en exécution de l'article 74/8, § 6, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.
- Formation du personnel des centres fermés sur la gestion de la violence et de l'agressivité.
- La liste des mesures coercitives a été transmise au Cabinet de l'Intérieur.
- Après l'audit de l'AIG, à titre de mesures correctives, le processus d'éloignement à l'intérieur de l'aéroport de Bruxelles National a été décrit plus précisément, les codes de conduite des escorteurs de la LPA ont été adaptés et le Code Frontex a été créé, le recours à des mesures coercitives a été minutieusement analysé, normé et harmonisé, les directives de la LPA relatives au port d'armes et à la gestion des armes ont été mises en œuvre et les techniques relatives à l'éloignement ont été intégrées dans le module 4 de la formation des escorteurs.

Recommandation 9. Optimiser la gestion du personnel de la police aéroportuaire

- La formation des escorteurs fera l'objet d'une évaluation.
- Après l'audit de l'AIG, à titre de mesures correctives, les rôles et les tâches des membres du personnel concernés ont été décrits, clarifiés et nettement distingués par groupe cible, un suivi psychologique proactif a été mis en place, les procédures d'évaluation sont régulièrement appliquées et une brochure d'accueil a été réalisée et distribuée.

Recommandation 10. Améliorer la formation continuée des services de police

- La formation des escorteurs fera l'objet d'une évaluation.
- A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, l'intégrité et la diversité seront abordées lors de la sélection et de l'intake dans l'unité, la sélection et la formation des nouveaux escorteurs seront analysées et rendues plus dynamiques en modulant la formation suivant les rôles et fonctions, une brochure d'accueil sera rédigée et distribuée, le plan de formation sera conçu par grade ou fonction ; des formations GPI 48 seront également programmées, dispensées et suivies, ainsi que des formations GPI 48 comportant des ateliers et entraînements sur la maîtrise de la violence pour les membres du personnel du cadre opérationnel de la police.

Recommandation 11. Améliorer les conditions de travail des services de police

- A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, des analyses de risques associés à l'infrastructure sont établies et communiquées, les données par aéroport sont conservées avec une liste de toutes les informations utiles, pour faciliter les missions.
- Bruxelles-National et Gosselies ont fait l'acquisition de téléphones satellites.
- Le personnel est invité à porter les nouvelles vestes d'escorte.
- Après l'audit de l'AIG, à titre de mesures correctives, les rôles et les tâches des membres du personnel concernés ont été décrits, clarifiés et nettement distingués par groupe cible, la charge de travail et les résultats ont été mesurés et suivis, une note relative aux missions à l'étranger a été établie, certains passages du règlement du temps de travail ont été clarifiés et des personnes de confiance ont été désignées au sein de l'unité.

Recommandation 12. Améliorer le contrôle par des acteurs externes (organes de contrôle)

L'on distingue deux instances:

- L'AIG veille à optimiser le fonctionnement de la Police fédérale et de la Police locale. L'AIG se rend notamment dans les aéroports et assure le suivi des éloignements. Elle établit un rapport chronologique de chaque contrôle (par ex. DEPA), contenant ses conclusions. Selon les constatations, ce rapport peut être complété par des recommandations.⁷⁴ Par ailleurs, l'AIG publie également des rapports annuels.
- Le Comité permanent de contrôle des services de police (Comité P), créé par la loi du 18 juillet 1991 organique du contrôle des services de police et de renseignement et de l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace - intervient en qualité d'institution externe et est chargé du contrôle du fonctionnement global des services de police et de l'exercice de la fonction de police par l'ensemble des fonctionnaires compétents des services de police, d'inspection et de contrôle.

Recommandation 13. Approche intégrée du rapatriement sans violence

Le trajet de retour est géré conjointement par Fedasil (pour le retour volontaire) et par l'OE (retour volontaire et forcé). En principe, trois possibilités peuvent se présenter: soit, l'intéressé repart de façon autonome (par ses propres moyens), soit il opte pour un retour volontaire en coopération avec Fedasil, l'OIM, etc. (avec une aide) - ce qui est également encore possible dans les centres fermés pour ceux qui n'ont pas reçu cette offre auparavant ou pour des cas « *special needs* » - ou via la cellule Retour Volontaire de l'OE. Sinon, l'intéressé sera éloigné de force. Pour des raisons évidentes, la préférence est toujours donnée au retour volontaire.

Dès alors, une attention particulière est portée à:

- La promotion de retour volontaire (le retour volontaire est en effet considéré comme une alternative au retour forcé);
- Le rôle des fonctionnaires au retour (ou coaches), tant au sein du réseau d'accueil de Fedasil et des logements familiaux (FITT) que dans les centres fermés ;
- La collaboration rapprochée entre l'OE et la Police fédérale (voir recommandation 12 de la Commission Vermeersch I);
- L'accompagnement qui peut être proposé par l'OE (une personne de confiance, médecin ou autre). Il est notamment possible de fournir un soutien supplémentaire par le biais du programme « *special needs* » financé par l'OE lui-même. Ces « *special needs* » ciblent des groupes vulnérables, parmi lesquels les familles avec enfants mineurs ont certainement leur place. Les personnes présentant un profil vulnérable (problèmes psychiatriques/psychologiques et/ou médicaux et/ou troubles comportementaux graves) dans le centre fermé sont en outre rigoureusement suivies grâce au programme EZA (pour '*Extra Zorg en Aandacht*').

Les compétences en communication des escorteurs sont développées au cours de la formation et du stage, afin de faciliter autant que possible un rapatriement inéluctable.

⁷⁴ Loi du 15 mai 2007 sur l'Inspection générale et portant des dispositions diverses relatives au statut de certains membres des services de police ; loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux ; arrêté royal du 20 juillet 2001 relatif au fonctionnement et au personnel de l'Inspection générale de la police fédérale et de la police locale ; art. 9/3 de l'arrêté royal du 19 juin 2012.

Après l'audit de l'AIG, à titre de mesures correctives, les codes de conduite des escorteurs de la LPA ont été adaptés et le Code Frontex a été instauré, et le recours à des mesures coercitives a été minutieusement analysé, normé et harmonisé.

Recommandation 14. Améliorer la qualité de la communication avec les personnes à éloigner

Améliorer la communication :

- Préparation au retour par les fonctionnaires au retour ;
- Le questionnaire pour le droit d'être entendu est complété afin de prendre en compte les éléments que l'intéressé souhaite faire valoir avant son maintien ou son éloignement.
- La formation des escorteurs comporte un module 2 consacré aux stratégies de communication et de persuasion. A leur arrivée dans l'unité, les escorteurs ont un entretien avec leur DEPA.
- A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, les rôles et les tâches des membres du personnel ont été décrits, clarifiés et nettement distingués par groupe cible, la communication interne a été améliorée (grâce à des instructions, à des briefings, à la centralisation de l'intranet, au feed-back des réunions, à des documents stratégiques, des notes, etc.), de même que la communication avec les prisons et les centres.

Améliorer la préparation à l'éloignement :

- Préparation au retour par le fonctionnaire de retour et DVD sur l'éloignement.
- Les centres autorisent les visites des amis ou de la famille durant le séjour conformément à l'arrêté royal du 2 août 2002.
- Dès l'arrivée dans le centre, le résident a la possibilité de se faire livrer ses bagages, parfois avec l'aide des chauffeurs de l'OE.
- Avant l'éloignement, il est également possible de prendre congé de sa famille par téléphone.

Il faut noter que la préparation au retour est assurée aussi bien dans les centres que dans les prisons et les centres d'internement.

- Le Bureau DID, créé en 2005, effectue l'identification des détenus et des patients internés, afin d'assurer l'éloignement à partir des prisons ou des centres psychiatriques sans passer par les centres fermés.
- L'équipe psychologique a reçu du renfort et un suivi multidisciplinaire a été mis en place pour des cas nécessitant des soins et/ou un accompagnement spécifiques.

Améliorer la communication mutuelle entre les services concernés:

- Des concertations formelles entre les différents services concernés ont effectivement lieu.
- Une collaboration entre les assistants sociaux des centres fermés et l'équipe de soutien social et psychologique de la Police fédérale de l'aéroport a été établie afin de faciliter les éloignements avec escorte.
- Une fiche de profil est complétée avec des informations pertinentes en faveur de la LPA.
- Une analyse de risques est effectuée lors des discussions entre les services concernés. La Police fédérale peut à tout moment recueillir des infos complémentaires auprès du centre fermé.

- La liste des ambassades et consulats de Belgique est remise aux escorteurs.
- Les instructions du Ministre incluent la procédure relative au transit par Bruxelles-National et le processus d'éloignement à l'intérieur de l'aéroport de Bruxelles-National a été décrit plus en détail.
- La communication interne a été améliorée (grâce à des instructions, à des briefings, à la centralisation de l'intranet, au feed-back des réunions, à des documents stratégiques, des notes, etc.), de même que la communication avec les prisons et les centres.

Recommandation 15. Améliorer la communication mutuelle entre les services concernés et les commandants de bord

- Il convient de se référer à l'arrêté ministériel du 11 avril 2000 réglementant les conditions de transport à bord des aéronefs civils des passagers présentant des risques particuliers sur le plan de la sûreté. Cet arrêté ministériel fait actuellement l'objet d'une refonte, pour l'ajuster à la pratique actuelle et aux dispositions de la nouvelle législation relative à la protection des données à caractère personnel.
- Un paragraphe sur les « contacts avec le commandant de bord » a été repris dans les instructions du ministre.
- Un *airline notification document* a été rédigé.
- A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, le processus d'éloignement à l'intérieur de l'aéroport de Bruxelles-National a été décrit plus précisément ainsi que les tâches des partenaires dans le cadre du processus d'éloignement.

Recommandation 16. Permettre une communication permanente entre les services concernés pendant l'éloignement

- La Police fédérale peut prendre contact à tout moment avec l'OE ou les centres fermés pour obtenir des informations complémentaires.
- Il est fait usage de téléphones satellites qui ont été achetés pour Bruxelles-National et Gosselies.
- A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, des moyens ont été débloqués pour le contrôle interne afin d'assurer le suivi des directives et de prendre des mesures correctives.

Recommandation 17. Mettre sur pied une meilleure communication entre les services de police et les représentants de la Belgique à l'étranger

A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, les tâches des partenaires impliqués dans le processus d'éloignement ont été précisées et optimisées et des moyens ont été débloqués pour le contrôle interne afin d'assurer le suivi des directives et de prendre des mesures correctives. Les rapports font l'objet d'un suivi au niveau de la direction et, si nécessaire, d'un feed-back en transitant par le CGI ou les Affaires étrangères.

Recommandation 18. Examiner de quelle manière un suivi des intéressés peut être assuré après leur arrivée

L'OE demande au SPF Affaires étrangères d'assurer un monitoring du retour ou organise son propre monitoring lorsque des éléments concrets indiquent un risque à l'arrivée. La situation est examinée au cas par cas. Une autre possibilité d'effectuer un monitoring consiste à

proposer un bref trajet de réintégration dans certains pays où le risque sécuritaire est plus élevé à l'arrivée (comme l'Afghanistan et le Pakistan).

Recommandation 19. Mieux protéger les femmes enceintes

En ce qui concerne la protection des femmes enceintes, l'OE applique les recommandations suivantes de la Commission Vermeersch :

- Lors d'une grossesse normale, l'éloignement peut être organisé jusqu'à la 24^e semaine, même si la personne s'y oppose.
- Entre 24 et 36 semaines, l'éloignement peut avoir lieu, s'il n'y a pas d'opposition de la part de l'intéressée ; au-delà de 36 semaines, l'éloignement ne peut avoir lieu.
- En cas de grossesse à risque, le gynécologue décide en concertation avec le médecin du centre, du moment où l'éloignement peut être effectué.

Un paragraphe a été repris dans les instructions du ministre, qui autorise l'éloignement seulement jusqu'à la 34^{ième} semaine de la grossesse, pour autant que l'intéressée ne s'y oppose pas.

Après l'audit de l'AIG, à titre de mesures correctives, le recours à des mesures coercitives a été minutieusement analysé, normé et harmonisé, les codes de conduite des escorteurs de la LPA ont été adaptés et le Code Frontex a été créé.

Recommandation 20. Mieux se protéger des porteurs de maladies contagieuses

- Tous les résidents sont examinés par le service médical à leur arrivée dans le centre. En cas de détection de maladie contagieuse, des dispositions sont prises pour déterminer le degré de contagion et le traitement approprié de l'intéressé. Il est examiné également si l'éloignement peut avoir lieu par avion ou grâce à un autre moyen de transport.
- Si un éloignement est envisageable, le médecin du centre délivre un *fit-to-fly*, si nécessaire, avec des codes d'appel à la prudence (codes MAS⁷⁵ et MAT⁷⁶).
- En cas d'éloignement d'un étranger qui est sous médication, le traitement est pris en charge et est garanti jusqu'à un an, si nécessaire.
- Suite à l'arrêt *Paposhvili c. Belgique* du 13 décembre 2016 de la CourEDH (G.C.) les procédures ont été adaptées. Dans cet arrêt, la Cour souligne l'absence de procédure interne adéquate pour enquêter sur une possible violation de l'article 3, de la CEDH.
- Une procédure a été établie afin d'évaluer les conséquences médicales prévisibles si l'intéressé est atteint d'une maladie dont l'absence de traitement aurait pour conséquence, soit un risque imminent de mort, soit un déclin grave, rapide et irréversible de l'état de santé entraînant des souffrances intenses ou une réduction significative de son espérance de vie.

⁷⁵ Avis Médical Statut (AMS) : ce code indique si une personne maintenue dans un centre fermé est susceptible de représenter un danger pour la santé des autres. Un code chiffré indique la gravité de son état et les éventuelles mesures à prendre.

⁷⁶ Avis Médical Transport (AMT) : ce code indique qu'une personne, transportée à partir d'un centre ou vers celui-ci, est susceptible de représenter un danger pour la santé des autres. Un code chiffré indique la gravité de son état et les éventuelles mesures à prendre.

- Le médecin du centre détermine pour chaque résident, si ce dernier est atteint d'une maladie qui peut avoir un impact sur la protection au sens de l'article 3, de la CEDH, et se trouve dans l'une des trois situations suivantes :
 - n'est pas atteint d'une maladie qui pourrait tomber sous l'article 3, de la CEDH;
 - est atteint d'une maladie qui pourrait tomber sous l'article 3, de la CEDH;
 - un examen supplémentaire s'impose et à l'issue de celui-ci, il détermine si la personne est dans l'un des deux cas susmentionnés. Le médecin pratique un examen médical afin d'obtenir une réponse définitive (A ou B).
- La formation des escorteurs comprend un module 9 relatif aux risques médicaux associés aux missions d'éloignement.
- A titre de mesures correctives après l'audit de l'AIG, la communication interne a été améliorée grâce à des instructions, à des briefings, à la centralisation de l'intranet, au feed-back des réunions, à des documents stratégiques, des notes, etc.

Recommandation 21. Consacrer une attention particulière aux familles avec enfants mineurs

Le principe de l'unité familiale est d'application, les enfants ne peuvent pas rester seuls sur le territoire, ils doivent toujours être accompagnés d'au moins un des deux parents.

Depuis le 1^{er} octobre 2008, les familles n'étaient plus maintenues dans les centres fermés mais dans des hébergements individuels ouverts (FITT). Actuellement, il y a 29 hébergements: 3 maisons et 3 studios à Zulte, 5 appartements et 1 studio à Tubize, 8 maisons à Saint-Gilles-Waes, 3 maisons à Tielt et 6 maisons à Beauvechain. Depuis août 2018, les familles en situation illégale peuvent être maintenues dans des maisons familiales dans une structure fermée, dans des conditions strictes.

Si les familles ne quittent pas le pays volontairement, elles sont dans un premier temps préparées au retour par un entretien et un coaching à domicile. Si elles refusent de partir, elles seront transférées dans un logement ouvert de retour (appelé « maison FITT ») dans lequel se poursuivra le coaching. En dernier recours, si toutes ces possibilités n'aboutissent pas à un résultat et si ces familles se soustraient à la surveillance de l'OE, s'évadent des maisons FITT ou ne respectent pas les conditions requises pour séjourner dans un lieu d'hébergement, elles seront alors placées dans une structure fermée du Centre 127bis. Cette approche est dite « en cascade ». La durée de maintien est de deux mois, avec une période de résidence d'un mois en milieu fermé, après quoi la détention est poursuivie dans un lieu d'hébergement.

Les éloignements de familles avec enfants mineurs peuvent être réalisés avec des vols réguliers et via des *special flights*. Dans les deux cas, une ESSP sera mise à disposition à l'aéroport de Bruxelles-National pour accompagner les enfants et leur proposer des activités récréatives.

Recommandation 22. Consacrer une attention spéciale aux mineurs non accompagnés

Il n'y a pas d'éloignement forcé pour les mineurs non accompagnés, seulement des départs volontaires. Un retour volontaire des MENA est envisageable lorsque:

- le MENA fait le choix motivé du retour volontaire,

- le tuteur marque formellement son accord, et,
- le(s) parent(s) marque(nt) aussi formellement leur accord.

L'intérêt supérieur de l'enfant est primordial tant lorsqu'il s'agit d'informer sur les possibilités de retour volontaire que pendant la préparation du départ et la mise en œuvre du projet de réinsertion (si souhaité). Selon les besoins et les points forts de l'enfant, et compte tenu du contexte local et familial dans lequel l'enfant repart, ce programme de retour volontaire et de réinsertion vise avant tout à faciliter un avenir durable dans le pays d'origine. Le programme est mis en œuvre par l'OIM et Caritas International.

Recommandation 23. Renforcer les programmes du retour autonome des étrangers

Il existe différents programmes et outils pour promouvoir le retour autonome :

- Promotion du retour autonome par Fedasil.
- Campagnes de sensibilisation au retour volontaire organisées par l'OIM.
- Cellule d'accompagnement au retour autonome à l'OE.
- Une brochure SEFOR (Sensibilisation, follow-up and return) de l'OE disponible en ligne en 22 langues.
- Circulaire du 17 novembre 2006 relative au retour volontaire d'étrangers avec l'aide de l'OIM.
- Circulaire SEFOR du 10 juin 2011 relative aux compétences du Bourgmestre dans le cadre de l'éloignement d'un ressortissant d'un pays tiers (M.B. du 16 juin 2011).

Recommandation 24. Accélérer la procédure d'asile de façon drastique

Les décisions relatives à des demandes de protection internationale (demandes d'asile) doivent impérativement être prises dans des délais brefs. Il y va avant tout de l'intérêt des demandeurs d'une protection internationale, pour qui la période d'incertitude quant à l'obtention ou non d'une protection doit être aussi courte que possible. Des délais de décision raisonnables sont également importants pour la crédibilité et la solidité du système d'asile, notamment pour éviter les abus de procédures. Cela vaut tout particulièrement pour les demandes manifestement non fondées.

Pour le gouvernement et les instances concernées (de l'OE et du CGRA au CCE en recours), cela a toujours constitué l'un des principaux objectifs de ces dernières années. Tous poursuivent continuellement l'objectif de traiter les demandes dans un délai court. Cet objectif s'avère néanmoins difficile à atteindre, principalement parce qu'ils sont constamment confrontés à un afflux de demandes d'asile extrêmement fluctuant et à une explosion imprévisible du nombre de demandes d'asile. De ce fait, de nouveaux arriérés apparaissent sans cesse, souvent au moment même où ils étaient presque entièrement résorbés.

Cela explique que le délai de traitement moyen demeure relativement long (environ un an pour le CGRA ces dernières années). Néanmoins, de nombreuses demandes d'asile sont traitées dans un court laps de temps. Au cours des dernières années, les demandes manifestement non fondées ou introduites par des personnes maintenues dans un centre fermé ont toujours été traitées dans des délais très courts. Par ailleurs, de nombreuses autres demandes sont également traitées dans un court délai (de 3 à 5 mois). La durée relativement longue du traitement s'explique par le fait qu'en plus de ces dossiers, il faut encore tenir compte d'un arriéré avec un délai de traitement plus long (par exemple, en 2018, il restait encore une proportion limitée de dossiers introduits en 2015 ou en 2016).

Recommandation 25. Améliorer la qualité de la procédure d'asile

Comme expliqué avant, le système d'asile belge a considérablement évolué depuis les Commissions Vermeersch, et plus particulièrement à la suite de quelques règlements et directives de l'UE publiées dans le cadre du régime d'asile européen commun. Ces règlements et directives ont contraint le législateur à adapter la législation applicable. Ces initiatives législatives ont contribué à améliorer la qualité de la procédure d'asile. Pour de plus amples informations, il est renvoyé au Chapitre I.

Recommandation 26. Limiter l'accès au territoire aux personnes qui ont fait usage de violence lors d'une première tentative d'éloignement.

Cette recommandation a été formulée avant l'existence de la Directive 2008/115/CE et avait pour but de sanctionner les personnes qui s'opposaient à leur éloignement afin de répondre à une demande de la police à ce sujet.

En application de la Directive 2008/115/CE, une interdiction d'entrée est prise, en principe, à l'égard des étrangers qui font obstacle à la procédure de retour. Cette décision est prise sur la base d'un examen au cas par cas. Le champ d'application actuel de l'interdiction d'entrée va, par conséquent, plus loin que ce qu'envisageait la Commission Vermeersch.

Toutefois, des circonstances particulières peuvent justifier qu'aucune interdiction d'entrée ne soit prise, notamment lorsque des raisons humanitaires s'y opposent. De plus, les étrangers qui sont ressortissants d'un Etat membre de l'UE, ainsi que les membres de leurs familles qui bénéficient du droit à la libre circulation conféré par le droit de l'Union, ne peuvent être interdits d'entrée que s'ils représentent une menace actuelle, réelle et suffisamment grave pour l'ordre public ou la sécurité nationale. Le simple fait de ne pas exécuter un ordre de quitter le territoire ne permet pas de prendre une interdiction d'entrée à leur égard. Ces considérations reposent sur l'article 11, § 1, d), et § 3, de la directive 2008/115/CE et sur l'article 27 de la directive 2004/38/CE.

Les étrangers auxquels l'entrée est refusée sont refoulés suivant des règles de procédure différentes. De ce fait, ils ne font pas l'objet d'une interdiction d'entrée.

Recommandation 27. Mener une politique active contre l'immigration illégale aux frontières extérieures

Ces dernières années, l'UE a déployé des efforts considérables afin d'améliorer la surveillance des frontières extérieures de l'espace Schengen. La Belgique (dont l'OE) contribue activement aux opérations de Frontex.

Recommandation 28. Mener une politique active contre le travail au noir et l'illégalité dans le pays

Des actions contre le travail au noir et l'illégalité sont organisées en collaboration avec l'inspection sociale.

Recommandation 29. Mener une politique active en matière de relations internationales

La collaboration entre l'OE et le SPF Affaires étrangères s'intensifie. Les relations avec la Direction générale de la Section Visa (C4) au sein de la DGC (Direction générale des Affaires consulaires), la Direction générale des Affaires bilatérales (DGB) et le Protocole (P) sont particulièrement utiles pour renforcer la coopération avec les principaux pays d'origine. Il est important d'interpeller et de mettre sous pression les pays qui ne coopèrent pas ou ne coopèrent pas suffisamment en matière d'éloignement. L'objectif est de développer l'approche la plus large possible, y compris en matière de prévention et de lutte contre les causes de la migration vers la Belgique. Dans ce cadre, il est important d'entretenir de bons rapports avec la Direction générale de la Coopération au développement et de l'aide humanitaire (DGD), Enabel (l'Agence belge de développement) et d'autres intervenants afin de déboucher sur une approche plus intégrée vis-à-vis des pays prioritaires.

Recommandation 30. Diffuser activement les recommandations

Tous les services concernés ont été informés des recommandations des Commissions Vermeersch.

Recommandation 31. Créer une commission permanente pour la politique d'éloignement

Le 7 mars 2018, M. Th. Francken, Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration à l'époque, a créé une Commission temporaire afin d'évaluer la politique de retour volontaire et d'éloignement forcé des étrangers. Cette Commission est chargée d'évaluer la mise en œuvre pratique des dispositions légales et réglementaires dans le cadre de la politique de retour et de la coopération entre les différents intervenants. Elle se réunira en principe tous les mois pendant deux ans et au bout d'un an, un rapport intermédiaire sera rédigé. L'idée d'instituer une commission d'évaluation existait depuis un certain temps, mais tout s'est subitement accéléré après la publication du rapport sur les cas présumés de torture au Soudan. La création d'une commission permanente n'a pas été jugée opportune par l'ancien Secrétaire d'Etat.

Chapitre III. Remarques, observations et recommandations de plusieurs organismes et organisations non gouvernementales

Les réactions de la Commission à ces remarques, observations et recommandations sont, lorsque cela a été jugé utile, indiquées en italique. Ainsi,, la Commission entend favoriser à la fois la transparence de la politique et le dialogue avec les organisations non gouvernementales intéressées.

A. Le Centre fédéral Migration (Myria)

Faisant suite à l'invitation de la Commission de lui communiquer par écrit ses remarques, observations et points jugés importants, **Myria**, le Centre fédéral Migration, a transmis à la Commission, le 3 avril 2018, son rapport (97 p.) « Retour, détention et éloignement des étrangers en Belgique (2017), Un retour, à quel prix ? » (novembre 2017).

Il s'agit d'un rapport complet. Néanmoins, les 19 recommandations figurant dans ce rapport ont été formulées avant même la création de la Commission et ne s'adressent pas spécifiquement à la Commission, mais avant tout au Ministre de l'Asile et de la Migration. En outre, 14 d'entre elles sont également adressées à l'OE, 9 au Ministre de l'Intérieur, 6 au Parlement fédéral, 5 aux directions des centres fermés, 2 au Ministre de la Justice et 1 au Gouvernement fédéral. Par conséquent, la Commission apportera une réponse plus détaillée en se basant sur les recommandations qu'A.I. lui a spécifiquement communiquées dans son rapport du 18 juin 2018 (voir *infra* et chapitre IV).

Le 14 mai 2018, les directeurs d'**UNIA** (le Centre interfédéral pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme et les discriminations) ont fait savoir qu'estimant que la politique de retour relève prioritairement de la compétence de Myria, ils se limitaient à s'inscrire et à soutenir l'approche que Myria avait communiquée à la Commission dans son courrier du 3 avril 2018. Le 23 novembre 2018, la Commission a entendu Mme Antoinette DUTILLEUX et Mme Deborah WEINBERG, deux expertes en droits de l'homme représentant Myria, pour obtenir plus de précisions de leur part. Puis, comme il l'avait annoncé, Myria a publié un nouveau rapport le 7 décembre 2018 (72 p.) « Retour, détention et éloignements des étrangers en Belgique (2018) Droit de vivre en famille sous pression » (décembre 2018).

B. L'Ordre des barreaux

Le 9 mai 2018, la Commission a reçu du Président de **l'Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique** (l'OBFG) un courrier (3 p.) insistant sur les points suivants qui lui semblent impérativement devoir figurer dans une politique d'éloignement:

1. Assistance des avocats aux auditions

L'OBFG souhaite que lors de toute audition dans le cadre d'une procédure d'éloignement, les étrangers puissent être assistés d'un avocat, avec la possibilité pour ce dernier de faire un commentaire à l'issue de celle-ci, et, en cas d'absence de l'avocat lors de l'audition, de transmettre le rapport d'audition à ce dernier.

Les demandeurs de protection internationale ne reçoivent pas automatiquement une copie de leur interview au Service Asile. En effet, on s'est aperçu que la copie servait principalement à rendre cohérent un récit fictif afin de pouvoir

utiliser la même histoire auprès des services du CGRA. Les personnes peuvent obtenir ce document sur demande écrite au Bureau Publicité de l'administration. Concrètement, ces demandes sont traitées prioritairement et le document est envoyé par e-mail au demandeur.

2. Un réel accès au dossier administratif

L'OBFG demande que, dès qu'une décision de retour est notifiée, le dossier soit transmis à l'avocat dans les 24 h de la demande qu'il formule.

Contrairement à une demande d'obtention d'un exemplaire d'un seul document, il est plus difficile d'obtenir l'accès à un dossier complet. Ces dossiers contiennent souvent des centaines de documents distincts qu'il serait impossible de transmettre par mail. Si un dossier ne peut être transmis par mail, le requérant (ou son avocat) en est informé préalablement. Dans ce cas, des photocopies seront effectuées. Le législateur a d'ailleurs prévu le paiement des frais engagés à cet effet. Il n'est dès lors pas rare qu'un étranger doive s'acquitter d'une somme de 40 à 50 euros pour obtenir une copie de son dossier. Les tarifs liés à la réalisation de photocopies sont fixés par la loi.⁷⁷

Matériellement, l'OE n'est pas toujours en mesure de transférer un dossier à l'avocat dans un délai bref. Lorsqu'un recours est introduit, l'avocat a le droit de consulter le dossier au tribunal et a ainsi accès au dossier. Le dossier administratif est alors disponible au greffe de la juridiction administrative. En cas de maintien ou de mise à disposition du gouvernement, le délai pour introduire un recours est de 15 jours. A partir d'une deuxième mesure d'éloignement ou de refoulement, ce délai est de 5 jours seulement. Or, de tels délais sont incompatibles avec le délai de 30 jours prévu pour la publicité des documents administratifs.⁷⁸ La finalité poursuivie par la législation est clairement différente. La réglementation relative à la publicité de l'administration vise à garantir la transparence du processus décisionnel et non à soutenir des recours individuels. Ceux-ci sont soumis aux règles applicables aux procédures de recours devant les juridictions administratives. Le Conseil d'Etat (Contentieux administratif, n° 8346) a ainsi déclaré que "les droits de la défense ne sont pas applicables aux décisions administratives prises dans le cadre de la loi du 15 décembre 1980".

L'OE fait toutefois observer qu'en raison des procédures en détention parfois courtes, l'avocat peut toujours réclamer au centre, les décisions prises dans le chef de son client. Si l'étranger dont question marque son accord, elles seront remises à son avocat.

C. Le Conseil du contentieux des étrangers

Le 12 juin 2018, le premier président et le président du CCE ont attiré l'attention de la Commission sur un certain nombre de situations qui surviennent régulièrement et qui requièrent d'interrompre la mise en œuvre d'une mesure d'éloignement. Ils précisent qu'il

⁷⁷ Article 2 de l'arrêté royal du 2 août 2017.

⁷⁸ Article 6, par. 5, de la loi du 11 avril 1994.

s'agit de l'organisation d'un éloignement forcé avant l'expiration du délai d'introduction d'une demande de suspension en extrême urgence ou le lendemain de l'expiration dudit délai. Ils rappellent également que, fréquemment, le Conseil doit rendre un nouvel arrêt en suspension parce que l'administration ne comble pas certaines lacunes déjà pointées dans des arrêts précédents (telles que le non-respect de l'obligation d'audition).

En réaction, l'OE renvoie à l'article 39/83 de la loi sur les étrangers, qui prévoit qu'il ne sera procédé à l'exécution forcée de la mesure d'éloignement ou de refoulement qu'après l'expiration du délai de recours de 10 ou 5 jours, selon qu'il s'agit d'une première ou d'une deuxième décision d'éloignement ou de refoulement. Lorsqu'une demande de suspension en extrême urgence est introduite contre une telle décision dans le délai imparti, l'éloignement ou le refoulement n'est possible qu'après que le CCE a rejeté cette demande. L'article 39/82, § 4, 4^e alinéa, de la même loi prévoit que cette demande doit en principe être rejetée dans les 48 heures suivant sa réception. L'article 39/57, § 2, fixe à partir de quand les délais de recours commencent à courir. Le jour de l'échéance est compris dans le délai. Toutefois, lorsque ce jour tombe un samedi, un dimanche ou un jour férié, le jour de l'échéance est reporté au plus jour ouvrable suivant. Compte tenu de ce qui précède, un éloignement ou un refoulement n'est programmé qu'à partir du troisième jour suivant l'expiration du délai de recours. La planification d'un rapatriement avant l'expiration du délai en extrême urgence ou juste après l'expiration de celui-ci n'est effectuée que lorsque l'étranger a déclaré qu'il acceptait d'être éloigné en signant une déclaration de départ volontaire (cf. article 39/83 de la loi sur les étrangers). Si un étranger ayant signé une telle déclaration introduit néanmoins un recours, le vol prévu est annulé jusqu'à ce que le CCE ait statué.

Dès que la jurisprudence du CCE a été modifiée afin d'entendre l'étranger avant qu'une décision de maintien soit prise, l'OE s'y est conformé. Toutefois, au moment où l'étranger est entendu par les services de police, un interprète n'est pas toujours disponible. Si l'étranger exerce son droit d'être entendu par écrit dans une langue étrangère, il peut arriver que l'OE doive statuer - en cas d'arrestation, dans les 24 heures - sans qu'il ait pu avoir l'occasion de prendre connaissance de la traduction du document relatif à la décision. Si, ultérieurement, la traduction de ce document révèle qu'une autre décision doit être prise, il est procédé au retrait de la décision initiale, qui est alors remplacée par une nouvelle décision (voir également Chapitre I).

La loi du 24 février 2017 a remplacé l'article 62 de la loi sur les étrangers afin d'intégrer le respect du droit d'être entendu dans la loi au profit des étrangers qui ont été admis ou autorisés à séjourner plus de trois mois ou qui ont obtenu un droit de séjour de plus de trois mois, lorsqu'il est envisagé de mettre fin à leur séjour ou de le retirer. En ce qui concerne l'examen au regard de l'article 3, de la CEDH, des recours en cassation sont pendants contre des arrêts d'annulation dans lesquels le CCE avait estimé que l'examen au regard de cet article n'avait pas été effectué (voir aussi Chapitre I).

D. L'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex)

Le 12 juin 2018, le Directeur exécutif de **Frontex** a transmis à la Commission un bref mémorandum écrit (3 p.) comportant une liste non exhaustive des activités que Frontex propose aux Etats membres dans le cadre de la prolongation de son mandat ainsi qu'une brève liste de recommandations visant à garantir une politique de retour humaine et efficace (voir annexe n° 3 Memorandum Frontex).

Frontex développe et améliore constamment ses activités pour mener une politique de retour cohérente et efficace.

L'OE emploie autant que possible les services proposés par Frontex, à savoir:

- les vols spéciaux Frontex;
- les vols programmés FAR;
- l'application IRMA;
- les programmes de retour financés par des fonds européens tels qu'EURLO (une initiative belge : en effet, l'OE dispose d'un EURLO en RDC et en Guinée);
- dans le cadre de projets de retour (deux collègues du Service Inspection aux frontières de l'OE ont été affectés en Espagne dans le cadre d'INDALO)⁷⁹;
- le réseau Frontex mettant à disposition des escortes pour les vols spéciaux;
- un spécialiste dans le domaine du retour pour fournir un support dans le cadre des réservations;
- les rencontres des points de contact directs et les réunions Eurint/ERIN, la Journée européenne des gardes-frontières et la Table ronde de haut niveau sur le retour (à laquelle la Belgique est représentée).

E. Coordination et initiatives pour réfugiés et étrangers (CIRE) et al.

1. Initiative coordonnée

Le 15 juin 2018, **CIRE**, **Vluchtelingenwerk Vlaanderen**, **JRS Belgium**, la **Ligue des Droits de l'Homme**, **Point d'Appui** aux personnes sans papiers, **l'asbl Nansen** (the Belgian Refugee Council), **Caritas**, **11.11.11/CNCD** et la **Plate-forme Mineurs en exil** ont énuméré un certain nombre de recommandations (8 p.) qu'ils jugent prioritaires. Outre le respect des principes fondamentaux de liberté, d'Etat de droit et de non-refoulement, ils soulignent l'importance des recommandations suivantes :

- 1) Fourniture d'informations effective et rapide;
- 2) Instauration d'une appréciation relative à la vulnérabilité;
- 3) Principe d'interdiction de l'enfermement des demandeurs de protection internationale;
- 4) Contrôle juridique automatique de l'enfermement;
- 5) Interdiction formelle d'enfermer des enfants avec leur famille;
- 6) Interdiction de séparation des familles dans le cadre de la politique de retour, même pour une courte période;
- 7) Limitation maximale de la durée effective de l'enfermement;
- 8) Examen suffisant au regard de l'article 3, de la CEDH;
- 9) Développement de solutions alternatives à la détention;
- 10) Création d'une commission de suivi permanente de la politique de retour;

⁷⁹ Les opérations Poseidon, Themis et Indalo font partie des activités de Frontex en Grèce, Italie et Espagne.

- 11) Publication annuelle d'un rapport global et complet sur les centres fermés et la politique de retour;
- 12) Mécanisme de contrôle indépendant et efficace pour tous les lieux de privation de liberté conformément au Protocole OPCAT⁸⁰.

Enfin, elles réclament un ajustement afin de s'orienter vers une politique de retour humaine prônant la communication des informations à tous les intervenants en tenant compte des besoins des personnes vulnérables, la coopération avec la société civile et la transparence grâce au contrôle parlementaire et judiciaire.

2. Nansen

Par un courrier séparé (4 p.) du 15 juin 2018, l'organisation **Nansen** relève que, malgré l'article 74/5, § 1^{er}, al. 2, de la loi des étrangers du 15 décembre 1980 (introduit par la loi du 12 mars 2018), qui stipule qu'« Aucun étranger ne peut être maintenu au seul motif qu'il a présenté une demande de protection internationale », le premier paragraphe autorise toujours la pratique de détention systématique des demandeurs d'asile à la frontière. Cette organisation estime que l'article 8 de la directive Accueil du 26 juin 2013 exige une évaluation individualisée de chaque cas et la nécessité d'examiner si d'autres mesures moins coercitives ne pourraient être appliquées plus efficacement. Elle estime, en outre, que l'accès à l'information et à une aide juridique de qualité sont particulièrement difficiles en détention.

Il convient de relever que ces étrangers ne sont pas maintenus parce qu'ils ont demandé une protection internationale mais parce qu'ils ont tenté d'entrer sur le territoire sans remplir les conditions énoncées à l'article 2 de la loi des étrangers. La nouvelle disposition ne prescrit pas qu'il suffit de présenter une demande de protection internationale pour ne plus devoir remplir ces conditions. S'ils sont munis des documents requis, ils ne seront pas retenus dans un lieu déterminé, même s'ils demandent une protection internationale. La rétention n'est non plus une sanction mais uniquement un moyen d'empêcher une entrée sur le territoire sans avoir rempli les conditions nécessaires, afin de s'assurer qu'ils quitteront le territoire lorsqu'ils n'ont aucun titre pour y accéder.

Le Code frontières Schengen impose dans certains cas le refus d'accès au territoire de l'Union (article 14 juncto article 6). Si un étranger ne remplit pas les conditions d'entrée sur le territoire et demande une protection internationale à la frontière, il relève du champ d'application des directives 2013/32/UE (directive Procédure) et 2013/33/UE (directive Accueil). Durant le traitement de sa demande de protection internationale, il peut alors « rester dans l'Etat membre » tel que prévu à l'article 2, point p), de la directive 2013/32/UE, à savoir « le fait de rester sur le territoire, y compris à la frontière ou dans une zone de transit de l'Etat membre dans lequel la demande de protection internationale a été présentée ou est examinée ». Le refus d'accès doit donc être suspendu ou reporté (voir commentaire du nouvel article 52/3, § 2, de la loi sur les étrangers).

⁸⁰ Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (OPCAT), United Nations General Assembly, New York, 18 December 2002 (Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants).

Un étranger qui ne remplit pas les conditions d'entrée sur le territoire ne peut pas automatiquement y entrer de facto en introduisant simplement une demande de protection internationale à la frontière. Sur la base de l'article 8, paragraphe 3, point c), de la directive 2013/32/UE, il peut être placé en rétention « pour statuer, dans le cadre d'une procédure, sur le droit du demandeur d'entrer sur le territoire ». Le simple fait d'introduire une demande de protection internationale à la frontière n'a, en soi, pas non plus automatiquement pour effet que les conditions d'entrée sur le territoire du Code frontières Schengen sont remplies.

Tant l'article 8, paragraphe 1^{er}, de la directive 2013/33/UE que l'article 26, paragraphe 1^{er}, première phrase, de la directive 2013/32/UE prévoient qu'une personne ne peut pas être placée en rétention au seul motif qu'elle est un demandeur de protection internationale. Ce principe est repris dans l'article 74/5, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi sur les étrangers. L'article 8, paragraphe 2 de la directive 2013/33/UE est rédigé comme suit :

« Lorsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas, les Etats membres peuvent placer un demandeur en rétention, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées. »

L'application de la procédure à la frontière prévue à l'article 57/6/4 est toujours associée à une mesure de privation de liberté à la frontière. L'examen individuel réalisé lors de l'application de la procédure à la frontière est effectué à la lumière de l'importance d'une surveillance efficace des frontières. La surveillance aux frontières ne saurait en effet être efficace sans imposer de mesures de privation de liberté.

Toutefois, la décision d'appliquer ou non la procédure à la frontière prévue à l'article 57/6/4 de la loi sur les étrangers - associée à un maintien sur la base de l'article 74/5, § 1^{er}, 2^o, de la même loi - est soumise à des conditions spécifiques :

- 1) il doit être question du non-respect des conditions d'entrée prévues à l'article 6, paragraphe 1, du Code frontières Schengen;*
- 2) le traitement de la demande de protection internationale dans le cadre d'une procédure à la frontière n'est possible que lorsque la demande est déclarée irrecevable (nouvel article 57/6, § 3, de la loi sur les étrangers) ou qu'elle peut être traitée dans le cadre d'une procédure accélérée (nouvel article 57/6/1 de la même loi);*
- 3) si le CGRA n'applique pas ou n'applique plus la procédure prévue à l'article 57/6/4, le demandeur doit être autorisé à entrer dans le Royaume s'il estime qu'il a besoin de garanties procédurales particulières, notamment en raison de tortures, de viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, incompatibles avec l'examen de la demande de protection internationale conformément à la procédure à la frontière (nouvel article 48/9 § 5 de la loi sur les étrangers); et*
- 4) le CGRA doit statuer dans les quatre semaines sur la base de l'article 57/6/4 de la même loi.*

En ce qui concerne l'accès aux informations et à l'assistance juridique, il convient de relever que le résident reçoit, dès son arrivée dans le centre, toutes les informations liées à ses droits et obligations dans le centre conformément à

l'arrêté royal du 2 août 2002.⁸¹ Il a la possibilité d'avoir recours à un avocat pro deo ou privé. Il y a des permanences juridiques à Vottem et à Bruges. L'OE est ouvert à un système similaire d'assistance de première ligne dans d'autres centres, mais cela dépend des Commissions d'aide juridique. Le directeur du centre s'assure que le résident a la possibilité de demander l'aide juridique prévue par la loi: par exemple, en relayant la demande d'un avocat pro deo auprès du Bureau d'aide juridique, en ouvrant l'accès du centre aux avocats, en permettant d'appeler gratuitement des avocats, etc. (tout cela en application de l'arrêté royal précité).

3. Organisations Nord-Sud

Dans une note (6 p.) adressée à la Commission le 18 juin 2018, les organisations Nord-Sud « **11.11.11** vecht mee tegen onrecht », **CNCD 11.11.11**, **Caritas international** et **Orbit** ont encore formulé des recommandations supplémentaires portant sur :

- 1) le retour volontaire, notamment le « *pre-departure counseling* », un délai supérieur à 30 jours, un accompagnement par des organisations non gouvernementales par le biais de points de contact en Belgique et dans le pays d'origine et une meilleure analyse des risques;
- 2) la transparence des accords de réadmission grâce à un contrôle démocratique par le parlement et la société civile, en refusant de subordonner l'aide au développement, les accords commerciaux et la politique en matière de visas à de tels accords;
- 3) une plus grande marge de manœuvre pour les considérations humanitaires en surveillant constamment et minutieusement la situation sécuritaire dans le pays d'origine et en ne renvoyant pas les personnes lorsque la situation humanitaire due à des catastrophes naturelles ne le permet pas;
- 4) le suivi post-retour des retours forcés en coopération avec l'ambassade locale et l'OIM grâce à la mise en place d'un mécanisme de suivi;
- 5) les garanties du droit aux zones franches en interdisant de mener des actions policières dans les organisations qui servent d'endroits où les personnes vulnérables peuvent se réfugier.

4. Ligue des droits de l'homme

Le 18 juin 2018, la **Ligue des Droits de l'Homme** a transmis à la Commission un rapport (104 p.) sur « les Centres fermés pour étrangers: état des lieux » (décembre 2016). Ce rapport contient 12 recommandations, dont la plupart (9), ainsi que les trois grands principes (respect de la liberté, de l'Etat de droit et du non-refoulement), correspondent à celles formulées le 15 juin 2018 par le Ciré et al. Les trois principes qui ne sont pas communs sont le respect du principe de proportionnalité dans toute décision de détention, l'accès à une aide juridique de qualité et la définition légale des critères concrets de définition de l'ordre public. Les recommandations qui ne sont pas reprises sont le respect de l'article 3, de la CEDH, le développement d'alternatives pour la détention et l'établissement d'une commission permanente de suivi de la politique du retour. La Commission n'en déduit pas pour autant que ces six dernières recommandations soient considérées moins importantes que les neuf

⁸¹ Arrêté royal du 2 août 2002 fixant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux lieux situés sur le territoire belge, gérés par l'Office des étrangers, où un étranger est détenu, mis à la disposition du gouvernement ou maintenu, en application des dispositions citées dans l'article 74/8, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.* 12 septembre 2002.

recommandations communes. La Ligue fait d'ailleurs partie des auteurs des recommandations du 15 juin 2018.

F. Le Professeur St. Parmentier

Le 29 juin 2018, la Commission a entendu M. **St. Parmentier**, professeur de criminologie à la K.U. Leuven, qui a pris part aux deux Commissions Vermeersch. Il a principalement développé les points qu'il avait exposés dans son article paru dans le quotidien *De Standaard* du 12 mars 2018 sous le titre « *Varen op het kompas van de mensenrechten* ». Il considère que la politique d'éloignement est encore entourée de «de nombreuses zones d'ombre persistantes ». En ce qui concerne la procédure d'éloignement proprement dite, il estime qu'il est nécessaire d'évaluer en priorité le recours aux vols sécurisés, la position des groupes vulnérables et la répartition précise des tâches entre les matières de la police et des étrangers, d'une part, et entre la police et les services de sécurité privés, d'autre part. En ce qui concerne la phase qui précède l'éloignement, il estime que la priorité doit être accordée à l'évaluation des groupes vulnérables et à l'identification des personnes susceptibles d'être soumises à des traitements cruels, inhumains ou dégradants, voire à la torture en cas de retour dans leur pays, ainsi que le fonctionnement concret des centres fermés. En ce qui concerne la phase qui suit l'éloignement, il juge que les procédures et les pratiques de suivi post-retour constituent un terrain de recherche entièrement vierge à explorer. En outre, il convient de s'assurer que les contrôles de police sont organisés de manière adaptée, d'examiner ce qu'il advient de leurs recommandations et si des formes nouvelles ou améliorées de supervision sont nécessaires en matière de détention et de suivi post-éloignement.

La Commission se compose principalement de services directement impliqués dans la mise en œuvre des politiques d'asile et d'éloignement, qui sont ainsi appelés à s'autoévaluer. Par ailleurs, l'AIG dépend des mêmes responsables politiques. La proposition d'intégrer, dans la composition de la Commission, des experts médicaux, en psychologie, en droit ou autres n'a pas été retenue. Le professeur Parmentier demande aussi s'il serait envisageable d'étendre le mandat de la Commission.

G. Le Délégué général aux droits de l'enfant

Le 5 septembre 2018, le **Délégué général aux droits de l'enfant** de la Fédération Wallonie-Bruxelles a communiqué à la Commission son avis (13 p.) au sujet de la politique de retour volontaire et de l'éloignement forcé des étrangers. Dans cet avis, il procède à une évaluation de la mise en pratique des dispositions légales et réglementaires dans le cadre de la politique de retour et la coopération entre les différents acteurs.

Il considère que la présence d'un agent de l'OE, qui examine le retour forcé au sein d'une place de retour, alors qu'un agent de Fedasil essaye d'établir un lien de confiance en vue du retour volontaire de la famille déboutée, biaise le travail de Fedasil.

En principe, il est prévu que tout demandeur de protection internationale (qu'il s'agisse d'individus ou de familles) soit informé dès le début de la procédure qu'une éventuelle obligation de retour peut lui être imposée, dès lors que tout le monde ne se verra pas accorder un statut de protection. Fedasil a d'ailleurs développé les outils de travail nécessaires à cet effet, qui sont intégrés dans un trajet de retour (voir Chapitre II pour plus d'explications). Fedasil et l'OE coopèrent depuis de nombreuses années pour réaliser cet objectif. Le trajet de

retour est en effet géré conjointement par Fedasil (aides au retour volontaire) et l'OE (retour volontaire et forcé). Le Délégué général semble perdre de vue que l'OE travaille aussi sur le retour volontaire et participe à ce titre aux discussions dans le réseau d'accueil. En outre, l'OE peut faciliter l'obtention d'un document de voyage si une famille souhaite retourner mais ne dispose pas des documents de voyage nécessaires. L'OE peut également intervenir pour acheter un billet si une famille souhaite retourner mais ne dispose pas des moyens financiers pour acheter un billet.

Le Délégué général estime que les délais (quatre jours ouvrables pour quitter le centre d'accueil et trente jours dans lesquels le retour volontaire doit s'effectuer) sont trop courts. L'accompagnement des personnes vers le retour volontaire devrait être réalisé au sein du centre où les familles ont séjourné pendant leur procédure de protection internationale.

Les familles reçoivent des informations sur le retour volontaire même en cours de procédure. Elles sont, d'emblée, informées des conséquences éventuelles de la conclusion négative de leurs procédures. Ainsi, si leurs procédures se soldent par une décision négative et qu'elles souhaitent encore bénéficier d'un accueil, le réseau d'accueil les dirigera vers une structure de retour ouverte, où elles pourront poursuivre leur trajet de retour. En effet, les familles avec des enfants mineurs ont droit à une aide matérielle, ce qui se traduit par un droit à un hébergement.⁸² L'octroi d'une aide matérielle était prévu jusqu'à ce que les enfants atteignent l'âge de la majorité ou jusqu'à ce que le retour de ces familles soit organisé. La pratique a montré que la plupart de ces familles restaient dans le réseau d'accueil sans qu'aucune mesure spécifique de retour n'ait été prise. C'est pourquoi plusieurs initiatives parallèles ont été mises en place: un protocole de coopération entre l'OE et Fedasil concernant le parcours d'accompagnement des familles accueillies sur la base de l'arrêté royal du 24 juin 2004 et un centre ouvert de retour à Holsbeek (2013). Compte tenu des résultats relativement faibles en matière de retour et de l'augmentation, en 2015, des besoins au niveau de l'accueil des mineurs étrangers non accompagnés en raison de la crise de l'asile, à partir de juin 2015, le COR a été temporairement confié à Fedasil pour l'accueil des MENA. A partir de cette date, les familles visées par la loi Accueil se sont vu attribuer un logement familial.⁸³

Le Délégué général estime aussi que les différences du montant alloué à une famille selon qu'elle est européenne ou non et en fonction du moment où elle accepte son retour, ne favorisent pas cette acceptation. En ce qui concerne les différents moyens mis en place pour que les familles déboutées quittent le territoire, il estime que l'accompagnement à domicile devrait être développé de manière proactive. Un seul entretien ne suffit pas.

L'OE reconnaît que les moyens (en personnel) mis à disposition pour une exploitation intensive du coaching à domicile sont insuffisants. En outre, l'une des conditions du coaching à domicile est la signature d'une convention par la famille, par laquelle elle se déclare disposée à coopérer au retour volontaire. Dans les faits, seule une minorité de familles a signé cette convention.

⁸² Arrêté royal du 26 juin 2004, loi Accueil du 12 janvier 2007.

⁸³ Tel que prévu à l'art. 74/8 de la loi sur les étrangers. Arrêté royal du 14 mai 2009 ; arrêté ministériel du 14 mai 2009.

Quant aux maisons de retour, le Délégué général estime qu'il n'y a pas assez de coaches (tout au plus deux par site) qui devraient être aidés par d'autres personnes telles un assistant social et un psychologue. Ces maisons doivent être équipées du Wifi avec un accès gratuit.

Chaque site emploie deux coaches (fonctionnaires au retour). De plus, un « coach itinérant » peut être mobilisé en fonction des besoins des différents sites. L'équipe, constituée de 9 coaches, est dirigée par un chef de service qui intervient également régulièrement sur le terrain dans le cadre des intakes, des outtakes et de l'accompagnement des familles. Outre le soutien logistique (deux ouvriers pour régler tous les problèmes de petite et moyenne importance dans les lieux d'hébergement et assurer l'entretien des espaces verts et le suivi des stocks), des psychologues (coordinateurs) sont présents pour aider les coaches à encadrer les familles. A cela s'ajoute le soutien externe des médecins, qui collaborent avec les coaches sur chaque site conformément à des accords consignés dans une note.

Lorsqu'une famille est orientée en maison de retour, le rôle linguistique des intéressés doit être respecté et le droit à la scolarité et le droit aux loisirs garantis.

Si les enfants fréquentaient déjà une autre école, ils seront autorisés à continuer à y aller dans la mesure du possible. Les sites des lieux d'hébergement seront donc choisis par famille, si possible, en fonction de la proximité de l'ancienne école, de l'ancien réseau de contacts et du rôle linguistique. Dans les communes où sont implantés les sites, des accords ont été conclus avec des écoles maternelles et primaires. Les coaches peuvent faciliter l'inscription dans une école. Cependant, s'ils peuvent aussi conseiller aux familles d'envoyer leurs enfants à l'école, ils ne peuvent pas les y contraindre. Il appartient toujours aux parents de scolariser leurs enfants, même contre leur gré.

Le Délégué général propose son aide pour faciliter les contacts avec les services d'aide en milieu ouvert (AMO) et avec un organisme spécialisé dans l'enfance tel que l'ONE.

Selon le profil des familles et l'âge des enfants, des institutions telles que l'aide spéciale à la jeunesse, ONE (et leurs pendants néerlandophones), etc. peuvent être sollicitées.

Le Délégué général critique le non-respect de l'unité familiale lorsqu'un adulte est placé en détention.

Le principe de l'unité familiale prévaut. Toutefois, dans des cas exceptionnels, notamment lorsque l'un des membres de la famille constitue un danger pour l'ordre public ou en cas de violences intrafamiliales, il peut être dérogé à ce principe.

Les familles qui tombent sous l'application de l'arrêté royal du 24 juin 2004 visant à fixer les conditions et modalités pour l'octroi d'une aide matérielle à un étranger mineur qui séjourne avec ses parents illégalement dans le Royaume devraient aussi être accompagnées par les coaches de l'OE et bénéficier de visites par des organisations non-gouvernementales accréditées.

A l'instar de tous les résidents d'un lieu d'hébergement, les familles qui y séjournent dans le cadre de la législation susmentionnée ont également le droit de contacter des ONG accréditées.

Dans le cadre du retour volontaire, une collaboration systématique avec l'OIM et avec Caritas international devrait être mise en œuvre.

Même si les familles ont décliné l'offre de retour volontaire à un stade antérieur, cette possibilité sera à nouveau proposée, l'objectif étant d'organiser un retour dans les conditions les plus humaines possibles, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant. Dans le cadre de ce retour volontaire, une coopération est établie avec Fedasil et ses partenaires, l'OIM et Caritas International. Au besoin, les coaches viendront discuter quotidiennement de ces possibilités avec les familles. Dans le cadre de l'aide au retour volontaire, les collaborateurs de Fedasil, de l'OIM ou de Caritas peuvent également venir s'entretenir avec les familles afin de bien cerner leurs besoins en matière de réinsertion. Si les familles n'ont pas la possibilité de souscrire au retour volontaire avec réintégration sur place, il est également possible de fournir un soutien supplémentaire par le biais des « special needs » financés par l'OE. Les coaches tenteront ensuite de trouver des solutions appropriées avec les psychologues et les fonctionnaires à l'immigration de l'OE (qui entretiennent des contacts avec les autorités locales dans les pays d'origine).

Le transfert, parfois fort traumatisant, vers les maisons de retour devrait se faire en présence d'un psychologue. Puisque certaines familles séjournent parfois quelques mois dans ces maisons, il faut investir davantage dans d'autres alternatives et dans l'encadrement de ces familles.

L'assistance fournie dans le cadre d'un retour forcé est personnalisée et tient compte de la présence d'enfants. D'une part, les membres de l'ESSP, renforcée ou non par un coach et/ou un psychologue de l'OE, assureront l'accompagnement policier des parents, d'autre part, ils s'occuperont spécifiquement des enfants, en préparation au vol et durant celui-ci. Au besoin, une assistance médicale sera également dispensée. Le cadre juridique est très vaste.⁸⁴ Les lieux d'hébergement ont déjà été cités comme « bonne pratique » dans plusieurs rapports d'ONG nationales et internationales et de divers organismes et organisations officiels (CEur, Agence des droits fondamentaux de l'UE, Commission européenne, UNHCR, UNICEF, etc.).

Quant au centre fermé pour familles avec enfants, le Délégué général critique qu'un mineur de plus de 16 ans qui par son comportement présente un danger pour la sécurité, peut être placé dans un local isolé et que dans certains cas des familles peuvent être maintenues plus longtemps que quatre semaines.

La durée du maintien doit être aussi brève que possible, mais elle dépend également des circonstances du cas spécifique et de la volonté de la famille de coopérer.

⁸⁴ Voir par ex. loi sur les étrangers, arrêté royal du 2 août 2002 ; arrêté royal du 26 juin 2004, loi Accueil du 12 janvier 2007, etc.

Le Délégué général considère que détenir un enfant pour des raisons migratoires, même pour une courte période, est contraire à ses droits et intérêts.

Dans son arrêt Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique du 19 janvier 2010, la CourEDH a déclaré qu'en plus d'une base juridique, le maintien de mineurs dans un environnement fermé doit prévoir une infrastructure adaptée aux besoins des enfants.

En guise de conclusion, le Délégué général estime qu'on ne peut reprocher aux alternatives de détention de ne pas être performantes, si elles ne sont pas toutes proposées de manière optimale à chaque famille. Le 23 novembre 2018, la Commission a entendu le Délégué général aux droits de l'enfant M. Bernard DE VOS, accompagné de Mme Sophie CROONEN, pour de plus amples explications.

H. La Commission permanente de la Police locale

Dans une note du 6 septembre 2018, la **Commission permanente de la Police locale** a publié une note contenant des avis datant du 11 octobre 2012. On peut en conclure que ces avis, bien que datés, ne sont pas dénués de pertinence. La note précise que les services de police, qui réalisent d'importants investissements dans le domaine de l'asile et de la migration, éprouvent un sentiment d'amertume devant l'absence de résultats concrets et tangibles. Leur action est caractérisée par l'incertitude due à l'absence d'attentes et d'instructions claires et ils sont confrontés à des problèmes éthiques et moraux qui minent gravement leur motivation.

Les services de police réclament une concertation sur la rationalisation d'un certain nombre de processus de travail. Ils considèrent que tous les faits d'ordre public, y compris les infractions à la législation en matière de SAC, doivent être pris en compte dans l'évaluation du danger que représente un individu. Les systèmes ou pratiques qui ne sont justifiés que sur papier doivent être supprimés ou remplacés par une alternative efficace et efficiente. Il est régulièrement proposé d'instaurer et de prévoir juridiquement un « droit de visite » pour les policiers, par analogie avec le contrôle du respect de la réglementation sociale. Les règles de base, telles que l'obligation d'inscription, doivent être repensées. Une politique européenne commune, du moins une coordination et une concertation, par exemple en matière de transmigration, est recommandée. Un plan de communication élaboré par les autorités réglementaires compétentes est indispensable. Les réglementations socio-économiques doivent être adaptées afin de lutter efficacement contre l'exploitation économique. La nationalité belge ne devrait pas être octroyée à des personnes dont le comportement n'est pas irréprochable et elle devrait même pouvoir leur être retirée.

Des procédures spécifiques devraient être mises en œuvre pour éviter le recours à des solutions improvisées. Les négociations avec les autorités des « pays à problèmes » doivent déboucher sur des processus de travail axés sur les résultats afin d'identifier les personnes qui séjournent illégalement sur notre territoire. Les décisions des autorités judiciaires sont souvent perçues par les services de police, notamment, comme incompréhensibles, sans lien avec la réalité. Divers organismes sociaux, tels que les CPAS et les services de population, doivent prendre conscience que les services de police sont un partenaire clé dans la création d'une société plus juste. Des informations devraient être partagées entre les services de police, les CPAS et les services sociaux, le secteur médical et le secteur de l'éducation, dans le cadre de forums de concertation locaux officiels. Pour les faits criminels graves, les services de police pourraient demander l'intervention du Procureur du Roi auprès du président du CPAS. Des

directives spécifiques devraient également être définies pour lutter contre les marchands de sommeil et les mariages de complaisance. Les engagements pris par les autorités publiques dans le cadre de la transmigration devraient être mis en œuvre. Le nombre de places dans les centres fermés pour étrangers en séjour irrégulier sur le territoire doit augmenter considérablement. Le personnel et l'équipement des services chargés des transferts et de la permanence de l'OE doivent être suffisants. Il est souhaitable de communiquer les formes et les modes de rapatriement ainsi que les capacités et la répartition dans les centres fermés, en précisant les principes et les raisons qui les justifient.

Les efforts devraient se focaliser sur les personnes qui représentent un risque réel pour la société et posent des problèmes de sécurité. Il faut veiller à ce que les efforts consentis aboutissent à des rapatriements effectifs. A cette fin, l'accueil nécessaire doit être garanti, les ressources en personnel et financières requises doivent être disponibles et les autorités belges et celles des pays d'origine doivent avoir la même vision des choses. Les victimes de la traite des êtres humains doivent bénéficier du soutien nécessaire et le suivi judiciaire de la traite des êtres humains et de l'exploitation (économique) doit bénéficier de la plus haute priorité.

I. Le Commissaire aux droits de l'enfant

Dans une note (de 7 pages) datée du 7 septembre 2018, destinée à la Commission, le **Commissaire flamand aux droits de l'enfant** estime que le système en cascade utilisé par les autorités, dont la détention et l'éloignement forcé sont considérés comme une « conclusion nécessaire », réprime et porte atteinte aux droits des mineurs. Selon lui, la détention d'enfants pour des motifs liés à la migration est absolument contraire à leurs intérêts. Les familles devraient bénéficier d'un meilleur soutien; chacune d'elles doit en effet pouvoir compter sur un accompagnateur. Si la période légale de détention est dépassée, le Commissaire devrait obligatoirement en être averti, de même que son homologue francophone.

Si une personne ne peut être éloignée dans le délai de maintien légal, elle est libérée. La durée maximale de maintien prévue par la loi n'est donc jamais dépassée, sauf si le délai final est perdu de vue en raison d'une erreur humaine exceptionnelle.

Les familles qui ne peuvent être éloignées pour des raisons indépendantes de leur volonté ne devraient pas être placées dans des logements fermés et devraient se voir proposer une solution durable en matière de séjour.

L'OE estime également que le maintien de personnes qui ne peuvent être éloignées n'a aucun sens et serait contre-productif. Les possibilités de séjour sont examinées pendant le séjour dans les logements ouverts. Seules les familles pouvant faire l'objet d'une mesure d'éloignement et ne bénéficiant donc pas d'un droit de séjour sont hébergées dans un logement fermé. L'absence de documents de voyage ne justifie pas à elle seule l'octroi d'une solution durable de séjour. Souvent, les familles peuvent obtenir elles-mêmes ces documents de voyage, même si l'OE n'y parvient pas. Il n'est pas rare que les intéressés disposent bel et bien de documents de voyage (par ex. un passeport), mais ils évitent de le révéler à l'OE ou ils les conservent chez leur avocat. Quand une personne souhaite rentrer volontairement, les ambassades sont généralement disposées à délivrer des documents de voyage. Afin d'éviter

les abus, il convient d'évaluer au cas par cas si une solution durable en matière de séjour est indiquée.

Les familles qui parviennent à couvrir la période prévue de quatre semaines maximum en recourant à des procédures de séjour supplémentaires ne devraient pas être concernées.

L'OE souligne encore une fois que pour chaque famille hébergée dans un logement familial en environnement fermé, les possibilités de séjour ont déjà été examinées et que ce sont des familles qui ont néanmoins ignoré toutes les alternatives à l'éloignement forcé.

L'arrestation de familles avec enfants par un important déploiement de policiers est trop souvent vécue comme un traumatisme par les enfants. L'ESSP devrait toujours être présente.

Aussi bien pendant le transfert (depuis les logements familiaux fermés et les logements ouverts) que pendant le transport et lors de l'attente du vol à l'aéroport, l'OE assure l'encadrement des enfants grâce à un coach, un psychologue et/ou un collaborateur de l'ESSP. Chaque transfert fait l'objet d'un accord préalable entre les services de l'OE concernés et la police.

Bien qu'un nombre plutôt élevé des familles donnent suite à l'invitation d'une conversation initiale au sujet d'un accompagnement au retour, seulement un nombre peu élevé de familles s'engagent dans un trajet d'accompagnement (limité à une invitation écrite et à un seul entretien). Les employés de l'administration communale spécialisés dans ce domaine devraient fournir des informations claires et compréhensibles.

Sur les 18 familles qui ont été hébergées dans des lieux d'hébergement, où elles ont bénéficié d'un encadrement intensif, 14 ont disparu. Dans les cas relayés dans la presse, les enseignants et les groupes d'intérêt qui, selon le Commissaire aux droits de l'enfant, devraient être impliqués dans l'encadrement, sont plus favorables à un séjour en Belgique qu'à un retour. Toutefois, la plupart d'entre elles sont des familles qui ont déjà reçu plusieurs OQT, ce qui signifie qu'elles avaient déjà accès à des brochures d'information sur le retour volontaire et qu'elles ont été invitées à consulter différents sites web contenant une foule d'informations. De nombreux investissements sont également consentis par Fedasil pour faciliter l'accès à l'information. Le manque d'information est rarement, voire jamais, la raison d'un refus de retourner dans son pays d'origine.

En ce qui concerne les maisons de retour ouvertes, un encadrement adapté aux enfants, ainsi que des investissements dans des jouets et des jeux pourraient avoir un impact positif sur les résultats. Il faudrait prévoir suffisamment de temps pour développer le trajet de retour et mieux répartir les logements familiaux ouverts dans tout le pays, de préférence à proximité des écoles (secondaires).

Le besoin d'écoles secondaires est assez limité. Au cours des six dernières années, cette situation ne s'est produite qu'à 12 reprises. (Nombre d'enfants de 2012 à 2017 inclus: 142 enfants en maternelle, 186 dans l'enseignement primaire, 12 dans le secondaire). Lors de l'intake et l'attribution d'un site, le rôle linguistique est pris en compte autant que possible. Pour l'école

secondaire, on examine s'il est possible que l'enfant aille dans l'école où il a suivi les cours auparavant.

Le Commissaire aux droits de l'enfant insiste sur la nécessité de mettre en place des procédures rapides et efficaces et un régime adapté aux enfants, facilitant la transition entre deux écoles, ainsi que d'assouplir la réglementation pour pouvoir d'abord terminer l'année scolaire. Pour les enfants qui vivent en Belgique depuis des années, il demande qu'ils puissent achever leur parcours scolaire ou leur formation et qu'un permis de séjour permanent soit délivré à ceux qui sont résolument ancrés dans notre société, en prenant en compte leur séjour réel - et pas seulement « régulier » - dans le pays.

Dans la plupart des cas, les familles concernées refusent d'accepter une décision négative et elles entament à chaque fois de nouvelles procédures. L'OE doit les traiter et respecter les délais de recours. Il existe toutefois différents programmes d'aide post-retour, mais il appartient aux intéressés de décider d'en faire usage ou non. Les personnes qui doivent repartir doivent le faire le plus tôt possible, de préférence avant le début d'une nouvelle année scolaire. Plus le séjour est long, plus la situation est compliquée pour les enfants. Les parents en sont les principaux responsables. L'octroi, comme ligne politique officielle, d'un permis de séjour permanent pour les enfants qui sont bien intégrés dans notre société constituerait un facteur d'attraction important. Cette approche encouragerait encore davantage les familles à entamer des procédures et à ne pas se conformer à la décision et elles en seraient de surcroît récompensées.

En outre, le Commissaire aux droits de l'enfant prône la création d'un organe indépendant chargé de veiller au respect des intérêts de l'enfant dans tous les aspects de la procédure d'asile, un screening plus rapide des personnes à expulser, les mêmes droits pour les jeunes accompagnés et non accompagnés; enfin, il plaide en faveur d'un organe externe qui assurerait le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant tout au long de la procédure de retour.

Bien souvent, l'analyse de la possibilité d'un retour ne peut débiter que lorsque les familles séjournent dans le logement ouvert, car auparavant, elles vivaient généralement dans la clandestinité et n'étaient pas joignables. Pour les familles résidant dans un centre ouvert pendant l'examen de leur demande de protection internationale, la préparation au retour commence déjà dans le centre, après une décision négative concernant la demande. Dans ces cas également, de nombreuses familles rejettent l'offre de retour volontaire.

Toutefois, le point de départ adopté pour les enfants accompagnés est très différent de celui des MENA. Il n'est pas indiqué d'appliquer les mêmes droits à des situations différentes. Le rôle et la responsabilité des parents ne peuvent être ignorés. L'OE ne peut pas supplanter l'autorité parentale.

L'ensemble de la procédure fait déjà l'objet d'un contrôle externe: contrôle juridictionnel (Chambre du Conseil, CMA, CCE), Commission des plaintes, Médiateurs fédéraux, ONG accréditées pour accéder aux lieux d'hébergement / centres, contrôle parlementaire (par le biais des questions et visites parlementaires), etc. En ce qui concerne l'exécution de l'éloignement par la

police, les plaintes peuvent être introduites auprès du Comité P et l'AIG assure le suivi des éloignements.

Enfin, le Commissaire aux droits de l'enfant demande qu'une plus grande attention soit accordée à l'intérêt supérieur de l'enfant dans toutes les phases des procédures de séjour et il souligne la nécessité de fournir des conseils juridiques spécialisés, à la croisée du droit des étrangers et des droits des enfants.

Le Commissaire aux droits de l'enfant semble ignorer la situation précaire et les circonstances parfois déplorables dans lesquelles se trouvent les familles en situation illégale. Certains enfants sont mis à contribution pour mendier au lieu d'aller à l'école et ils vivent parfois dans des maisons en mauvais état, voire dans la rue. A terme, un retour encadré et un accompagnement dans leur pays d'origine leur offrent une meilleure perspective qu'un séjour dans l'illégalité avec l'incertitude permanente que cela implique. Il serait utile que les avocats et les ONG rappellent également aux parents que bâtir un avenir en Belgique n'est pas envisageable pour eux ni pour leurs enfants.

Le 23 novembre 2018, le Commissaire flamand aux droits de l'enfant, M. Bruno VANOBBERGEN, accompagné de M. Michaël BOUCHEZ, a été entendu par la Commission pour plus de précisions.

J. Amnesty International

Le 14 mai 2018, **Amnesty International Belgium** a remis à la Commission un certain nombre de ses publications (voir annexe n° 4) visant à contribuer à l'élaboration d'un cadre analytique des droits de l'homme sur des thèmes spécifiques. Le 18 juin 2018, A.I. a présenté à la Commission un rapport (54 p.) intitulé « *Mensenrechten en het Belgisch Terugkeerbeleid* », Ce rapport exhaustif comprend notamment 19 recommandations. Dans la mesure où ces recommandations adressées spécifiquement à la Commission sont sans aucun doute partagées par d'autres organisations et organismes non gouvernementaux, c'est sur la base de ces recommandations que la Commission apporte une réponse plus détaillée (voir chapitre IV). Le 23 novembre 2018, M. Wies DE GRAEVE et Mme Julie ADYNS ont été entendus par la Commission au nom d'A.I. pour de plus amples explications.

Chapitre IV. Éléments de réponse aux recommandations d'Amnesty International

Donnant suite à l'invitation de faire part de ses remarques, réflexions, préoccupations, A.I. a transmis à la Commission un rapport (54 p.) daté du 18 juin 2018, intitulé « Droits humains et politique menée par la Belgique en matière de retour ». Ce rapport très complet contient notamment 19 recommandations. Nombre d'entre elles sont incontestablement partagées par d'autres ONG et instances. Dès lors, partant de ces recommandations, dont chacune est reproduite ci-dessous, des éléments de réponse ont été livrés sur la base des informations fournies par les services concernés. Ces éléments peuvent contribuer à une plus grande transparence et une meilleure compréhension de la politique menée en matière de retour.

A. Remarques d'ordre général

A.I. recommande à la Commission :

- d'interpréter son mandat comme la mise en œuvre de la recommandation de la Commission Vermeersch II [...];
- d'envisager d'élargir sa composition à des experts indépendants, des acteurs de la société civile et au centre fédéral Migration Myria;
- d'entendre à différents moments de son travail des experts indépendants, des acteurs de la société civile et des organes de contrôle (particulièrement le Centre fédéral Migration Myria), de tenir compte de leurs recommandations et d'y répondre;
- de partager, en toute transparence, avec les experts et organisations intéressés les documents de base en vue d'une évaluation sérieuse de la politique de la Belgique en matière de retour. [...].

La Commission entend assurer son mandat comme la mise en œuvre des recommandations des commissions Vermeersch I et II, en vérifiant de quelle façon ces recommandations sont suivies et en procédant à une évaluation générale de la politique en matière de retour.

Il ne ressortit pas à la compétence de la Commission de déterminer elle-même sa composition. Si le directeur général de la navigation aérienne et le président du Comité de la police locale sont en effet invités aux réunions. Les membres de la Commission, à l'exception de son président et de représentants de SN Brussels Airlines et de BECA, sont des représentants des administrations gouvernementales impliquées dans la mise en œuvre de la politique en matière de migration. C'est le gouvernement qui définit cette politique. Il doit en répondre devant les chambres. Lors de la composition de la Commission, le secrétaire d'État compétent a décidé de ne pas reprendre dans la Commission d'autres acteurs qui n'exercent pas de responsabilités similaires. D'autres acteurs ont cependant été invités à transmettre leurs remarques, réflexions, préoccupations par écrit. Un nombre restreint de ces autres acteurs ont par ailleurs été entendus par la Commission (voir annexe 2). Les documents de base sur lesquels la Commission s'est appuyée pour évaluer la politique en matière de retour sont également mentionnés dans l'annexe 4.

B. Droit pénal et migration irrégulière

- A.I. plaide pour la suppression de l'article 75 de la loi du 15 décembre 1980.
- A.I. recommande à la Commission le maintien en droit pénal de la prohibition de l'entrée irrégulière, ainsi que le contrôle et l'évaluation du séjour, en ce compris son impact sur les droits humains des migrants.

Voir le projet de loi (DOC54, n° 2798/001) 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.

C. Arrestation au domicile

A.I. recommande à la Commission:

- de vérifier si les arrestations se déroulent tout à fait conformément à la loi et s'il a été mis un terme à la pratique de l'arrestation au domicile sans mandat judiciaire;
- Si un projet retravaillé devait être déposé:
de rendre un avis sur le projet mis à jour, compte tenu des observations d'A.I.

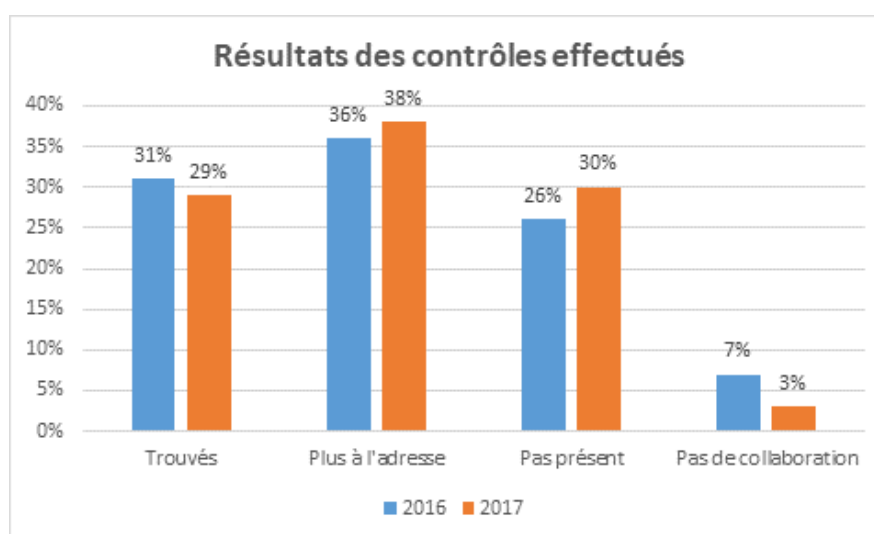
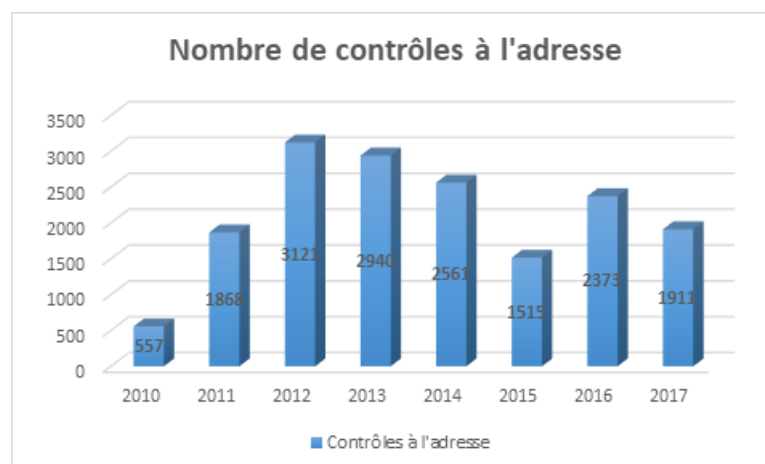
Un projet de loi (DOC54, n° 2798/001) modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers afin de garantir l'exécution des mesures d'éloignement a été déposé à la Chambre des représentants, où il a été traité par la Commission de l'Intérieur le 23 janvier 2018. Par la suite, le Premier ministre s'est saisi du dossier.

Dans le cadre de la pratique actuelle, l'on ne peut procéder à une visite domiciliaire qu'avec l'accord de l'intéressé. Quand la personne à éloigner s'oppose à ce que l'on accède à l'habitation où elle se trouve, l'éloignement forcé sans y pénétrer est difficilement envisageable. De l'exposé des motifs du projet de loi précité, il ressort qu'en 2016, à la demande de l'OE, 1.903 visites domiciliaires ont été effectuées par la police. Ces visites se sont révélées à 31 % positives et 69 % négatives: 36 % des personnes contrôlées avaient probablement quitté l'adresse, 7 % n'ont pas collaboré et 26 % étaient absentes lors du contrôle. L'expression « n'ont pas collaboré » signifie notamment que l'étranger en question ouvre la porte, mais ne donne pas son autorisation à ce que l'on accède à l'habitation. La loi ne prévoit pas de visite domiciliaire en vue de l'arrestation administrative de personnes qui séjournent illégalement dans le pays.

Il est nécessaire d'offrir des garanties procédurales à l'étranger en séjour illégal, de sorte que la visite du domicile réponde à des conditions juridiques bien précises et que les services de police puissent y chercher des documents d'identité ou des éléments permettant de déterminer l'identité de l'intéressé. C'est à cette condition que les délais de détention seront plus brefs et que davantage de rapatriements seront possibles. L'on a proposé que le juge d'instruction puisse donner un mandat pour la visite domiciliaire quand un ou plusieurs étrangers n'ont pas donné suite à une mesure exécutable de refoulement, d'éloignement ou de transfert, quand ils n'ont pas coopéré à l'exécution de ces mesures et quand il existe des motifs raisonnables de croire qu'ils se trouvent encore à l'adresse en question. Ce mandat est une condition indispensable pour exécuter une mesure d'éloignement.

Cela correspond à l'article 8 de la directive 2008/115/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (directive « Retour »). Cette disposition prescrit que les États membres doivent prendre les mesures nécessaires pour exécuter la décision de retour si l'intéressé n'a pas respecté l'obligation de retour dans le délai accordé pour le départ volontaire.

Les statistiques suivantes ont été fournies à la Commission quant au nombre de contrôles domiciliaires et à leurs résultats pour 2016 et 2017:



D. Alternatives au maintien

A.I. recommande à la Commission:

- d'évaluer la pratique relative à la détention et l'application des alternatives;
- de vérifier si le maintien n'est appliqué qu'en tant qu'*ultimum remedium* – ce qui signifie que des alternatives sont chaque fois explicitement envisagées;
- d'insister sur la mise en œuvre d'alternatives au maintien de demandeurs d'asile et au maintien en vue de l'éloignement.

Plusieurs alternatives au maintien ont été appliquées avec des succès divers.

Il a été mis un terme à **l'obligation de communication**, introduite comme projet en 2008, dans la mesure où elle s'est révélée être un échec. Ainsi, seules deux familles se sont manifestées sur les 33 qui avaient été invitées à le faire en vue de l'organisation de leur retour volontaire.

L'organisation d'**un coaching à domicile** quant au retour n'a livré que des résultats très mitigés, comme il ressort du tableau suivant:

	2014-2015	2016	2017	2018 (jan.-juillet)
Familles convoquées	223	111	118	59

Familles venues		167	73	82	41
Conventions signées		63	10	15	0
Retours volontaires/autonomes		11	4	1	0
Rapatriements/Remises à la frontière		-	2	0	0
Familles au Fitt et résultats	Total	20	16	18	1
	Rapatriements/ retours volontaires	6	5	2	0
	Libérations	3	4	2	0
	Évasions	11	7	14	1

L'accueil des personnes à éloigner dans des « **unités de logement** » (structures ouvertes).

Sur plusieurs forums, les unités de logement sont décrites en tant que « *best practice* ». Dans la réponse à un questionnaire des NU concernant le maintien des enfants, l'on pouvait lire en 2018:

« Since the creation of the family units, a number of international delegations came to visit these houses and had meetings with the return coaches and their hierarchy. Visitors were as well part of international organisations (IOM, UNHCR, Human Rights Commissioner of the Council of Europe), Non-Governmental Organisations (IDC – International Coalition against Detention) as from other European countries (administrative and / or political delegations from the Netherlands, Luxemburg, Rumania, Bulgaria, Norway, France, Poland, Estonia, Sweden, Bosnia-Herzegovina, Latvia, Lithuania, Slovakia, ...). Third country delegations have also visited the family units. The concept of the family units has also been explained and cited as a best practice at various forums : EU Council of Ministers, responsible for Justice and Interior (JAI); EU Commission (Working Party Expulsion and High Level Working Group Asylum); EU Parliament; IGC (Intergovernmental Consultations on Migration and Asylum); EMN, IDC, IOM, JRS, UNHCR, EU DG Justice, EU Fundamental Rights Agency and European Council of Europe Conferences on alternatives to detention in Brussels, in Berlin , in Prague, in Vienna, in Strasbourg and in Warsaw; side events to the Human Rights Conferences at the UN (Geneva and New York); conference of Ministries of Interior of the Bundesländer in Germany (Kiel); conference in London (Home Office) on alternatives to detention. There is also academic interest in these alternatives to detention. A documentary about the family units has been made by the Dutch television (http://www.npo.nl/human-doc/10-12-2012/VPWON_1191253), which has also been shown on Flemish television and at the International Film Festival of Utrecht in 2013 ».

Dans un certain nombre de rapports, cette pratique mise en place en Belgique est citée comme un exemple à suivre:

- The use of detention and alternatives to detention in the context of immigration policies, EMN Focussed Study, 2014.
- The use of detention and alternatives to detention in the context of immigration policies – Policies in Belgium, EMN Focussed Study, 2014.
- From Deprivation to Liberty. Alternatives to detention in Belgium, Germany and the United Kingdom, JRS Europe, 2011.
- Philippe De Bruycker (Ed.) et al, Alternatives to Immigration and Asylum Detention in the EU, Odysseus Network, 2015.
- European legal and policy framework on immigration detention of children, EU Fundamental Rights Agency, 2017.

Cependant, il ressort du tableau ci-dessous que les unités de logement, organisées à grande échelle en tant qu'alternative, voient « s'évader » un nombre élevé de leurs occupants. Ce faisant, beaucoup de personnes ont pu se soustraire à l'obligation qui leur était faite de quitter le territoire.

- Admissions:

	Familles	Femmes	Hommes	Enfants
2012	153	149	68	268
2013	160	159	79	352
2014	217	210	115	429
2015	161	152	83	345
2016	144	133	80	316
2017	168	163	75	326

- Départs:

	Évasions		Éloignements					Dispense/report procédure d'asile en cours	Asile/ protection sub.
			Refou- lement	Rapat- riement	Reprise Dublin	Reprise bilatérale	Retour volontaire		
2012	38 (24,8%)	34	15	14	/	13	76 (49,67%)	20 (13,1%)	12 (7,8%)
2013	36 (22,2%)	20	17	3	/	14	54 (33,75%)	35 (21,9%)	13 (8,1%)
2014	91 (41,9%)	21	23	10	0	15	69 (31,79%)	25 (11,5%)	20 (9,2%)
2015	61 (37,9%)	28	10	3	0	4	45 (27,95%)	30 (18,6%)	25 (15,5%)
2016	51 (35,4%)	25	16	11	1	4	57 (39,58%)	18 (12,5%)	20 (13,9%)
2017	56 (33,3%)	30	6	2	1	7	46 (27,38%)	21 (12,5%)	23 (13,7%)

Les inscriptions au **programme « Retour volontaire »** via l'OE et Fedasil, qui prolongent le délai de l'OQT, constituent également une alternative à la détention.

	DÉPART VOLONTAIRE			
	via OE + via Fedasil (depuis 2015 inclus)	O.I.M.		Jusqu'à
		GC FITT OTC	Autres	
2007	3	2.592		2.595
2008	0	2.669		2.669
2009	9	2.659		2.668
2010	131	2.957		3.088
2011	512	146	3.212	3.870
2012	962	131	4.563	5.656
2013	319	106	4.282	4.707
2014	204	128	3.332	3.664
2015	317	48	3.822	4.187
2016	550	46	4.071	4.667
2017	363	29	3.641	4.033
2018	327	34	1.817	3.122

L'étranger qui fait l'objet d'une mesure d'éloignement et qui n'y a pas donné suite dans le délai imparti peut être maintenu en vue de son éloignement. À moins que d'autres mesures

suffisantes, mais moins coercitives, puissent être mises en œuvre, cet étranger est maintenu durant la période strictement nécessaire à l'exécution de la mesure, plus particulièrement lorsqu'il y a un risque qu'il passe dans la clandestinité, lorsqu'il tente d'échapper à la préparation du retour, ou lorsqu'il empêche la procédure d'éloignement.

Il peut arriver que l'OQT ne mentionne pas de délai en vue de son exécution. Dans ce cas, l'étranger peut être immédiatement détenu. Il s'agit notamment des cas où l'étranger risque de fuir ou bien est considéré comme constituant une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale (voir les articles 44 *quinquies*, 74/14, §3, et 74/15 de la loi du 15 décembre 1980).

La décision de maintenir l'étranger doit être motivée et peut être soumise à un contrôle judiciaire. De mois en mois, l'étranger peut introduire un recours auprès de la chambre du Conseil contre la décision de son maintien. Ce n'est qu'après quatre mois que le ministre compétent doit introduire l'affaire auprès de la chambre du Conseil.

Un arrêté royal en cours d'élaboration prévoit d'imposer **une caution** aux personnes à éloigner. La question peut se poser de savoir quelles sont les personnes en séjour illégal sur le territoire qui disposent de moyens financiers suffisants pour verser une caution et quel montant sera assez élevé pour les inciter à quitter le pays dans la perspective de récupérer cette somme. Peu d'entre elles seront en mesure de payer une forte somme, alors qu'un faible montant n'en incitera qu'un petit nombre à quitter le territoire pour récupérer la caution. Par ailleurs, même sans payer de caution, en vue de leur retour volontaire, les intéressés peuvent demander une prolongation du délai mentionné sur l'OQT.

L'on voit difficilement ce que l'on peut adopter comme autres alternatives soutenables pour l'administration et susceptibles de donner de meilleurs résultats en matière de retour.

E. Durée du maintien

A.I. recommande que la Commission:

- évalue si la période de maintien reste dans les faits limitée au délai le plus bref possible en vue de l'éloignement;
- accorde une attention particulière à la pratique du renouvellement de décisions de privation de liberté en cas de résistance.

1. L'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 est d'application: le délai initial de maintien est de deux mois. À certaines conditions, l'administration peut le prolonger de deux mois; le ministre compétent peut ensuite le prolonger d'un mois, jusqu'à cinq mois maximum. En cas de menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale, le ministre compétent peut chaque fois prolonger le délai d'un mois jusqu'à huit mois maximum. Les quatre premiers mois, l'intéressé peut introduire un recours non suspensif auprès du tribunal de première instance. Si l'intéressé n'introduit pas de recours, il n'y a pas de contrôle judiciaire. À partir du cinquième mois, l'OE doit soumettre la question du maintien à la chambre du Conseil. La durée du maintien ne peut jamais excéder 18 mois (cf. article 15.5 et 15.6 de la directive Retour).

Délai moyen de maintien en unités de logement (en jours):

2014	19
2015	26
2016	27
2017	19

Délai moyen de maintien en centres fermés (en jours):

	INAD	TC127/ Caricole	RC127bis	CIB	CIM	CIV
2012	2,5	18,5	23,1	33,9	33,7	31,3
2013		13,5	27,8	37,6	34,9	33,4
2014		12,1	29,6	30,2	37,2	40,5
2015		12,5	26,8	33,1	35,	40,9
2016		14	33,2	34	43,7	44
2017		10,4	39,3	34,7	40,3	48,2

Étant donné le nombre limité de places, selon les besoins, la pression est forte pour éloigner les personnes ou les remettre en liberté aussi vite que possible. En ce qui concerne les maintiens successifs, il convient de tenir compte de l'attitude des intéressés par rapport à leur maintien et à leur éloignement. Le refus de coopérer à l'identification et le refus de partir influencent dans une grande mesure le délai de maintien. Ainsi, le délai de maintien peut être considérablement raccourci si l'intéressé présente spontanément son passeport et son titre de voyage. L'on ne doit pas oublier que la responsabilité de donner suite à l'OQT incombe en première instance à l'étranger lui-même.

2. Les règles de prolongation varient d'une décision de maintien à l'autre (délai initial de maintien de deux mois + deux mois + un mois + en cas de menace pour l'ordre public, possibilité de prolongation jusqu'à huit mois maximum). Après un refus, une décision de maintien peut être prise sur la base de l'article 27 de la loi du 15 décembre 1980. Si le délai de maintien initial suffit encore à l'organisation d'un nouvel éloignement, aucune autre décision de maintien ne sera prise. Si l'intéressé multiplie de nouvelles procédures et refuse de partir, l'OE se verra contraint de prendre une nouvelle décision de maintien.

Au cours de la procédure d'identification, tout est mis en œuvre pour limiter la durée du maintien et pour procéder à l'éloignement aussi rapidement que possible. La prolongation du délai de maintien est généralement due au manque de coopération de l'intéressé ou des pays d'origine. La cellule Identification et les fonctionnaires au retour livrent des efforts systématiques pour que l'identification et la délivrance de documents de voyage se déroulent dans les meilleures conditions.

L'OE est légalement tenu de limiter autant que possible la durée de maintien. À cet effet, les démarches nécessaires doivent être entreprises dans les sept jours ouvrables au plus tard. En cas de décisions de prolongation, il convient de démontrer que la procédure a été suivie avec la « diligence nécessaire ». C'est notamment par rapport à celle-ci que le caractère raisonnable de la prolongation est examiné quand l'intéressé introduit un recours contre cette mesure. En cas de prolongations jusqu'à plus de quatre mois, l'OE soumet la question de la légalité de la prolongation à la chambre du Conseil. Ces prolongations sont également chronophages, dans

la mesure où elles doivent être prises par le ministre compétent. Par ailleurs, l'étranger peut prendre contact avec la représentation diplomatique ou consulaire de son pays d'origine.

F. Maintien – catégorie particulière : demandeurs d'asile

A.I. demande à la Commission d'évaluer en détail la mise en œuvre de la législation en matière de détention des demandeurs d'asile et de signaler que le maintien de demandeurs d'asile n'est possible qu'en tant qu'*ultimum remedium*, quand il est nécessaire et proportionnel pour prévenir la fuite de l'intéressé ou pour vérifier son identité. De réelles alternatives doivent être disponibles. L'on ne peut opter pour le maintien que lorsque ces alternatives sont explicitement prises en considération.

Pour la mise en œuvre d'alternatives au maintien, l'on peut renvoyer au point D, ci-dessus.

G. Maintien – catégorie particulière: mineurs

- A.I. recommande à la Commission de contrôler et d'évaluer en détail la mise en œuvre du maintien de familles avec des enfants;
- A.I. appelle la Commission [...] à recommander de mettre un terme au maintien des enfants, même en unité familiale.

L'article 37, b) de la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée le 20 novembre 1989, constitue un point de départ important en matière de privation de liberté de mineurs. Il mentionne que:

« L'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible. »

Bien qu'il ressorte du contexte de cette disposition qu'il s'agit de mesures de privation de liberté dans un cadre pénal, dans la mesure du possible les mêmes exigences s'imposent au maintien administratif qui survient en matière de politique migratoire. En principe, ce maintien est conciliable avec la CEDH. C'est ce qui ressort de l'article 5, paragraphe premier, alinéa f, qui mentionne, parmi les exceptions à l'interdiction de priver quelqu'un de sa liberté:

« [...] s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours. »

Cette dernière disposition légitime donc explicitement le principe de mesures de privation de liberté dans le cadre de la mise en œuvre de la politique migratoire. Bien sûr, particulièrement quand ces mesures sont appliquées à des mineurs, cela n'empêche pas que les circonstances dans lesquelles ces détentions se déroulent puissent être contraires à la CEDH. Dans plusieurs arrêts, la CourEDH a estimé que l'article 3, de la CEDH – qui interdit la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants – a été violé parce que les conditions de détention des mineurs n'étaient pas adaptées à leur qualité de mineurs.

Ainsi, la Cour a estimé:

- 1) dans son arrêt du 19 janvier 2010, dans l'affaire *Muskhadzhiyeva e.a. c. Belgique*, que: « les quatre enfants requérants [...] âgés de sept mois, trois ans et demi, cinq ans et sept ans à l'époque des faits [...] ont tous été détenus pendant plus d'un mois au centre fermé '127 bis' dont l'infrastructure était inadaptée à l'accueil d'enfants » (§59);
- 2) dans son arrêt du 13 décembre 2011, dans l'affaire *Kanagaratnam c. Belgique*, que « les requérants [des enfants mineurs accompagnés par leur mère] étaient enfermés au même endroit, le centre fermé 127 bis, que la Cour a déjà jugé inadapté à l'accueil des

enfants au vu des conditions de détention telles qu'elles étaient établies dans plusieurs rapports nationaux et internationaux » (§65).

- 3) dans son arrêt du 19 janvier 2012, dans l'affaire *Popov c. France*, que « les conditions dans lesquelles les enfants requérants [âgés de cinq mois et trois ans] furent maintenus n'étaient pas adaptées à leur âge » (§97).

Dans chaque situation, ce n'est pas le principe du maintien de ces mineurs qui a donné lieu au constat d'une violation de l'article 3, de la CEDH, mais le caractère inapproprié des conditions de leur maintien avec leur(s) parent(s).

Dans cinq arrêts du 12 juillet 2016 contre la France (*R.M. e.a., A.B. e.a., A.M. e.a., R.K. e.a. et R.C., et V.C.*), bien que les conditions matérielles n'aient pas été problématiques, la Cour a considéré comme contraire à l'article 3 la détention de familles avec enfants – âgés de quatre mois à quatre ans – durant sept à dix-huit jours, compte tenu de la durée de la détention et du niveau de bruit à proximité des pistes de décollage de l'aéroport. La Cour semble négliger le fait que les capacités cognitives des enfants en très bas âge sont limitées et qu'à la maison, ils ne disposent pas non plus d'une liberté de mouvement illimitée. Quoi qu'il en soit, ces arrêts compliquent particulièrement la tâche des 26 « pays Schengen » quand il s'agit pour eux de respecter le règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (Code frontières Schengen).

En ce qui concerne la Belgique, l'on pouvait lire également dans l'arrêt *Kanagaratnam* que:

« Depuis octobre 2008, à la suite d'une décision de la ministre de Politique de migration et d'asile, les familles avec enfants en séjour illégal ne sont plus mises en détention dans les centres fermés à l'exception de celles qui se voient refuser l'accès au territoire à la frontière. Les familles concernées sont accueillies dans des 'maisons ouvertes' et collaborent à un projet visant à obtenir leur départ volontaire. En mai 2011, le secrétaire d'État chargé de la politique d'asile a toutefois annoncé la construction de logements spécifiques pour les familles avec enfants au centre 127 bis et un projet de loi a été voté à la Chambre des représentants le 20 juillet 2011, et transmis au Sénat, visant à insérer un article 74/9 dans la loi sur les étrangers. Ce texte prévoit que les familles avec enfants mineurs ne sont pas placées en centre fermé à moins que celui-ci ne soit adapté aux besoins des familles avec enfants mineurs » (§45).

L'article 74/9 de la loi du 15 décembre 1980 a été inséré par la loi du 16 novembre 2011 et est entré en vigueur le 27 février 2012. Il reposait sur un projet de loi (*Doc. Parl., Chambre, 2010/2011, DOC53, n° 0326/001*), introduit le 14 juillet 2011 par M^{me} Lanjri c.s. Ce projet de loi a été approuvé par la Chambre des représentants le 20 juillet 2011 à une majorité des deux tiers (91 voix contre 45, et une abstention). Cette disposition législative prévoit explicitement que des familles avec des enfants mineurs ne peuvent être maintenues que dans des endroits adaptés à leurs besoins. La Cour constitutionnelle a rejeté le recours en annulation contre cette disposition législative dans son arrêt n° 166/2013 du 19 décembre 2013.

L'article 74/9 de la loi du 15 décembre 1980 a établi un juste équilibre entre, d'une part, le respect des droits de l'enfant, tel qu'il est développé dans la jurisprudence de la Cour EDH, et, d'autre part, les exigences d'une politique migratoire raisonnable, telle qu'elle est requise par l'UE dans le code frontière Schengen précité et dans la directive 2008/115/EG du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (directive « Retour »).

Il convient de ne pas perdre de vue qu'il s'agit de personnes sur qui repose l'obligation de quitter le territoire. Elles ont souvent reçu un OQT à cet effet, mais elles refusent d'y donner suite. Le maintien et sa durée découlent du choix des parents de ne pas donner suite à l'OQT qui leur a été remis. Il convient de procéder à l'éloignement forcé parce qu'ils ont sciemment refusé de quitter le territoire. Ils ont l'*obligation* légale de quitter le territoire. L'expression « retour volontaire » contraste ici avec celle d'« éloignement » (forcé). Ce dernier concept n'implique pas que la contrainte physique doive être utilisée. Dans la plupart des cas, l'accompagnement par du personnel spécialisé est suffisant, sans que la contrainte physique soit nécessaire.

L'OQT n'impose pas seulement à ses destinataires de quitter le territoire. Effectivement, en vertu de l'article 8, alinéa 1^{er}, de la directive Retour, les États membres de l'UE ont en outre l'obligation d'exécuter les décisions imposant le retour:

« Les États membres prennent toutes les mesures nécessaires pour exécuter la décision de retour si aucun délai n'a été accordé pour un départ volontaire conformément à l'article 7, paragraphe 4, ou si l'obligation de retour n'a pas été respectée dans le délai accordé pour le départ volontaire conformément à l'article 7. »

Dans son arrêt du 15 février 2016 rendu dans l'affaire *J.N. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie* (ECLI:EU:C:2016:84), la CJUE (GC) a également signalé que l'objectif de cette directive consistait en:

« l'instauration d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ». (point 75)

et qu'

« il résulte tant du devoir de loyauté des États membres [...] que des exigences d'efficacité [...] que l'obligation imposée aux États membres par l'article 8 de cette directive de procéder, dans les hypothèses visées au paragraphe 1 de cet article, à l'éloignement doit être remplie dans les meilleurs délais ». (point 76)

Quand les intéressés n'ont pas obtempéré à cette obligation dans le délai fixé en vue du retour volontaire, il y a lieu de procéder à un éloignement. Cette procédure est impossible si les intéressés ne peuvent être maintenus à cet effet, même pour une brève période. Il ne s'agit pas non plus d'une peine, mais seulement de l'exécution d'une mesure légale prise à leur égard. La privation de liberté des intéressés cesse dès qu'ils ont quitté le territoire pour se rendre dans le pays dont ils ont la nationalité. Au préalable, les instances compétentes ont estimé qu'ils ne courent pas de risque sérieux de mauvais traitement ou de privation illégitime de liberté qui serait en contradiction avec la CEDH. Généralement, cette position est par ailleurs confirmée en recours par la juridiction spécialisée en la matière, le CCE.

Concernant le maintien de mineurs, l'article 17, paragraphe 1^{er}, de la directive précitée prescrit que:

« Les mineurs non accompagnés et les familles comportant des mineurs ne sont placés en rétention qu'en dernier ressort et pour la période appropriée la plus brève possible. »

L'article 11, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, de la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 « établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale » (refonte) n'exclut aucunement non plus le maintien de mineurs, bien qu'à cet effet ce soit l'expression « rétention » qui est utilisée:

« Les mineurs ne peuvent être placés en rétention qu'à titre de mesure de dernier ressort et après qu'il a été établi que d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliquées efficacement. Ce placement en rétention doit être d'une durée la plus brève possible et tout doit être mis en œuvre pour libérer les mineurs placés en rétention et les placer dans des lieux d'hébergement appropriés pour mineurs. »

Quand des personnes qui doivent quitter le territoire sont accompagnées de mineurs, la mesure d'éloignement n'est pas possible sans séparer les mineurs de leur(s) parent(s), ou bien sans les maintenir également. Dans le cas contraire, ces personnes ne peuvent pas être contraintes de quitter le territoire. D'autre part, peu de personnes quitteraient encore volontairement le territoire si elles savaient que – en cas de refus – l'éloignement forcé serait impossible. En revanche, si l'on sait qu'en cas de refus de quitter volontairement le territoire, l'on procédera à un éloignement forcé, les chances de retour volontaire augmentent considérablement tandis que se réduit le nombre de maintiens nécessaires.

En règle générale, l'on admet que l'option du « maintien collectif » est préférable à celle de la séparation des enfants d'avec leurs parents. La récente indignation générale quant à la politique des États-Unis – des enfants ont été séparés de leurs parents – ne fait que le confirmer. Dans ses arrêts *Eriksson c. Suède* du 22 juin 1989, § 71, et *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique* du 12 octobre 2006, § 51, la CourEDH l'homme a également estimé que les autorités devaient veiller à ce que les parents ne soient pas séparés de leurs enfants. Dans son arrêt n° 166/2013 du 19 décembre 2013, la Cour constitutionnelle en a déduit que :

« Cette condition justifie que les enfants mineurs, dans des cas extrêmes, puissent être maintenus avec leurs parents. » (B.21.2)

Un maintien collectif est considéré comme plus adéquat à l'intérêt supérieur de l'enfant. Ce n'est pas seulement pendant la période de maintien que l'unité de la famille est envisagée comme étant davantage dans l'intérêt de l'enfant que la séparation d'avec les parents. C'est également le cas pour la période qui s'ouvre après le retour des parents dans le pays dont ils ont la nationalité. L'article 3, paragraphe 1^{er}, de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose en effet que :

« Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ».

Cependant, ce n'est pas parce que l'intérêt supérieur de l'enfant est une considération primordiale que d'autres considérations doivent toujours passer au second plan lorsqu'est prise la mesure ayant des conséquences pour les enfants. L'on ne peut *a priori* présumer que seul un séjour en Belgique sert l'intérêt de tous les enfants, d'où qu'ils viennent. Ainsi, dans une tribune publiée le 6 août 2018 dans *De Morgen*, sous le titre « Ik vermoed dat ngo's een opengrenzenbeleid willen doordrukken: Hoezo, de belangen van kinderen behartigen? », le professeur émérite Mark Elchardus (VUB) a manifesté son désaccord par rapport à l'opinion de certaines ONG à cet égard. Il visait en particulier les positions de MM. Olivier Manguet (directeur d'UNICEF Belgique) et Hugo Lamon (président de l'Ordre des barreaux flamands), publiées dans *De Morgen* des 2 et 3 août 2018. Ils y exprimaient leurs protestations contre l'accueil de familles avec enfants dans des centres d'hébergement fermés. Pour sa part, M. Elchardus écrivait notamment que :

« Blijkbaar zijn ze van oordeel dat het ondernemen van een gevaarlijke, vaak moordende tocht, met risico op kidnapping en misbruik, op verdrinkingsdood, het overleveren aan mensensmokkelaars, het leven op parkings en in parken, het blootstellen aan onverantwoorde risico's en vooral het bestendigen van die situatie zodat steeds maar meer kinderen er slachtoffer van worden ... meer in het belang is van de kinderen. Volgens hen biedt dit deze kinderen een betere bescherming en betere zorg dan een verblijf van een paar weken in een instelling met educatieve en sociale voorzieningen ».⁸⁵

⁸⁵ « Ils estiment vraisemblablement qu'un périple dangereux, souvent fatal, avec des risques d'enlèvement, d'abus et de mort par noyade, que la traite par des trafiquants d'êtres humains, que la vie sur des parkings et dans des parcs, que l'exposition à des périls déraisonnables et, surtout, que le caractère durable de cette situation,

Naturellement, les conditions de maintien des familles avec enfants doivent être adéquates à l'âge des enfants. Comme ce n'était pas le cas, dans plusieurs arrêts, la Cour de Strasbourg a constaté une violation de la CEDH. L'interdiction légale de maintenir des personnes accompagnées d'enfants mineurs en vue de leur éloignement rendrait impossible l'éloignement de ces personnes, que ces mineurs les aient accompagnées depuis leur arrivée, ou qu'ils les aient rejointes – ou, inversement, que les parents aient rejoint les mineurs –, ou que l'un des enfants soit né en Belgique. Cette interdiction diffuserait le message selon lequel quiconque séjourne illégalement en Belgique ne peut être éloigné du territoire contre son gré s'il est accompagné d'un enfant. Ce genre de message semble difficilement compatible avec une politique migratoire réfléchie.

H. Maintien – catégorie particulière: personnes vulnérables

A.I. recommande à la Commission de contrôler la pratique du maintien de personnes vulnérables et insiste sur :

- une analyse individuelle et détaillée des risques de vulnérabilité, tant préalablement au maintien que périodiquement durant celui-ci;
- un ancrage dans la loi du principe de la vulnérabilité comme motif déterminant pour éviter la détention;
- l'offre d'alternatives à l'intention des personnes vulnérables;
- la transparence quant au programme des besoins spéciaux, plus particulièrement les conditions d'application dans la pratique;
- la mise à disposition, dans les centres, d'informations concernant les personnes vulnérables, présentant une distinction par profil.

Il ressort de la note de service de l'OE du 2 juillet 2012 que celui-ci est d'avis qu'il est préférable que des étrangers présentant des problèmes médicaux ou psychiques, un comportement inadéquat ou un handicap mental ne soient pas admis en centres fermés et que leur éloignement n'est pas prioritaire.

Dans le cadre de plusieurs conférences, l'OE a donné des précisions quant à son programme de besoins spéciaux. Ce type de programme a été élaboré afin de trouver une solution pour les personnes vulnérables qui séjournent illégalement en Belgique et pour lesquelles aucun accueil n'est possible. Le maintien assorti d'un cadre et d'un accueil adaptés, ainsi que le retour dans le pays d'origine, peut constituer pour ces personnes une meilleure solution que de vivre dans la rue en Belgique.

Pour respecter l'article 3, de la CEDH, telle qu'il est interprété par la CourEDH dans l'arrêt *Paposhvili c. Belgique* (GC, 13 décembre 2016), la note de service de l'OE du 5 septembre 2018 prescrit qu'il convient de vérifier si une personne à éloigner souffre d'une pathologie par rapport à laquelle l'absence de traitement aura pour conséquence un danger imminent quant à sa survie, ou un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé qui entraînera de graves séquelles ou une sérieuse diminution de l'espérance de vie. À cette fin, il y a lieu de comparer la situation en Belgique et celle du pays vers lequel l'intéressé est éloigné. Il faut examiner si le traitement médical disponible est suffisant et – compte tenu des programmes spéciaux ou du système de sécurité sociale – accessible, tant financièrement que quantitativement.

impliquant toujours plus de victimes parmi les enfants... sont davantage dans l'intérêt de ceux-ci. Selon eux, cette situation offre aux enfants une meilleure protection et une plus grande sollicitude qu'un séjour de quelques semaines dans une institution qui propose des infrastructures éducatives et sociales. »

En cas de contact avec d'autres services, il faut insister sur le fait que la connaissance de l'état de santé de l'intéressé est primordiale. En cas d'arrestation, la situation médicale doit toujours être mentionnée. Il convient de tenir compte du fait qu'un état de santé peut évoluer et s'aggraver. À l'arrivée dans un centre, chacun doit passer un examen médical adéquat et subir une anamnèse détaillée. Le médecin doit indiquer si l'étranger souffre ou non d'une maladie qui pourrait ressortir à l'article 3, de la CEDH, et si un examen complémentaire est nécessaire pour se prononcer de manière décisive à ce sujet.

Statistiques de 2017 concernant les personnes présentant des besoins spéciaux:

Besoins spéciaux	2017
Nombre total de demandes	156
Admission en psychiatrie avant le retour	5
Achat de médicaments	49
Suivi pendant le retour	2
Réintégration après le retour	59
Nombre total de rapatriement avec SN	76

I. Contrôle des lieux de maintien

A.I. appelle la Commission à:
mettre rapidement en place un mécanisme national de prévention afin d'exercer un contrôle sur le maintien et la procédure d'éloignement.

Dans les lieux où les personnes à éloigner sont maintenues, un contrôle est exercé par le CAT, par les membres des Chambres, par les médiateurs fédéraux, par Myria, par le SCHEVAL et par la commission des plaintes du SPF Intérieur. Dès lors, un mécanisme de contrôle complémentaire ne semble pas indispensable.

J. Protection des droits et mécanisme de plaintes

A.I. recommande à la Commission:

- de vérifier si le contrôle judiciaire recouvre aussi la proportionnalité du maintien et la possibilité d'imposer des alternatives à celui-ci;
- d'insister dans le sens d'un système de contrôle judiciaire automatique, incluant aussi la proportionnalité;
- d'évaluer l'efficacité du système de plaintes et de faire des recommandations afin d'améliorer cette efficacité.

1. Il est recommandé de centraliser tous les différends en lien avec l'accès, le séjour et l'éloignement des étrangers auprès du CCE et de ne plus faire traiter certains litiges par des juridictions ordinaires. De la sorte, l'on pourrait être certain que seuls des juges ayant une connaissance et une expérience de ce genre d'affaires doivent se prononcer quant à cette problématique spécifique.

2. Il est également recommandé que le recours contre un maintien de plus de cinq mois soit automatiquement introduit auprès de la juridiction compétente.

3. Concernant le faible nombre de plaintes introduites et déclarées recevables, l'on peut observer ce qui suit:

a) Évolution de leur nombre

2014 : 28 plaintes introduites / 20 plaintes déclarées recevables

2015 : 28 plaintes introduites / 20 plaintes déclarées recevables

2016 : 19 plaintes introduites / 11 plaintes déclarées recevables

2017 : 23 plaintes introduites / 13 plaintes déclarées recevables

b) Concernant les mesures visant à informer davantage les occupants

Durant la précédente législature, des dispositions avaient déjà été prises afin de diffuser dans les centres davantage d'informations quant à la procédure de plaintes. Il existe déjà une fiche d'information remise à l'occupant dès son admission. Cette brochure est disponible dans 25 langues. Elle fournit des explications sur la possibilité d'introduire des plaintes, ainsi que sur la procédure à suivre à cet effet. Par ailleurs, un outil visuel a été conçu afin de détailler en images la même information dans le DVD d'accueil projeté par les centres. En outre, à l'intention des analphabètes, un outil auditif a été élaboré, de même qu'une affiche exposée dans l'espace de vie. Malgré toutes ces initiatives, le nombre de plaintes ne s'est pas accru.

D'autre part, l'article 129 de l'arrêté royal du 2 août 2002 « fixant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux lieux situés sur le territoire belge, gérés par l'Office des étrangers, où un étranger est détenu, mis à la disposition du gouvernement ou maintenu, en application des dispositions citées dans l'article 74/8, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers » prévoit la possibilité de déposer une plainte auprès du directeur d'un centre. Il n'est pas rare que des occupants de centre demandent un entretien à la direction afin de lui faire part de leurs problèmes, au lieu d'introduire une véritable plainte écrite.

c) Concernant le traitement

La commission des plaintes, y compris le secrétariat permanent, est un organe au sein du SPF Intérieur, indépendant de l'OE et des directions des centres. Cette commission prend des décisions de façon autonome quant aux plaintes introduites. De la sorte, le déroulement correct de la procédure de plainte est garanti.

Conclusion :

- Bien que plusieurs mesures aient été prises, le nombre de plaintes demeure assez limité.
- Les efforts livrés par les directions des centres ont permis d'aborder de nombreuses difficultés sur le terrain (notamment grâce à la possibilité de s'entretenir avec la direction) et d'éviter que les occupants considèrent nécessaire d'introduire une plainte.
- Les ONG qui visitent régulièrement les centres ne font pas état de plaintes graves.

K. Pays d'origine sûrs

A.I. recommande à la Commission

d'évaluer le traitement des demandes d'asile de ressortissants de pays figurant sur la liste des « pays d'origine sûrs ».

En particulier, dans ce cadre, il conviendrait de vérifier si la procédure accélérée suffit à donner aux demandeurs d'asile l'opportunité de renverser la « présomption de sécurité » et si, à cet égard, la charge de la preuve qui repose sur eux n'est pas trop lourde. Si c'était le cas, il serait porté atteinte au droit d'accès à une procédure d'asile équitable et individualisée.

Tant le droit de l'UE que le droit interne belge connaissent le concept de « pays d'origine sûr »⁸⁶ dans le cadre duquel l'élaboration d'une liste de pays sûrs implique que le respect des droits fondamentaux dans le pays concerné est évalué sur la base d'une série de sources d'information, parmi lesquelles d'autres États membres, l'EASO, l'UNHCR, le CEur et d'autres organisations internationales qui font autorité.

Conformément à la réglementation européenne, la définition d'un pays « sûr » suppose que « [...] la situation légale, l'application du droit dans le cadre d'un régime démocratique et les circonstances politiques générales [...] » dans ce pays soient préalablement évaluées. Lors de cette évaluation, il y a lieu d'examiner comment ce pays respecte les instruments internationaux, comme la CEDH et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ainsi que d'examiner la manière dont ce pays condamne ou non les atteintes portées aux droits établis par ces textes internationaux.

Cet examen n'a pas pour objet d'évaluer le pays en question, mais de déterminer s'« il peut être démontré que, d'une manière générale et uniformément, il n'y est jamais recouru à la persécution telle que définie à l'article 9 de la directive 2011/95/UE, ni à la torture, ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants et qu'il n'y a pas de menace en raison d'une violence aveugle dans des situations de conflit armé international ou interne ».⁸⁷ En d'autres termes, les critères de définition d'un pays sûr correspondent à ceux de reconnaissance du statut de réfugié et d'octroi de celui de protection subsidiaire. Un pays ne peut être considéré comme « sûr » que s'il n'existe qu'une faible probabilité que ses habitants satisfassent aux conditions de la reconnaissance comme réfugiés ou à celles de l'octroi du statut de protection subsidiaire. La demande de protection internationale d'un habitant d'un pays figurant sur la liste des pays sûrs sera toujours examinée sur une base individuelle.⁸⁸

Partant de cet examen, l'instance d'asile doit pouvoir vérifier si le demandeur peut faire valoir des motifs qui permettent de croire que, compte tenu de sa situation spécifique, il existerait dans son chef un risque de subir des atteintes graves ou une crainte d'être persécuté, malgré la mention de son pays d'origine sur la liste des pays sûrs. Le cas échéant, cet examen peut déboucher sur une décision d'octroi de protection internationale. La charge de la preuve qui repose sur le demandeur originaire d'un pays d'origine sûr n'est donc pas plus lourde. Le droit d'accès équitable et individualisé à une procédure de demande de protection internationale est garanti.

⁸⁶ Article 36 de la directive 2013/32/UE, transposé dans l'article 57/6/1 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (inséré par la loi du 19 janvier 2012, M.B. 17 février 2012, 2^e éd.).

⁸⁷ Annexe 1, Désignation comme pays d'origine sûr aux fins de l'article 37, paragraphe 1^{er}, de la directive 2013/32/EU.

⁸⁸ « Sa demande d'asile ne sera pas prise en considération que s'il s'avère, après examen individuel, que le demandeur d'asile ne présente pas d'élément dont il ressort qu'il est effectivement persécuté dans son pays d'origine ou qu'il y court un risque d'atteinte grave. » (Doc.Parl., 2011-2012, DOC 53 1825/003, 7)

La présomption liée au pays d'origine sûr n'a qu'un effet procédural. Cette présomption permet uniquement d'accélérer la demande, de déclarer la demande manifestement infondée et, le cas échéant, de prendre une décision à la frontière. Ces conséquences au plan procédural s'expliquent par les garanties qui vont de pair avec le constat de la liste de pays sûrs et l'évaluation préalable. En effet, conformément à la volonté du législateur, le Roi doit procéder au moins une fois par an à cette évaluation, par le biais d'un arrêté établi après concertation en Conseil des ministres, sur proposition commune du ministre des Affaires étrangères et du ministre compétent, après que ce dernier a recueilli l'avis du CGRA.⁸⁹

L. Pays tiers sûrs

A.I. recommande à la Commission d'évaluer et de contrôler l'application de la nouvelle législation relative aux pays tiers sûrs à la lumière des paramètres suivants:

- La protection potentiellement offerte dans le pays tiers est-elle conforme à la Convention relative au statut des réfugiés?
- La Convention relative au statut des réfugiés y est-elle ratifiée et y est-elle appliquée sans limitation géographique?
- Le critère de lien visé à l'article 57/6/6, §2 de la loi du 15 décembre 1980 est-il interprété de manière suffisamment stricte (de sorte qu'aucun lien suffisamment étroit n'est établi avec de simples pays de passage dans la région d'origine)?
- L'on ne procède au transfert qu'avec l'autorisation du pays tiers.
- Le demandeur de protection internationale se voit reconnaître une réelle opportunité de renverser la « présomption de sécurité.

Le concept de « pays tiers sûr »⁹⁰ permet au Commissaire général de déclarer la demande irrecevable sans examen eu égard au pays d'origine du demandeur. La notion de « pays tiers sûr » implique qu'un demandeur peut être envoyé dans un pays tiers avec lequel il a un lien sur la base duquel il serait raisonnable pour lui de s'y rendre, où il lui est possible de demander le statut de réfugié et, s'il est reconnu comme réfugié, d'y recevoir une protection, conformément à la Convention de Genève. En outre, il faut qu'il soit établi que l'on peut raisonnablement attendre du demandeur qu'il retourne dans ce pays et qu'il soit effectivement admis à le faire.

Dans le pays tiers en question, le demandeur doit être traité conformément aux principes énoncés dans la loi⁹¹ et, lors de l'examen du caractère potentiellement sûr d'un pays tiers, plusieurs sources d'information doivent être consultées quant à la situation générale dans ce pays, dont d'autres États membres de l'UE, l'EASO, l'UNHCR, le CEur et d'autres organisations internationales qui font autorité.

⁸⁹ Article 57/6/1, § 3, 4^e alinéa, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

⁹⁰ Article 57/6/6 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, inséré par la loi du 21 novembre 2017, modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (M.B. 12 mars 2018).

⁹¹ Voir l'article 57/6/6, § 1^{er} :

- Sa vie et sa liberté ne sont pas menacées en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, et;
- Il n'existe aucun risque d'atteintes graves telles que visées à l'article 48/4, § 2, et;
- Le principe de non-refoulement est respecté, conformément à la Convention de Genève, et;
- L'interdiction, prévue par le droit international, de prendre des mesures d'éloignement contraires à l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants, y est respectée, et;
- La possibilité existe de solliciter la reconnaissance du statut de réfugié et, si ce statut est accordé, de bénéficier d'une protection conformément à la Convention de Genève.

L'application du concept de pays tiers sûr est toujours examinée sur une base individuelle et le demandeur a la possibilité d'invoquer des éléments dont il ressort, en ce qui le concerne spécifiquement: que le pays tiers ne peut être considéré comme sûr; que le lien entre le pays tiers et lui-même n'est pas tel qu'il serait raisonnable pour lui de s'y rendre; ou qu'il ne sera pas (ré)admis sur le territoire de ce pays tiers. Étant donné le caractère strict de ces conditions, le concept n'a jamais été appliqué jusqu'à présent.

M. Accords de réadmission

A.I. recommande à la Commission:

- de vérifier et de dresser la liste des accords de réadmission auxquels la Belgique est partie;
- d'appeler le gouvernement à la transparence quant à l'existence et au contenu des accords, en publiant ceux-ci et en permettant ainsi un contrôle démocratique;
- d'appeler le parlement à jouer un rôle actif en exerçant un contrôle sur l'existence, le contenu et l'exécution de ces accords dans la pratique;
- d'examiner quelles clauses sur les droits de l'homme figurent dans les accords, de quel suivi elles font l'objet et comment elles sont imposées.

Le parlement reçoit régulièrement un aperçu des accords de réadmission, à titre de réponse aux questions parlementaires. Cet aperçu est publié dans les Questions et Réponses parlementaires. À chaque fois qu'un parlementaire pose une question qui concerne l'un de ces accords, une explication est donnée. Les textes des accords de réadmission sont publiés lorsque l'accord du parlement est demandé. Les textes des conventions administratives, qui ne sont pas contraignants sur le plan juridique et constituent simplement un compte rendu des accords de travail existants, ne sont pas publiés. Cela ne serait possible que si l'autre partie contractante marquait son accord à cet effet. Tant les traités que les accords administratifs renvoient toujours aux conventions internationales en vigueur en matière de droits de l'homme. Les accords de réadmission décrivent les procédures à appliquer, ce qui profite à la sécurité juridique des étrangers.

L'UE a signé des accords de réadmission avec les pays suivants: l'Albanie (14 avril 2005), l'Arménie (19 avril 2013), l'Azerbaïdjan (28 février 2007), la Géorgie (22 novembre 2010), Hong Kong (27 novembre 2002), le Cap-Vert (18 avril 2013), Macao (13 octobre 2003), la Macédoine du Nord (18 septembre 2007), la Moldavie (10 octobre 2007), le Monténégro (18 septembre 2007), l'Ukraine (18 juin 2007), le Pakistan (26 octobre 2009), la Russie (25 mai 2006), la Serbie (18 septembre 2007), le Sri Lanka (4 juin 2004) et la Turquie (16 décembre 2013). Ces accords ont été publiés dans le Journal officiel de l'UE.

N. Identification

A.I. recommande à la Commission

d'évaluer le processus d'identification préalable à l'éloignement à la lumière des risques quant au respect des droits de l'homme, formule des recommandations et demande instamment la transparence et des garanties suffisantes pour les personnes concernées.

Dans son rapport « Soudan » du 8 février 2018, le CGRA explique que le fait que l'identification à des fins de délivrance d'un laissez-passer soit effectuée par une mission d'identification, dont certains membres peuvent appartenir aux services de sécurité, n'est pas nécessairement un problème en soi. Il convient cependant de se montrer extrêmement prudent lors de l'organisation de celle-ci. Avant de procéder à une telle identification, il y a lieu d'examiner attentivement si la personne concernée a ou non besoin d'une protection. Il est également recommandé de prendre un certain nombre de mesures de précaution, telles que: a)

informer à l'avance les personnes concernées qu'un entretien aura lieu à cet effet avec des représentants de leur pays d'origine; b) faire en sorte que les entretiens aient lieu en présence d'une personne qui représente les autorités belges et d'une personne (un interprète) qui maîtrise la langue de l'entretien. La Commission adhère à ces recommandations.

O. Retour volontaire et forcé

A.I. recommande à la Commission d'examiner dans quelle mesure il peut être question de caractère volontaire lorsque des personnes qui ont reçu un OQT font appel au programme de retour volontaire.

Il s'agit toujours de personnes qui ont reçu un ordre de quitter le territoire. Cet ordre est contraignant sur le plan juridique et la personne concernée a donc l'obligation juridique de quitter le territoire belge. Bien qu'elles ne jouissent pas de la liberté de revenir ou non, elles sont libres de choisir de quelle façon elles vont quitter le territoire:

- Soit de manière autonome, par leurs propres moyens (« retour autonome »);
- Soit par l'intermédiaire de l'OE, de Fedasil (l'instance compétente pour les programmes de retour volontaire) et/ou de l'OIM, qui les aident à acquérir leur billet d'avion, mais sans exercer de pression (« retour volontaire »). Ces personnes ne sont pas maintenues en un lieu déterminé, ni emmenées jusqu'à l'avion par l'OE ou la Police fédérale. Elles reçoivent en outre une prime ou une subvention en fonction du pays de retour;
- Soit, après avoir été maintenues en un lieu déterminé, sous la contrainte mais – selon l'attitude adoptée – avec ou sans usage de moyens contraignants (« retour forcé »).

P. Usage de la contrainte

A.I. recommande à la Commission

- d'évaluer si ces directives sont conformes aux normes actuelles de droit international en la matière;
- de vérifier si, dans les faits, l'usage de la contrainte lors des opérations d'expulsion est conforme à ces directives et aux obligations de droit international.

Afin d'adapter le protocole entre LPA et l'OE concernant l'éloignement des étrangers par avion et les Instructions du Ministre relatives à l'éloignement des étrangers, plusieurs propositions ont été élaborées et discutées avec les différents partenaires. Compte tenu des dispositions de la nouvelle législation relative à la protection des données à caractère personnel, le protocole sera encore adapté. Le principe de la contrainte est fixé dans la loi et le Comité européen pour la prévention de la torture en exerce le contrôle.

Q. Eloignement de personnes vulnérables

A.I. recommande à la Commission:

- d'évaluer la mise en œuvre de la procédure du « fit to fly » et le programme des besoins spéciaux;
- d'insister dans le sens d'une application systématique et transparente de ces procédures en vue d'une protection effective des personnes vulnérables dans le cadre de la procédure d'éloignement.

Il ressort des notes de service en la matière qu'avant de faire l'objet d'un « fit to fly », un occupant de centre doit au moins être vu une fois par le médecin du centre. Le « fit to fly » ne peut pas remonter à plus de 48 heures avant le vol prévu (72 heures en cas de week-end). Le

formulaire concerné mentionne les médicaments dont l'intéressé est porteur et qu'il doit ou peut prendre, selon le cas. Le médecin du centre peut déclarer que l'intéressé ne peut pas séjourner dans le centre pour des raisons médicales ou psychologiques; qu'il doit être admis en isolement médical; que, pour des raisons médicales, il ne peut actuellement pas être éloigné du territoire; qu'il doit être admis à l'hôpital; depuis quand il est en grève de la faim; ou si la grossesse de l'intéressée se déroule normalement. Après 24 semaines de grossesse, l'on ne peut procéder à l'éloignement que si l'intéressée ne s'y oppose pas. Après 34 semaines de grossesse, l'on ne procède plus à l'éloignement.

R. Eloignement vers le Soudan

A.I. recommande à la Commission:

- d'évaluer dans quelle mesure les procédures d'éloignement sont conformes au principe de non-refoulement, en particulier également dans le cas de personnes qui n'ont pas introduit de demande d'asile;
- de vérifier si la méthode suivie lors des missions d'identification est conforme aux recommandations d'A.I. et du CGRA.

Après la mission d'identification au Soudan, aucune autre mission de ce type n'a plus eu lieu. L'OE met tout en œuvre pour respecter et mettre en pratique les avis du CGRA concernant l'article 3, de la CEDH. Une nouvelle procédure de contrôle de l'article 3, de la CEDH, a été élaborée à l'OE en collaboration avec le CGRA.

Le contrôle s'effectue maintenant systématiquement par rapport à l'article 3, de la CEDH. Dans le cadre de missions d'identification, l'on se posera aussi la question de l'adéquation à l'article 3, de la CEDH, avant que le migrant soit interrogé par la délégation. Si, par rapport au retour, une personne exprime une crainte qui ne peut être réfutée sans être examinée plus avant, c'est le principe de demande d'asile implicite qui s'applique. Un interprète et un collaborateur de l'OE seront également présents. Le contrôle fait habituellement partie de la procédure d'obtention du statut de protection. Des personnes refusent de demander l'asile afin de poursuivre leur route vers le Royaume-Uni et d'éviter l'application de la procédure Dublin.

S. Eloignement vers l'Afghanistan

A.I. appelle la Commission à insister dans le sens d'un moratoire pour tout retour vers l'Afghanistan tant que les conditions de sécurité resteront mauvaises.

Les conditions générales de sécurité en Afghanistan sont en grande partie déterminées par un conflit armé interne qui persiste depuis longtemps, entraînant le déplacement de nombreux Afghans à l'intérieur du pays, ou leur fuite à l'étranger. Toutefois, il ressort des informations disponibles que les conditions de sécurité varient fondamentalement d'une région à l'autre quant à la nature et à l'intensité des violences. Ces considérables différences entre régions caractérisent la situation en Afghanistan. En dépit de l'extrême complexité des conditions de sécurité en Afghanistan et de la reconnaissance d'un statut de protection à l'endroit de plusieurs profils, la situation n'est pas d'une nature telle que, par définition, tout ressortissant afghan devrait se voir octroyer un statut de protection internationale uniquement en raison de son origine géographique. C'est ce que confirment l'UNHCR et la CourEDH, notamment dans ses arrêts *A.W.Q.* et *D.H.* du 12 janvier 2016 et *M.M. e.a. c. Pays-Bas* du 19 juin 2017. Insister sur un moratoire visant tous les retours en Afghanistan ne tient pas compte du principe selon lequel toute demande de protection internationale doit toujours être évaluée selon ses caractéristiques intrinsèques.

T. Eloignement de personnes présentant des problèmes de santé

A.I. recommande à la Commission:

- d'évaluer la pratique de l'éloignement des étrangers gravement malades;
- de vérifier dans quelle mesure les autorités belges ont adapté la pratique suite à la décision dans l'affaire *Paposhvili c. Belgique*.

Voir ci-dessus les réponses aux recommandations H et Q.

U. Contrôle indépendant des éloignements

A.I. recommande à la Commission:

- d'évaluer l'AIG en tant qu'organe de contrôle quant à son indépendance et son impartialité, ses moyens financiers et son efficacité;
- d'évaluer aussi d'autres aspects du contrôle (accès limité des ONG et possibilité d'introduire le contrôle par vidéo);
- d'insister dans le sens d'une publication des rapports et de la nécessaire transparence des activités et du suivi.

1. Ce n'est pas parce que l'AIG est un service public qu'elle ne serait pas en mesure d'exercer sa mission de contrôle et que, sans que des éléments concrets soient apportés en ce sens, elle ne serait pas *de facto* digne de confiance. Jusqu'à preuve du contraire, il convient d'admettre que l'AIG, qui ne fait pas partie de la police, accomplit ses missions en toute neutralité, toute honnêteté, toute objectivité et toute indépendance.

En tant que service public, l'AIG fait rapport au sujet des missions effectuées sans, à cet égard, mener une réflexion d'ordre politique quant aux décisions et aux modalités relatives à la politique de retour. Cette dimension relève des autorités politiques. Considérer qu'une institution qui relève du pouvoir législatif travaillerait de façon plus indépendante qu'une institution qui opère sous la responsabilité du pouvoir exécutif constitue une position dogmatique infondée. Ce sont des faits, des mots, des actes et des rapports qui démontrent dans quelle mesure une organisation opère de façon autonome au plan intellectuel. Le Comité P, organe du Parlement, exerce le contrôle sur l'AIG et la façon dont elle exécute ses tâches.

Dans son rapport de janvier 2014, le CAT a même émis des doutes au sujet de l'indépendance et de l'objectivité du Comité P. Ces doutes reposent principalement sur le fait qu'un certain nombre d'enquêteurs sont des (ex-)policiers. Dans la note d'A.I., la question se pose également quant à l'indépendance du contrôle exercé par l'AIG dès lors qu'il est effectué par des policiers. Si des éléments concrets et/ou des incidents devaient être invoqués, l'AIG est disposée à en discuter et à rendre des comptes à cet égard. Cependant, il est préoccupant que le doute se répande concernant le professionnalisme de l'AIG sans le moindre élément de preuve et sans enquête visant un fait circonscrit en temps et en lieu. Les ONG elles-mêmes ne sont pas toujours indépendantes de toute philosophie ou de tout courant politique, de sorte qu'il est également permis d'exprimer des doutes sur leur objectivité et leur impartialité.

En ce qui concerne le contraste signalé entre les « fréquentes informations quant à une violence excessive » et le nombre limité de plaintes traitées par l'AIG, il n'est pas évident de savoir sur quoi reposeraient ces informations quant à une violence excessive, ni dans quelles circonstances ou par qui (police, bureau T, etc.) elle aurait été commise. L'AIG est disposée à traiter les informations concrètes (faits définis en temps et en lieu) fournies par des ONG à ce sujet. Toute plainte dont l'AIG a connaissance sera examinée par ses soins.

L'AIG souscrit à ce que déclare A.I. quant aux limites posées à l'exécution de sa mission de contrôle, en matière de personnel et de financement. Le contrôle des éloignements a été attribué à l'AIG par l'arrêté royal du 19 juin 2012 sans que le financement en ait été structurellement prévu dans son budget. Par ailleurs, depuis 2012, le déficit en termes de capacité de personnel de l'AIG n'a fait que se creuser. Dès lors, le contrôle des missions d'éloignement est soumis à davantage de pression. Pour y remédier partiellement, l'AIG s'est inscrite dans un projet permettant d'obtenir des subventions européennes du FAMI. Ces subventions permettent d'engager du personnel et de financer les frais de vols et d'hôtels. Ce ne sont pas seulement les subventions allouées qui sont insuffisantes, il n'est pas non plus logique que l'AIG dépende de ce fonds. Au plan de l'administration politique, il faudrait déterminer ce que l'on attend comme contrôle des missions d'éloignement, notamment en établissant le pourcentage de contrôles à effectuer en matière d'embarquement, de vol jusqu'à la destination finale, de vols sécurisés, ... Ces attentes pourraient alors se traduire dans une charge de travail annuelle concrète qui, avec la rédaction nécessaire de rapports, avec l'administration et la formation, peut fournir une base à l'inscription du nombre indispensable d'ETP au budget de l'AIG.

2. Pour le moment (au 21 août 2018), ce sont 25 ONG qui disposent d'une accréditation pour l'accès aux communautés des centres fermés, afin d'établir des contacts avec les occupants. Les ONG suivantes visitent régulièrement les centres: Jesuit Refugees Services, Caritas, Vluchtelingenwerk et Nansen, Point d'appui. Pour les logements familiaux du centre 127bis, trois ONG sont actuellement accréditées pour y avoir accès, établir des contacts avec les familles et soutenir les occupants. La coordination des visites est fortement conseillée afin d'éviter toute surcharge pour les occupants. En ce qui concerne le contrôle par vidéo, dans son rapport définitif de 2005 (pp. 33 et 61), la Commission Vermeersch II s'est exprimée défavorablement. Néanmoins, l'AIG peut se retrouver dans le contrôle par vidéo souhaité par A.I. De récentes adaptations à la LFP autorisent celle-ci à utiliser des caméras.

3. Comme le prescrit l'arrêté royal du 19 juin 2012, l'AIG dresse un rapport de tout contrôle effectué. Ce rapport est transmis à plusieurs destinataires (cabinet de l'Intérieur, cabinet de l'Asile et de la Migration, OE et Police fédérale). En outre, chaque année l'AIG rédige un rapport sur l'exécution de ses missions à l'intention du ministre de l'Intérieur et du secrétaire d'État / Ministre à l'Asile et la Migration. La décision de communiquer au sujet de ces rapports individuels et annuels ou de les diffuser ressortit à la compétence du ministre de l'Intérieur. Depuis l'arrêt n° 234.528 du CE du 26 avril 2016, ces derniers sont transmis pour consultation quand elle est demandée.

V. Plaintes

A.I. recommande à la Commission:

- d'évaluer le caractère effectif du système de plaintes dans le cadre de l'expulsion;
- de plaider pour un accès plus aisé aux éléments de preuve et pour la transparence quant au nombre de plaintes introduites et traitées.

Voir remarques au point J.

Chapitre V. Un point névralgique: demandes d'asile multiples ou demandes « ultérieures » de protection internationale

Les demandes d'asile multiples ou demandes « ultérieures » de protection internationale sont des demandes d'asile ou des demandes de protection internationale introduites par une personne, bien qu'elle ait déjà introduit une telle demande auparavant.

A. Analyse succincte de la problématique

Il est manifeste que la pratique des demandes d'asile multiples entraîne une charge supplémentaire pour les instances d'asile. Des données statistiques pour la période 2010-2017 montrent que les instances d'asile ont dû traiter pas moins de 53.400 demandes multiples pendant cette période, ce qui représentait le quart (24,9%) du total des demandes d'asile à traiter. Ce pourcentage a atteint 38,2% en 2014 et jusqu'à 43,2% en 2013. En 2018, le nombre des demandes multiples s'établit à 4.405, soit près d'un cinquième 18.79 % des demandes d'asile introduites pendant cette période.

Il ressort des statistiques des États membres de l'UE que le pourcentage des demandes d'asile multiples est presque trois fois plus élevé en Belgique (23%) que dans les autres États membres (8%). Seuls la Pologne (40%) et le Portugal (42%) enregistrent un pourcentage plus élevé. Même en supposant que toutes les demandes multiples ne sont pas enregistrées systématiquement comme telles, force est de constater qu'elles atteignent un pourcentage très élevé en Belgique.

En 2017, de 15% à 20% de ces demandes multiples ont été jugées fondées. Il s'agit principalement de demandes examinées pour la première fois sur le fond, lorsque la demande précédente avait été rejetée en vertu du Règlement Dublin ou parce que le demandeur ne s'était pas présenté à l'audition, ou de demandes qui contenaient clairement de nouveaux éléments survenus dans le pays d'origine ou sur place en Belgique. La plupart des demandes d'asile multiples sont des deuxième ou troisième demandes, et les décisions de refus de prise en considération (75%) ne sont suivies d'un recours que dans 38% des cas.

B. Le cadre juridique

Le droit d'introduire une demande ultérieure est étroitement lié au droit de demander une protection internationale et à la protection contre le refoulement. Conformément aux règles européennes et internationales, une personne doit avoir la possibilité de présenter de nouveaux éléments qui montrent qu'elle court un (nouveau) risque de persécution ou d'atteintes graves (article 3, de la CEDH).⁹² Il peut s'agir, par exemple, d'une évolution de la situation dans le pays d'origine, d'une conversion religieuse ou d'activités politiques dans le pays de refuge, ou encore d'éléments qui montrent le bien-fondé de la crainte de persécution ou l'existence d'un risque d'atteintes graves dans le chef du demandeur et qui sont susceptibles de justifier l'octroi d'un statut de protection internationale.

Le droit d'introduire une demande ultérieure ne peut donc être refusé d'emblée, et le droit d'accès à une nouvelle procédure d'asile doit être garanti. Dès l'introduction d'une nouvelle

⁹² Article 40.1 de la directive 2013/32/UE; voir notamment CourEDH, *M.D. et M.A. c. Belgique*, 19 janvier 2016. Ce principe peut également être déduit du principe de diligence, au titre de principe de bonne administration.

demande (ultérieure), le demandeur a le droit de rester sur le territoire de l'État membre, aux seules fins de la procédure d'asile, et il ne peut être éloigné du territoire avant la prise d'une décision définitive concernant sa demande,⁹³ sauf dans des cas exceptionnels strictement définis (voir *infra*).

L'État membre a toutefois la possibilité d'examiner la demande ultérieure selon des règles spécifiques de procédure et d'apprécier la recevabilité des nouveaux éléments dans des délais raccourcis. L'examen préliminaire de ces éléments peut être effectué sur la base des seules déclarations écrites, sans qu'un entretien personnel ne doive être prévu. Le droit du demandeur à accéder à une nouvelle procédure ne peut toutefois subir de restrictions qui en interdiraient de fait l'accès ou rendraient celui-ci extrêmement difficile.⁹⁴

En vertu de l'article 57/6/2 de la loi sur les étrangers, le Commissaire général examine, dans le cas d'une demande ultérieure, si les nouveaux éléments invoqués par le demandeur augmentent de manière significative la probabilité qu'il puisse prétendre à la reconnaissance comme réfugié au sens de l'article 48/3 ou à la protection subsidiaire au sens de l'article 48/4 de la loi. En fonction de la présence ou de l'absence de tels éléments, le Commissaire général déclare la demande recevable ou non. La demande doit également être déclarée recevable lorsque le demandeur n'a jamais fait l'objet d'une décision sur le fond. Ce sera notamment le cas lorsque sa demande précédente a fait l'objet d'une décision de clôture formelle parce qu'il ne s'est pas présenté à son entretien personnel.

Le Commissaire général doit statuer dans les dix jours ouvrables sur la recevabilité d'une demande d'asile multiple. Ce délai est réduit à deux jours ouvrables en cas de maintien du demandeur en un lieu déterminé. Une décision d'irrecevabilité est susceptible d'un recours (suspensif) de pleine juridiction devant le CCE. Ce recours doit être formé dans les dix jours à compter de la notification de la décision, ou dans les cinq jours en cas de maintien.

Sous certaines conditions strictement définies, la réglementation européenne⁹⁵ permet, dans le cas d'une demande ultérieure, de déroger au droit au séjour, aussi bien pendant l'examen en première instance que pendant la procédure de recours, pour autant qu'une mesure d'éloignement ne soit pas contraire au principe de non-refoulement. Ces exceptions au droit au séjour visent à prévenir que le demandeur abuse de la procédure d'asile en introduisant à chaque fois une nouvelle demande aux seules fins d'éviter un éloignement. Le principe du caractère non-suspensif du recours contre une décision d'irrecevabilité du Commissaire général a été confirmé par la jurisprudence européenne.⁹⁶

Le législateur a modifié plusieurs fois la loi sur les étrangers dans le but de lutter contre les abus en matière de demandes ultérieures, notamment dans une situation de maintien en un lieu déterminé. L'article 39/70, alinéa 2, de la loi prévoit que le demandeur peut être éloigné de force pendant le délai de recours et/ou la procédure de recours devant le CCE, soit quand il s'agit d'une deuxième demande ultérieure (donc d'une troisième demande) soit, dans le cas d'un maintien, quand il s'agit d'une première demande ultérieure (donc d'une deuxième demande) introduite moins d'un an après la prise d'une décision finale concernant sa demande précédente. Ces deux dérogations au droit au séjour sont autorisées à condition que le

⁹³ Ce principe est énoncé aux articles 9 et 46.5 de la directive 2013/32/UE et aux articles 49/3/1 et 39/70 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

⁹⁴ Articles 40 et 42 de la directive 2013/32/UE.

⁹⁵ Article 41 de la directive 2013/32/UE.

⁹⁶ CJUE, C-239/14, *Tall*, 17 décembre 2015.

Commissaire général estime que la mesure d'éloignement est conforme aux articles 48/3 et 48/4 de la loi sur les étrangers. Il joint à cet effet un avis à sa décision concluant à l'irrecevabilité de la demande.

La loi du 21 novembre 2017 autorise, en outre, à partir de l'introduction d'une troisième demande, l'éloignement forcé du demandeur pendant l'examen de cette demande par le Commissaire général lorsque le demandeur, préalablement à l'introduction de sa deuxième demande et depuis lors, est maintenu de manière ininterrompue en un lieu déterminé, que la deuxième demande a fait l'objet d'une décision d'irrecevabilité et qu'il a été constaté à cette occasion que l'éloignement forcé n'était pas contraire au principe de non-refoulement.⁹⁷ Dans ce cas de figure, c'est-à-dire celui d'une personne maintenue en vue d'un éloignement et qui introduit des demandes ultérieures dans un but dilatoire, l'introduction de la troisième demande ne peut plus empêcher son éloignement. Les articles 39/70 et 57/6/2, § 3, de la loi sur les étrangers, qui visent à éviter des situations de type carrousel, font actuellement l'objet d'une procédure en annulation devant la Cour constitutionnelle.⁹⁸

La directive Accueil⁹⁹ permet également de restreindre ou de supprimer le droit d'accueil en cas de demande ultérieure. Le législateur belge a fait usage de cette possibilité en précisant dans la loi sur l'accueil¹⁰⁰ que l'aide matérielle fournie au demandeur ayant introduit une demande ultérieure peut être réduite ou lui être retirée jusqu'à ce que le Commissaire général déclare la demande recevable. Si elle est déclarée irrecevable, le demandeur peut être privé du bénéfice de l'accueil pendant toute la procédure d'asile (y compris les procédures de recours). La décision de réduire ou de supprimer l'aide matérielle dans le cadre de l'accueil doit être motivée individuellement. La situation des personnes vulnérables et des mineurs doit être spécifiquement prise en compte. Le droit à un accompagnement médical et le droit à un « niveau de vie digne » doivent en outre rester garantis.

Une problématique spécifique est celle des demandes ultérieures introduites par des *mineurs accompagnés* ou en leur nom. En vertu des législations européenne et belge,¹⁰¹ les mineurs accompagnés ont le droit d'introduire une demande de protection internationale en leur propre nom (soit en personne soit par le biais (de l'un) des parents ou du tuteur). De telles demandes sont (souvent) utilisées dans le cadre d'un éloignement imminent par des familles avec enfants (placées dans une maison de retour ou dans une unité familiale fermée). La famille tente alors de retarder ou d'empêcher l'éloignement en attendant jusqu'au dernier moment, juste avant le rapatriement prévu, pour exercer ce droit.

Si le(s) parent(s), ou le tuteur, n'ont jamais introduit de demande de protection internationale auparavant, ou si l'enfant n'était pas encore né au moment de la décision définitive prise à l'égard de la demande du ou des parents ou du tuteur, la demande au nom du mineur accompagné est considérée comme une première demande car le besoin de protection du mineur n'a pas encore été évalué. La demande du mineur doit alors être examinée sur le fond dans les délais ordinaires, et un entretien personnel doit être prévu. En cas de décision

⁹⁷ Article 57/6/2, § 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

⁹⁸ Cour const., recours du 12 septembre 2018, n°s de rôle 7008 et 7009.

⁹⁹ Article 20 de la directive 2013/33/UE.

¹⁰⁰ Article 4 de la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers.

¹⁰¹ Article 7.3 de la directive 2013/32/UE et article 57/1, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

négative, il existe encore une possibilité de recours suspensif de pleine juridiction devant le CCE.

Si le ou les parents, ou le tuteur, ont déjà introduit une demande de protection internationale auparavant et que celle-ci a fait l'objet d'une décision définitive, la demande dans le chef du mineur sera considérée comme une demande « ultérieure », étant donné que la demande introduite auparavant par les parents ou le tuteur est censée inclure l'enfant. La demande ultérieure du mineur peut dès lors faire l'objet d'un examen préliminaire en recevabilité, avec un filtre spécifique.¹⁰²

L'article 57/6, § 3, alinéa premier, 6°, de la loi sur les étrangers autorise le Commissaire général à déclarer irrecevable une demande introduite au nom du mineur étranger lorsque celui-ci n'invoque pas de faits propres qui justifient une demande distincte et qu'une demande de protection en son nom a déjà fait l'objet précédemment d'une décision finale. Contrairement au cas d'un demandeur qui introduit une demande ultérieure « ordinaire », le mineur accompagné doit toutefois être entendu¹⁰³ si son âge, sa maturité et sa vulnérabilité le permettent.¹⁰⁴ Si un entretien ne peut avoir lieu (p. ex. en raison de l'âge du mineur), le(s) parent(s), ou le tuteur, seront invités à un entretien qui portera sur les motifs d'asile du mineur.

Le Commissaire général doit prendre une décision en matière de recevabilité dans les 15 jours ouvrables à compter de la réception de la demande transmise par le ministre ou son délégué. La loi sur les étrangers prévoit la possibilité d'introduire, dans un délai de dix jours, un recours suspensif de pleine juridiction devant le CCE.¹⁰⁵

C. Conclusion

Le nombre des demandes d'asile multiples est relativement élevé, et parmi ces demandes un nombre assez élevé ne contiennent aucun nouvel élément et sont manifestement non fondées. Cela entraîne une surcharge de travail non négligeable pour les instances chargées de l'examen des demandes d'asile (de l'OE au CCE, en passant par le CGRA). Ce nombre représente un quart du nombre total des demandes d'asile. La durée moyenne de traitement des demandes d'asile multiples manifestement non fondées est toutefois nettement inférieure à celle des autres demandes. Il n'en demeure pas moins que le traitement de l'ensemble de ces demandes prend beaucoup de temps, au détriment du traitement des autres demandes d'asile, ce qui contribue à l'arriéré de traitement des demandes qui pourraient être traitées plus rapidement sans cette surcharge de travail.

Un nombre relativement élevé de demandes d'asile multiples sont introduites dans le but d'éviter un éloignement, et qui plus est, seulement après le maintien de l'intéressé en vue de son éloignement. Généralement, une telle demande n'empêchera pas l'éloignement, mais elle

¹⁰² Article 40.6 de la directive 2013/32/UE, transposé dans l'article 57/6, § 3, alinéa premier, 6°, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

¹⁰³ L'article 42.2, b, de la directive 2013/32/UE, qui permet de déroger à l'entretien individuel dans le cas d'une demande ultérieure, exclut explicitement de cette dérogation la procédure prévue à l'article 40.6.

¹⁰⁴ Article 57/6, § 3, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

¹⁰⁵ Article 39/57, § 1^{er}, 3°, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. La directive 2013/32/UE prévoit la possibilité d'un recours non suspensif avec des délais de recours raccourcis, par analogie avec les demandes ultérieures « ordinaires ».

entraîne des retards dans l'organisation de l'éloignement et un allongement de la durée du maintien.

Le principe qui garantit le droit à l'introduction d'une demande d'asile multiple n'est pas contesté, car une telle demande peut être fondée lorsqu'elle contient de nouveaux éléments pouvant justifier l'octroi d'une protection internationale. La réglementation européenne en la matière prévoit dès lors que l'introduction d'une telle demande ne peut faire l'objet de restrictions qui la rendraient impossible.

Il paraît toutefois nécessaire d'étudier comment prévenir les détournements et abus de ces règles, ou du moins comment les réduire au maximum. La législation a été modifiée à cette fin récemment. L'impact de cette modification peut à présent – un an après son entrée en vigueur - être évalué afin de déterminer si de nouvelles modifications doivent encore être apportées pour prévenir les abus. La question se pose de savoir si toutes les garanties offertes par la procédure, y compris les possibilités de recours, doivent être accordées plus d'une fois à une personne dont il a été constaté auparavant qu'elle avait indûment demandé une protection internationale. Il ne semble pas non plus y avoir de raisons fondées de garantir davantage de droits et de garanties à une personne qui introduit une deuxième demande d'asile qu'à une personne qui en introduit une troisième ou quatrième. À l'occasion de sa première demande d'asile, cette personne a déjà bénéficié de toutes les garanties procédurales dans le cadre de l'examen de sa situation (notamment le droit à un entretien personnel et le droit à un recours suspensif). Il convient également d'étudier s'il est possible de mieux prévenir les abus de la réglementation qui autorise les enfants accompagnant leurs parents à introduire une demande d'asile en leur propre nom, en particulier lorsqu'une telle demande est introduite seulement après la prise d'une mesure d'éloignement.

Chapitre VI. Bibliographie

A. Jurisprudence

1. Cour européenne des Droits de l'Homme

- *Soering c. le Royaume Uni*, 7 juillet 1989
- *Cruz Varas e.a. c. Suède*, 20 mars 1991
- *Vilvarajah c. le Royaume Uni*, 30 octobre 1991
- *Chahal c. le Royaume Uni*, 15 novembre 1996
- *Maouia c. France*, GC, 5 octobre 2000
- *Mamatkoulov et Askarov c. Turquie*, GC, 4 février 2005
- *Nancy Kabungo c. Belgique*, 2 juin 2005
- *Mubilanzila Mayeke et Kaniki Mitunga c. Belgique*, 12 octobre 2006
- *Gebremedhin (Gaberamadhien) c. France*, 26 avril 2007
- *Saadi c. Italie*, G.C. 28 février 2008
- *Muskhadzhiyeva e.a. c. Belgique*, 19 janvier 2010
- *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, G.C., 21 janvier 2011.
- *Sufi en Elmi c. le Royaume Uni*, 28 juin 2011
- *Kanagaratnam e.a. c. Belgique*, 13 décembre 2011
- *Othman (Abu Qatada) c. le Royaume Uni*, 17 janvier 2012
- *Popov c. France*, 19 janvier 2012
- *Hirsi Jamaa e.a. c. Italie*, GC, 23 février 2012
- *Azimov c. Rusland*, 18 avril 2013
- *A.W.Q. et D.H. c. Pays Bas*, 12 janvier 2016
- *M.D. et M.A. c. Belgique*, 19 janvier 2016
- *F.G. c. Zweden*, G.C., 23 mars 2016.
- *R.M. e.a., A.B. e.a., A.M. e.a., R.K. e.a. et R.C. et V.C. c. France*, 12 juillet 2016
- *Paposhvili c. België*, GC, 13 décembre 2016
- *M.M. e.a. c. Pays Bas*, 19 juin 2017

2. Cour de Justice de l'Union européenne

- *Alexandre Achughbabian c. Préfet du Val-de-Marne*, 6 décembre 2011, C-329/11
- *Sophie Mukarubega c. Préfet de police, Préfet de la Seine- Saint-Denis*, 5 novembre 2014, C-166/13
- *Boudjlida*, 11 décembre 2014, C-249/13
- *Tall*, 17 décembre 2015, C-239/14
- *J.N. c. Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie*, G.K., 15 février 2016, C-601/15
- *M.*, 9 février 2017, C-560/14

3. Cour constitutionnelle

- N° 141/2006, 20 septembre 2006
- N° 2015/089, 11 juin 2015

4. Cour de cassation

- 31 janvier 2018, P.18.0035.F

5. Conseil d'Etat

- N° 147.537, 8 juillet 2005
- N° 239.259, 28 septembre 2017
- N° 240.691, 8 février 2018
- N°s 241.623 en N° 241.625, 29 mai 2018

6. Conseil du contentieux des étrangers

- N° 185.246, 10 avril 2017
- N° 189.793, 17 juillet 2017
- N° 192.584, 26 septembre 2017
- N° 193.296, 8 octobre 2017
- N° 193.385, 9 octobre 2017
- N° 194.988, 15 novembre 2017
- N° 196.623, 14 décembre 2017
- N° 200.933, 8 mars 2018;
- N° 200.976, 9 mars 2018
- N° 200.977, 9 mars 2018
- N° 205.796, 22 juin 2018
- N° 207.137, 24 juillet 2018
- N° 207.616, 9 août 2018
- N° 207.978, 21 août 2018
- N° 208.926, 6 septembre 2018
- N° 210.548, 4 octobre 2018
- N° 210.593, 5 octobre 2018
- N° 210.906, 12 octobre 2018
- N° 212.201, 12 novembre 2018
- N° 212.470, 19 novembre 2018
- N° 212.585, 20 novembre 2018
- N° 213.179, 10 décembre 2018
- N° 213.719, 10 décembre 2018
- N° 213.772, 11 décembre 2018

7. Chambre du conseil

- Dinant, NA ETR 13/2018, 6 juillet 2018.
- Bruges, BF55.EC.38/18, 31 août 2018
- Bruxelles, BR55.EC.504/15, 5 novembre 2018

B. Publications du président Marc BOSSUYT

- _____, *Strasbourg et les demandeurs d'asile: des juges sur un terrain glissant*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 198 p.
- _____, « Judges on Thin Ice: the European Court on Human Rights and the Treatment of Asylum Seekers », *Inter-American and European Human Rights Journal*, 2010, pp. 3-48.
- _____, « Le rôle de la Cour de Strasbourg à l'égard des demandeurs d'asile / Sur les arrêts *Čonka* et *Mubilanzila Mayeka et Kaninko Mutanga c. Belgique*, *Mamatkoulov et Askarov c.*

Turquie, N. c. Finlande, Saadi, N. et NA. c. Royaume Uni”, *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, 2010, pp. 16-34.

- _____, “België schuldig aan onmenselijke en vernederende behandelingen wegens schending van het EU-asielrecht door Griekenland”, *Rechtskundig Weekblad*, 2010/2011, pp. 1707-1712.

- _____, “Belgium condemned for inhuman or degrading treatment due to violations by Greece of EU Asylum Law, *M.S.S. v. Belgium and Greece*, Grand Chamber, European Court of Human Rights, January 21, 2011, *European Human Rights Law Review*, 2011, pp. 581-596.

- _____, « The Court of Strasbourg Acting as an Asylum Court », *European Constitutional Law Review*, 2012, pp. 203-245.

- _____ & DE GEYTER, Lien, “De rol van de asieljurisdicties in de Belgische asielprocedure”, in ROZIE, J., DERUYCK, F., HUYBRECHTS, L., VAN VOLSEM, F., [Eds.], *Na rijp beraad. Liber amicorum Michel Rozie*, Anvers, Intersentia, 2014, pp. 39-52.

- _____, “The European Union Confronted with an Asylum Crisis in the Mediterranean: Reflections on Refugees and Human Rights Issues”, *Journal Européen des Droits de l'Homme*, 2015, pp. 581-605.

- _____, “Unduly Harsh Treatment of Sweden in Asylum Cases in Strasbourg?”, *Human Rights Law Journal*, 2016, pp. 323-334.

- _____, *International Human Rights Protection: balanced, critical, realistic*, Anvers, Intersentia, 2016, pp. 158-161.

- _____, « La Cour de Strasbourg souhaite que les États parties instaurent une procédure d'« asile médical » (obs. sous Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Paposhvili c. Belgique*, 13 décembre 2016) », *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, 2017, pp. 651-668.

- _____, « L'évolution de la politique d'asile en Belgique et en Europe », in ALEN, A., DAOÛT, F., NIHOUL, P., PEREMANS, E., VERRIJDT, W., (éd.), *Libertés, (l)égalité, humanité. Mélanges offerts à Jean Spreutels*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 369-380.

Annexe 1. Composition de la Commission

La Commission est présidée par le Professeur ém. Marc Bossuyt.

La Commission se compose également, conformément à l'article 2 de la déclaration de fondation, des membres suivants ou d'un suppléant désigné par eux:

- le Directeur général de l'Office des Etrangers: Monsieur F. ROOSEMONT, et comme suppléant Mme K. BERGANS, conseiller-général;
- le Commissaire général de la Police fédérale: Mme C. DE BOLLE (succédé par Monsieur M. DE MESMAEKER), et comme suppléant Monsieur A. DESENFANTS, directeur-général;
- l'Inspecteur général de l'Inspection générale de la Police fédérale et de la police locale: Monsieur T. GILLIS, et comme suppléant Monsieur J. DE VOLDER, inspecteur-général-adjoint ;
- le Directeur général de l'Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile: Monsieur J.-P. LUXEN, et comme suppléant Mme F. FRANCOIS, Directeur d'appui stratégique;
- le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides: Monsieur D. VAN DEN BULCK ;
- un représentant de l'association belge des pilotes: Monsieur P. ROMBOUTS ;
- un représentant du transporteur aérien public titulaire d'une licence d'exploitation en cours de validité, tel que visée dans le règlement (CE) n° 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil du 24 septembre 2008 établissant des règles communes pour l'exploitation de services aériens dans la Communauté, délivrée par le Directeur général de la Direction générale Transport aérien du SPF Mobilité et Transports: Monsieur W. VANDENBERGH, SN Brussels Airlines.

La Commission a également convié à ses réunions:

- le Directeur général de l'Aviation du SPF Mobilité et Transports: comme suppléant Mme K. DU PONT, Chef de service; et
- le Président de la Commission permanente de la Police locale: comme suppléants Monsieur M. GOOVAERTS, chef de corps Bruxelles-Elsene, et Monsieur O. LIBOIS, chef de corps Namur.

M^{me} E. VERHEIJDEN (SPF Intérieur, Services de la Présidente du comité de Direction) et M^{me} C. FERMONT (Office des étrangers, Bureau d'études) étaient à la base du secrétariat. Elles ont ensuite été remplacées par M^{me} J. VAN MOL (Office des étrangers, Bureau d'études) et M^{me} K. VERSTRAELEN (Office des étrangers, Direction générale).

Annexe 2. Liste des personnes et des organisations non-gouvernementales invitées

A. Organismes publiques

Dans un premier temps, les membres de la Commission ont été invités à fournir tous les documents utiles, ainsi qu'une liste des difficultés rencontrées en matière de retour volontaire et forcé des étrangers.

B. Organisations non gouvernementales

La Commission a également mobilisé plusieurs organismes et organisations non gouvernementales et leur a demandé d'exprimer par écrit leurs impressions et leurs remarques dans ce domaine. Plusieurs organismes et organisations non gouvernementales ont communiqué leurs remarques et recommandations à la Commission sous la forme de notes de position (conjointes ou non), de rapports annuels, etc. La Commission a donc reçu de la documentation des organismes et organisations non gouvernementales suivants:

- ADDE ;
- asbl Nansen ;
- 11.11.11 ;
- CNCD-11.11.11 ;
- Plate-forme Mineurs en exil ;
- Conseil du contentieux des étrangers (CCE) ;
- Point d'Appui ;
- Caritas ;
- asbl Orbit ;
- Frontex ;
- SPF Justice ;
- Commissaire aux droits de l'enfant ;
- Délégué général aux droits de l'enfant ;
- UNIA ;
- Myria ;
- Vluchtelingenwerk Vlaanderen ;
- CIRE ;
- Amnesty International (A.I.) ;
- Liga voor mensenrechten / Ligue des Droits de l'Homme ;
- Jesuit Refugee Service (JRS) ;
- Ordre des barreaux francophones et germanophone.

C. Séances

Invitées par la Commission, les organismes, organisations non gouvernementales ou personnes suivantes ont exposé oralement leurs conclusions, points de vue et leurs recommandations à la Commission:

- le Professeur Stephan Parmentier (rapporteur des Commissions Vermeersch I et II);
- le Commissaire aux droits de l'enfant, Bruno van Obbergen;
- le Délégué général aux droits de l'enfant, Bernard De Vos;
- Amnesty International (A.I.);
- Myria.

Annexe 3. Memorandum Frontex

MEMORANDUM

A l'attention de : COMMISSION TEMPORAIRE POUR L'EVALUATION DE LA POLITIQUE D'ELOIGNEMENT VOLONTAIRE ET FORCE DES ETRANGERS

De : Frontex - Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes - Centre européen pour les retours

Objet : Aperçu de l'expérience de Frontex et suggestions pour stimuler les éloignements humains et efficaces

Contexte

Frontex, l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes, est devenue un acteur clé du contrôle des migrations à l'échelon européen, avec de nouvelles responsabilités et outils liés aux retours de personnes ayant épuisé toutes les voies légales pour faire légitimer leur séjour sur le territoire des Etats membres.¹⁰⁶ Avec son mandat élargi dans le domaine du retour, l'agence a contribué à une augmentation significative du nombre d'opérations de retour organisées pour les Etats membres ces dernières années. En 2017, 14.198 personnes ont fait l'objet d'un retour lors de 341 opérations de retour par vol charter, soit plus du double de l'année précédente. Cette année, jusque fin mai, 5.560 personnes ont déjà fait l'objet d'un retour lors de 149 vols charters.

Inventaire des activités liées au retour

Sans se prononcer sur le bien-fondé des décisions de retour prises par les Etats membres, Frontex fournit un soutien technique et opérationnel adapté aux besoins des Etats membres, destiné à accroître l'efficacité de leurs systèmes de retour. Une liste non exhaustive des activités de retour proposées aux Etats membres est présentée ci-après :

Appui aux opérations de retour:

- ➔ A la demande d'un ou plusieurs Etats membres ou sur sa propre décision, l'Agence fournit l'assistance opérationnelle et technique nécessaire et coordonne ou **organise des opérations de retour par vols non réguliers**:
 - opérations nationales de retour, lorsqu'un seul Etat membre participe;
 - opérations de retour conjointes, lorsque deux ou plusieurs Etats membres participent ou se soutiennent en partageant des ressources et/ou en mettant à disposition un support technique spécifique;
 - opérations de retour collectives, lors desquelles le moyen de transport et les agents d'escorte (escort officers) sont mis à disposition par le pays non-UE de retour, et;
 - départs volontaires relatifs à des personnes renvoyées (returnees) qui font l'objet d'une décision de retour et qui quittent volontairement le pays dans un délai déterminé.
- ➔ Frontex a lancé un projet pilote destiné à assister des Etats membres également en ce qui **concerne la mise en œuvre de retours par vols réguliers**.

¹⁰⁶ Le terme « Etats membres » désigne les Etats membres et les pays associés à l'espace Schengen.

- ➔ Frontex soutient les **opérations de réadmission par mer** dans le cadre de l'accord migratoire UE-Turquie.
- ➔ Le déploiement **d'observateurs des retours forcés et d'escortes de retours forcés** au départ de pools Frontex dédiés est possible, à la demande des Etats membres.
- ➔ Toutes les opérations de retour sont menées conformément à des procédures opérationnelles harmonisées et normalisées, selon une approche commune, et supervisées conformément aux droits fondamentaux, au *Code de conduite de Frontex pour les opérations de retour*¹⁰⁷, qui prévoit des normes éthiques harmonisées pour une réponse cohérente et globale à la gestion des frontières. Le suivi couvre l'opération de retour dans sa globalité, depuis la phase précédant le départ jusqu'à la remise des returnees dans le pays de retour non membre de l'UE.

Support aux activités précédant le retour:

- ➔ A la demande des Etats membres, Frontex peut mobiliser des **spécialistes des questions de retour**, désignés par d'autres Etats membres, dans un pool dédié, pour soutenir les activités liées aux retours. Les Etats membres qui en font la demande peuvent indiquer les domaines d'expertise spécifiques que doivent posséder ces spécialistes pour répondre à leurs besoins opérationnels.
- ➔ L'Agence dispense des **formations** dans le domaine du retour, notamment à l'intention des spécialistes des questions de retour, des chefs d'escorte et des observateurs des Etats membres. Les activités de formation sont conçues selon les meilleures normes de l'UE, dans le respect des droits fondamentaux.
- ➔ Coordination de l'utilisation des **systèmes et activités informatiques** permettant l'échange d'informations et de bonnes pratiques dans les Etats membres (FAR, IRMA, RECAMAS).
- ➔ Coordination opérationnelle des **programmes de retour financés par l'UE** (EURLO, Eurint, ERRIN).
- ➔ Soutien et facilitation de la **coopération entre les Etats membres et les pays non UE** dans le domaine de l'identification, de l'établissement de la nationalité, de l'acquisition de documents de voyage, etc. (missions d'identification, par exemple)
- ➔ **Intervention (rapide) en cas de retour**: les Etats membres qui rencontrent des difficultés particulières liées à leurs systèmes de retour peuvent bénéficier d'une assistance technique et opérationnelle spécifique, fondée sur des besoins clairement identifiés.

Les activités liées au retour soutenues par l'Agence sont mises en oeuvre tout en instaurant des garde-fous en matière de droits fondamentaux. Frontex considère le respect et la protection des droits fondamentaux comme une composante intrinsèque et essentielle d'une gestion intégrée et efficace des frontières, y compris le retour, comme l'une de ses parties intégrantes. Dans l'exercice de toutes ses activités, l'Agence adhère strictement à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi qu'au droit international applicable. Tous les participants exerçant des fonctions dans le cadre des activités opérationnelles de Frontex doivent se conformer au Code de conduite de Frontex.

En outre, le mécanisme de plainte permet à toute personne impliquée dans les activités de retour de Frontex, ou à toute partie agissant sur cette personne, de déposer une plainte auprès de Frontex, lorsqu'il existe des motifs suffisants de penser qu'elle a été directement lésée par les actions du personnel impliqué dans les activités de Frontex et qu'un ou plusieurs des droits fondamentaux ont été violés du fait de ces actions.

Suggestions pour une politique de retour plus humaine

- Bien que les Etats membres soient instamment priés de promouvoir le retour volontaire comme option privilégiée, dans l'éventualité d'un retour forcé, les Etats membres sont encouragés à utiliser pleinement la capacité de Frontex. De cette manière, nous assurons un soutien technique et

¹⁰⁷ Le code de conduite de Frontex est disponible sur le lien suivant :

https://frontex.europa.eu/assets/Publications/General/Code_of_Conduct_for_Joint_Return_Operations.pdf

opérationnel adéquat pour les Etats membres, tout **en veillant aux garanties** relatives aux droits fondamentaux.

- Les Etats membres sont encouragés à investir davantage dans une **formation** suffisante pour renforcer la capacité des travailleurs sociaux, des conseillers au retour et d'autres acteurs concernés au sein de leurs autorités compétentes en matière de retour, menant ainsi à une application plus efficace du droit européen et international correspondant ainsi qu'à des retours plus humains. Frontex se tient prêt à soutenir les Etats membres dans cette démarche.
- La mise en place d'une **politique de retour pertinente et cohérente** est un prérequis fondamental pour répondre efficacement au défi de l'immigration. Les Etats membres doivent davantage coopérer dans un esprit de responsabilité partagée, afin de relever les défis liés à la coopération avec les autorités des pays tiers compétentes en matière de retour.
- **Améliorer et uniformiser les normes éthiques** est primordial pour répondre de manière cohérente et globale à la gestion des frontières et, par conséquent, des retours.

Annexe 4. Documentation

Ci-dessous une liste non exhaustive des documents sur lesquels la Commission base ses travaux.

A. Législation - réglementation - jurisprudence

- Normes internationales, de droit européen et nationales.
- Jurisprudence: Cour européenne des Droits de l'Homme, Cour de justice de l'Union européenne, Cour constitutionnelle, Conseil d'Etat, Conseil du contentieux des étrangers.

B. Livres et monographies

Parmentier, S., “*Europa waakt – Vrijheidsbeneming onder toezicht van het Europese Anti-foltercomité*” de Tom Daems et Stephan Parmentier (réd.), mars 2018.

C. Articles de livres et de quotidiens

Parmentier, S., “Varen op het kompas van de mensenrechten” (*De Standaard*, 12 mart 2018).

D. Rapports et autres documents

1. Rapports des Commissions Vermeersch I et II

- Commission chargée de l'évaluation des instructions en matière d'éloignement - Rapport final - 21 janvier 1999 ;
- Fondements d'une politique humaine et efficace d'éloignement - Rapport final de la Commission chargée de l'évaluation des instructions en matière d'éloignement (II) - 31 janvier 2005.

2. OE

Rapports statistiques annuels et rapports d'activités

<https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/NL/Statistieken/Pages/default.aspx>

3. CGRA

Rapports annuels

<https://www.cgra.be/fr/publications>

Aperçu des statistiques

<https://www.cgra.be/fr/actualite/statistiques-dasile-bilan-2017>

<https://www.cgra.be/fr/actualite/statistiques-dasile-bilan-2016>

<https://www.cgra.be/fr/actualite/statistiques-dasile-bilan-2015>

<https://www.cgra.be/fr/actualite/bilan-statistiques-dasile-2014>

<https://www.cgra.be/fr/actualite/bilan-statistiques-dasile-2013-0>

<https://www.cgra.be/fr/actualite/bilan-statistiques-dasile-2012>

Rapport Soudan

<https://www.cgra.be/fr/actualite/rapport-soudan>

4. Fedasil

Rapports annuels

<https://www.fedasil.be/fr/publications>

Chiffres

<https://www.fedasil.be/fr/statistics>

5. AIG

Rapports d'activités

<https://www.aigpol.be/fr/>

6. Myria

Retour, détention et éloignement des étrangers en Belgique (2017), Un retour, à quel prix ?

<https://www.myria.be/fr/publications/myriadocs-5-terugkeer-detentie-en-verwijdering>

La détention, le retour et l'éloignement : recommandations 2017

<https://www.myria.be/fr/recommandations/detentie-terugkeer-en-verwijderingen-aanbevelingen-2017>

Retour, détention et éloignements des étrangers en Belgique (2018) Droit de vivre en famille sous pression

<https://emnbelgium.be/fr/publication/myriadoc-8-retour-detention-et-eloignement-2018-myria>

7. Plate-forme Mineurs en exil

Détention des enfants en famille en Belgique : analyse de la théorie et de la pratique (2015)

<http://www.mineursenexil.be/files/Image/Detention/2015-Detention-des-enfants-en-familles-FR.pdf>

Unités d'habitation ouverte et 'coaches' pour les familles avec enfants mineurs, comme alternative à l'enfermement en Belgique (2012)

<http://www.kinderenopdevlucht.be/files/Image/Detention/EvaluationMaisonRetour2012def-lay-out.pdf>

8. Amnesty International

Détention

Amnesty International, *Irregular migrants and asylum seekers: alternatives to immigration detention*, 2009, <https://www.amnesty.org/fr/documents/POL33/001/2009/fr/>

Amnesty International, *Migration-Related Detention: A research guide on human rights standards relevant to the detention of migrants, asylum-seekers and refugees*, 2007,

<https://www.amnesty.org/fr/documents/pol33/005/2007/fr/>

Amnesty International, *The Netherlands: detention of irregular migrants and asylum seekers*, 2008, <https://www.amnesty.nl/content/uploads/2017/01/eur350022008eng.pdf?x56589>

Amnesty International (NL), *Vreemdelingendetentie in Nederland: het moet en kan anders. Alternatieven voor vreemdelingendetentie*, 2011,

<https://www.amnesty.nl/content/uploads/2017/01/AMNESTY-alternatieven-voor-dententie.pdf?x56589>

Amnesty International (NL), *Vreemdelingendetentie in Nederland: Mensenrechten als maatstaf*, 2013,

<https://www.amnesty.nl/content/uploads/2016/11/ai-13-36-rap-reemdelingendetentie-lr.pdf?x56589>

Non-refoulement

Amnesty International, *Belgium: Returns to Sudan violated principle of non-refoulement*, 2018, <https://www.amnesty.org/fr/documents/eur14/7811/2018/fr/>

Diplomatic assurances against torture

Amnesty International, *Diplomatic assurances against torture: inherently wrong, inherently unreliable*, 2017, <https://www.amnesty.org/fr/documents/ior40/6145/2017/fr/>

Expulsion : autres aspects

Amnesty International (NL), *Uitgezet. Mensenrechten in het kader van gedwongen terugkeer en vertrek*, 2017,

<https://www.amnesty.nl/content/uploads/2017/07/Rapport-Uitgezet-Mensenrechten-in-het-kader-van-Gedwongen-Terugkeer-en-Vertrek.pdf?x79902>

Eloignement en Afghanistan

Amnesty International, *Forced back to danger. Asylum-seekers returned from Europe to Afghanistan*, 2017,

<https://www.amnesty.org/download/Documents/ASA1168662017FRENCH.pdf>

Sous-traitance

Amnesty International, *The human rights risks of external migration policies*, 2017, <https://www.amnesty.org/download/Documents/POL3062002017ENGLISH.PDF>

9. Vluchtelingenwerk Vlaanderen

Rapport : Centres fermés en Belgique - Etat des lieux

<https://www.vluchtelingenwerk.be/publicaties/rapport-gesloten-centra-in-belgi-een-stand-van-zaken>

10. Médecins du Monde

Rapport : « Violences policières envers les migrants et les réfugiés en transit en Belgique » (octobre 2018)

<https://medecinsdumonde.be/system/files/publications/downloads/MdM%20rapport%20Geweldmigratie%20FR%20HD.pdf>

11. European Migration Network (EMN)

Rapport: “The effectiveness of return in Belgium” (juillet 2017)

<https://emnbelgium.be/sites/default/files/publications/web-rapport%20spf%20sep%202018.pdf>

E. Web sites

<https://www.unia.be/fr>

www.myria.be

www.vluchtelingenwerk.be

www.cire.be

<https://www.amnesty.be/fr?lang=fr>

www.liguedh.be

<https://mensenrechten.be/>

<https://www.jrsbelgium.org/?lang=fr>

www.jrsbelgium.org

<http://belgium.iom.int/european-reintegration-network-erin>
https://ec.europa.eu/home-affairs/index_en
<http://frontex.europa.eu/>
<http://www.rvv-cce.be/fr/arr>
<https://www.unhcr.org/fr/>
<https://www.iom.int/>
<https://emnbelgium.be/fr>
<http://medecinsdumonde.be>