



TOOLKIT JURIDIQUE

© ANTONIO GOMEZ GARCIA

Move

Voorbij detentie van migranten
Pour en finir avec la détention des migrant-e-s

TABLE DE MATIÈRE

1	Les différentes institutions et leur fonctionnement	8
1.1	L'Office des étrangers (OE) - Dienst vreemdelingenzaken (DVZ)	8
1.2	Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (CGRA)	8
1.3	Le Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) - Raad voor vreemdelingenbetwistingen (RvV).....	9
1.4	Conseil d'État - Raad van State	10
1.5	Fedasil.....	10
1.6	Ambassades et consulats belges.....	10
2	Cadre juridique international.....	10
3	Cadre juridique européen	11
3.1	Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH).....	11
3.1.1	Article 3 CEDH	12
3.1.2	Article 5 CEDH	12
3.1.3	Article 8 CEDH.....	13
3.1.4	Article 13 CEDH.....	13
3.2	Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne	14
3.3	Directive retour	14
4	Fondements juridiques de la détention.....	15
4.1	Personne en séjour irrégulier.....	15
4.2	Personne qui fait une demande de protection internationale.....	15
4.2.1	Détermination de l'État membre responsable sur base du règlement Dublin III	15
4.2.2	Transfert vers l'État membre responsable sur base du règlement Dublin III	15
4.2.3	DPI à la frontière (hors cas Dublin).....	16
4.2.4	Menace pour l'ordre public/sécurité nationale	16
5	Personne refoulée à la frontière.....	16
5.1.1	Refoulement.....	16
5.1.2	DPI.....	16
6	Voies de recours contre la décision de détention	17
6.1	Chambre du Conseil.....	17
6.1.1	Modalités et délais de recours.....	17
6.1.2	Quel tribunal est compétent ?	17

6.1.3	Portée du contrôle de la CDC.....	18
6.1.4	Recours suspensif ?	18
6.2	Chambre des mises en accusation	18
6.2.1	Modalités et délais de recours.....	18
6.2.2	Portée du contrôle de la CMA.....	19
6.2.3	Recours suspensif ?	19
6.3	Cour de Cassation	19
6.4	Conseil du Contentieux des Étrangers	19
6.4.1	Modalités et délais de recours.....	19
6.4.2	Pourvoi en cassation auprès du Conseil d'État.....	20
6.5	Cour Européenne des droits de l'Homme	21
7	Durée de détention	21
7.1	Principe général	21
7.2	Exceptions (=prolongations) possibles.....	21
7.3	Nouveau délai de détention en cas de refus d'embarquement.....	22
7.4	Cas spécifiques.....	22
7.4.1	Personne qui introduit une demande de protection internationale sur le territoire	22
7.4.2	Délais de détention pour demandeurs de protection internationale sur le territoire dans le cadre d'une reprise Dublin	23
7.4.3	Délais pour étranger-es refoulés à la frontière.....	23
8	Déroulement de la procédure d'asile en détention	24
8.1	Introduction de la demande de protection internationale	24
8.1.1	Introduction à la frontière.....	24
8.1.2	Introduction sur le territoire.....	25
8.1.3	Introduction au centre fermé	25
8.2	« Première audition » à l'OE.....	26
8.3	Règlement Dublin	26
8.3.1	Critères de base pour la détermination de l'État responsable.....	26
8.3.2	Exceptions aux règles de détermination de l'État responsable.....	27
8.3.3	Détention dans le cadre de la procédure Dublin.....	29
8.4	Traitement d'une première DPI devant le CGRA.....	30

8.4.1	Procédure prioritaire et accélérée.....	30
8.4.2	Procédure d’asile à la frontière.....	30
8.4.3	Audition CGRA.....	31
8.4.4	Décision du CGRA.....	31
8.5	Traitement de la demande d’asile ultérieure.....	32
8.5.1	Introduction de la demande.....	32
8.5.2	Audition CGRA.....	32
8.6	Recours CCE contre la décision du CGRA.....	32
8.6.1	Délais de recours.....	33
8.6.2	Recours suspensif.....	33
8.6.3	Délais d’examen au CCE.....	34
9	Interdiction d’entrée.....	34
9.1	Concept.....	34
9.2	Durée.....	35
9.3	Recours.....	36
9.4	Possibilité de demander la levée de l’IE.....	36
10	Règlementation relative à l’occupation du centre fermé.....	37
10.1	Droits individuels des personnes détenues.....	37
10.2	Tâches du personnel social en centre fermé.....	38
10.3	Types d’assistance.....	38
10.3.1	Assistance médicale.....	38
10.3.2	Assistance juridique.....	40
10.3.3	Assistance sociale.....	40
10.3.4	Les loisirs et le développement général.....	41
10.4	La fouille.....	41
10.5	Règles de vies dans le centre.....	41
10.5.1	Règles à l’arrivée (art. 10-17).....	41
10.5.2	Règles durant le séjour dans le centre.....	42
10.6	Possibilité d’introduire une plainte auprès de la Commission des plaintes.....	44
10.7	Régime des visites.....	44
10.7.1	Visites aux détenu-es (art. 28/1 – 37).....	44
10.7.2	Visite du centre (art. 38-45).....	45

10.8	Cadre disciplinaire.....	46
10.8.1	Obligations des personnes détenues.....	46
10.8.2	Faits infractionnels.....	46
10.8.3	Mesures d'ordre (art. 97 tot 103).....	47
10.8.4	Mesures coercitives (art.104).....	48
10.8.5	Exceptions au régime de groupe (art.84).....	49
10.8.6	Transferts (art.105).....	49
11	Enfermement des enfants.....	49
11.1	Intérêt de l'enfant.....	49
11.2	MENA.....	50
11.3	Familles avec enfants mineur-es.....	50
11.3.1	Général.....	50
11.3.2	Système en cascade.....	50
11.3.3	Maisons de retour.....	51
12	Protection de la vie familiale.....	52
12.1	Reconnaissance de paternité.....	52
12.2	Demande de regroupement familial depuis un centre fermé.....	53
12.2.1	Uniquement RF avec des citoyen-nes de l'UE ou des ressortissant-es belges.....	53
12.2.2	Aperçu de la procédure.....	53
12.2.3	Introduction de la demande en CF.....	54
12.2.4	Refus d'introduction de la demande.....	55
12.2.5	Influence d'une interdiction d'entrée.....	55

INTRODUCTION

En 2021, la coalition Move a publié un "Legal Toolkit", résultat d'un projet commun avec JRS Belgium. Ce Toolkit vise à fournir une vue d'ensemble de toutes les réglementations pertinentes concernant la détention et l'éloignement des étranger-es.

Cette « boîte à outils » juridique est destinée aux visiteur-euses, avocat-es, travailleur-euses sociaux-ales et fonctionnaires chargés de la migration qui, dans le cadre de leur travail, entrent en contact avec des ressortissant-es étranger-es placé-es en détention et qui doivent faire face à des questions juridiques liées à cette détention.

APPENDIX

OQT	Ordre de quitter le territoire
CGRA	Commissariat général aux réfugiés et apatrides
OE	Office des étrangers
CEDH	Convention européenne des droits de l'Homme
UE	Union européenne
EZA	Extra Zorg en Aandacht
MENA	Mineur étranger non accompagné
CDC	Chambre du conseil
CCE	Conseil du Contentieux des Étrangers
CP	Code pénal
EU	Extrême urgence
DUDH	Déclaration universelle des Droits de l'Homme
ONU	Organisation des Nations Unies
LE	Loi sur les étrangers

1 LES DIFFÉRENTES INSTITUTIONS ET LEUR FONCTIONNEMENT

1.1 L'Office des étrangers (OE) - Dienst vreemdelingenzaken (DVZ)

L'Office des étrangers est le service public qui assure spécifiquement l'application de la politique gouvernementale belge relative à la gestion des flux migratoires et à l'immigration des ressortissant-es étranger-es.

L'OE veille à l'application des règles en matière de séjour. L'OE veille à la bonne application de la loi du 15 décembre 1980 (ci-après : « LE ») et de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 relatifs à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers. L'Office est chargé de traiter les demandes de permis de séjour (court et long séjour). Il décide également de la détention des étranger-es sans droit de séjour dans des centres fermés, du retour volontaire ou de l'expulsion des personnes résidant illégalement dans le pays, de la lutte contre les mariages de complaisance et les cohabitations légales fictives, de la lutte contre la traite des êtres humains et le trafic de migrant-es, etc.

Dans le cadre de la procédure d'asile, sa compétence est limitée aux tâches suivantes :

- prendre acte de l'introduction de la demande de protection internationale ou d'une demande ultérieure (deuxième, troisième) ;
- décider si la Belgique est ou non le pays responsable de l'examen de la demande d'asile (voir le règlement de Dublin III) ;
- interview sur l'identité, l'origine et l'itinéraire de voyage ;
- remplir le questionnaire ;
- prendre note de l'élection de domicile ;
- la prise d'empreintes digitales ;

L'Office des étrangers ne traite pas du fond de la demande de protection internationale et ne détermine pas si le statut de réfugié ou de protection subsidiaire doit être accordé à un-e demandeur-euse.

1.2 Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (CGRA)

Le CGRA est une administration fédérale indépendante qui a pour mission d'offrir une protection en Belgique aux personnes qui courent un risque de persécution ou d'atteintes graves en cas de retour dans leur pays. Le Commissaire général examine d'abord si le

demandeur de protection internationale peut être reconnu comme réfugié. Si ce n'est pas le cas, il examine si le demandeur peut recevoir le statut de protection subsidiaire.¹

Le CGRA étudie chaque demande de protection internationale de manière individuelle, objective et impartiale, selon les règles internationales, européennes et belges, et en prenant en compte le contexte dans le pays d'origine.

Toute décision du CGRA doit être, en outre, prise en totale indépendance (art. 57/2 LE) et en respectant le principe de confidentialité (art. 458 CP).

1.3 Le Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) - Raad voor vreemdelingenbetwistingen (RvV)

Le Conseil du Contentieux des Étrangers est une juridiction administrative indépendante.

Le Conseil peut être saisi de recours contre :

- les décisions du CGRA (plein contentieux) ;
- les décisions de l'Office des étrangers et contre toutes les autres décisions individuelles prises en application de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (contentieux de l'annulation) ;

Quelle est la différence entre un recours en plein contentieux et un recours en annulation ?

En plein contentieux, le Conseil réexamine l'ensemble du litige et se prononce sur la nécessité d'octroyer (ou non) une protection internationale. Le Conseil a donc le pouvoir de réformer (en accordant le statut de réfugié ou la protection subsidiaire), d'annuler (et de renvoyer le dossier au CGRA) ou de confirmer la décision du CGRA. Dans le contentieux de l'annulation, le Conseil limite l'examen du recours à la légalité de la décision contestée. Le Conseil peut annuler une décision pour violation des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité, d'excès ou détournement de pouvoir. Ici, le Conseil n'a même pas le pouvoir d'accorder un droit de séjour directement. Par ailleurs, le Conseil ne peut prendre en compte des documents postérieurs à la décision attaquée dans le cadre du contentieux de l'annulation.

¹ <https://www.cgra.be/fr/au-sujet-du-cgra>.

1.4 Conseil d'État - Raad van State

Après un recours infructueux devant le Conseil du Contentieux des Étrangers, un-e étranger-e peut encore se pourvoir en cassation devant le Conseil d'État dans les 30 jours après que l'arrêt ait été rendu. Le Conseil d'État examinera si l'arrêt du Conseil pour le Contentieux des Étrangers a été rendu légalement. Le rôle du Conseil d'État dans les affaires étrangères se limite donc à un contrôle de légalité. Il ne s'agit donc pas d'un recours en plein contentieux comme c'est le cas parfois devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

1.5 Fedasil

L'Agence fédérale pour l'accueil des demandeur-euses d'asile (Fedasil) se charge de l'accueil des demandeur-euses de protection internationale et garantit la qualité et la conformité des différentes structures d'accueil.²

Fedasil coordonne également l'organisation des retours volontaires vers les pays d'origine.³

1.6 Ambassades et consulats belges

Les ambassades et consulats belges à l'étranger sont chargés de recevoir les demandes de visa (court ou long séjour) pour venir en Belgique. Les déclarations et les documents relatifs à une demande de visa sont ensuite envoyés à l'Office des étrangers qui prendra une décision à ce sujet. Les ambassades sont également compétentes pour délivrer des « laissez-passer » qui sont nécessaires à l'éloignement effectif d'un-e ressortissant-e vers son pays d'origine.

2 CADRE JURIDIQUE INTERNATIONAL

Plusieurs instruments juridiques adoptés sous l'égide des Nations Unies (ONU) sont relatifs aux droits fondamentaux des étranger-es placés-es en détention administrative.

En 1948, l'ONU a adopté la **déclaration universelle des droits de l'homme** (DUDH). La DUDH n'est pas juridiquement contraignante mais forme une base pour les autres instruments de l'ONU qui garantissent les droits fondamentaux, des organisations régionales tels que le Conseil de l'Europe, l'Organisation des États américains et de l'Union Africaine. L'article 14 de la DUDH prévoit le droit de demander l'asile en ces termes : « *Devant la persécution, toute*

² <https://www.fedasil.be/fr>.

³ <https://www.fedasil.be/fr>.

personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays ». Le droit au regroupement familial est également reconnu (article 16).

En 1951, la **Convention de Genève** relative au statut des réfugiés a été adoptée. Selon la Convention, le terme de « réfugié » s'applique à toute personne craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner (art. 1^{er} de la Convention).

Le principe de non-refoulement prévu dans la Convention interdit aux États d'expulser ou de refouler une personne sur les territoires d'un État où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison des motifs expliqués ci-dessus (art. 33 de la Convention).

Le **Pacte du 19 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques** interdit l'arrestation et la détention arbitraires (article 9) et prévoit explicitement le droit de quitter le pays et d'y retourner (articles 12 et 13).

A côté de ces conventions internationales, il existe plusieurs traités qui accordent une attention spécifique à un groupe de personnes ou à un droit particulier. C'est le cas, par exemple, de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (**Convention contre la torture**) et de la Convention relative aux droits de l'enfant (**Convention sur les droits de l'enfant**), adoptée le 20 novembre 1988.

3 CADRE JURIDIQUE EUROPÉEN

3.1 Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH)

La Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, communément appelée Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH), est un traité international signé par les États membres du Conseil de l'Europe. La Cour européenne des droits de l'Homme est chargée du contrôle du respect de la CEDH par les Etats membres.

Les personnes migrantes invoqueront principalement les articles 3, 5, 8 et 13 de la CEDH. Ces dispositions ont d'ailleurs donné lieu à une abondante jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme sur diverses questions migratoires importantes. Toute mesure d'éloignement prise par l'Office des étrangers doit tenir compte des droits fondamentaux garanti par la CEDH. Toutefois, il convient de noter qu'en vertu de la CEDH, les États membres

du Conseil de l'Europe ont le droit de contrôler l'entrée, le séjour et l'expulsion des ressortissants étrangers sur leur territoire.

3.1.1 Article 3 CEDH

L'article 3 de la CEDH contient l'interdiction de la torture : « *Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.* »

L'interdiction contenue à l'article 3 CEDH est absolue.

L'interdiction de la torture énoncée à l'article 3 de la CEDH est **absolue**. Les personnes qui, dans le pays de retour, courent un risque réel d'être exposées à des traitements contraires à l'article 3 ne peuvent pas être renvoyées, quels que soient leur comportement et la gravité des accusations portées contre elles.

Dans les cas impliquant l'article 3 de la CEDH, il doit y avoir des **motifs sérieux** de croire que la personne à éloigner court un risque réel d'être exposée à la torture ou à d'autres mauvais traitements interdits par cette disposition. L'Office des étrangers doit tenir compte de ce risque avant de prendre une décision d'éloignement.

3.1.2 Article 5 CEDH

L'article 5 de la CEDH contient le **droit fondamental à la liberté**. Cette disposition prévoit certaines limitations. Ainsi, l'article 5, 1er §, f CEDH prévoit que: "*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.* »

La détention d'une personne migrante n'est possible que dans deux cas : premièrement, pour empêcher une personne d'entrer illégalement sur le territoire d'un pays. Une deuxième possibilité : dans le cadre d'une procédure d'expulsion.

Dans le cadre d'une procédure d'expulsion, la jurisprudence de la CEDH n'est pas particulièrement protectrice. Ainsi, l'article 5, paragraphe 1, point f), de la CEDH n'exige pas que la détention soit jugée raisonnablement nécessaire, par exemple pour empêcher l'individu de commettre une infraction, de fuir ou de prendre la fuite. À cet égard, cet article offre un niveau de protection inférieur au droit belge. La seule condition prévue par le point f) est que des actions soient entreprises en vue de l'expulsion ou de l'extradition de la personne. Toutefois, il est toujours possible que, contrairement à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le droit national exige un test de la nécessité de la détention.⁴

⁴ Muzamba Oyaw v. Belgium

Dans la situation impliquant un enfant, la jurisprudence de la Cour est différente. Dans ce cas, la privation de liberté doit être nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi, à savoir sécuriser l'éloignement de toute la famille.⁵

La Cour prend également en compte la situation spécifique des personnes détenues et toute vulnérabilité particulière (telle que la santé ou l'âge) qui pourrait rendre leur détention inadéquate.⁶

3.1.3 Article 8 CEDH

L'article 8 CEDH prévoit que:

- 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*
- 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.*

L'article 8 de la CEDH consacre quatre droits fondamentaux, à savoir la protection de la vie privée, de la vie familiale, du domicile et de la correspondance. Ces droits fondamentaux ne sont pas absolus, ce qui signifie que les autorités nationales doivent procéder à un **test de proportionnalité** entre l'intérêt général de l'État à la gestion des flux migratoires et l'intérêt de l'individu d'établir ou de poursuivre sa vie privée et familiale sur le territoire. Cette mise en balance des intérêts doit avoir lieu avant toute prise de décision portant atteinte à ce droit fondamental.

3.1.4 Article 13 CEDH

L'article 13 de la CEDH exige que les États offrent l'**accès à un recours interne effectif** pour les plaintes concernant les droits et libertés reconnus dans la Convention qui auraient été violés. En vertu du principe de subsidiarité, il incombe en premier lieu aux États de veiller à ce qu'ils respectent les obligations qui leur incombent en vertu de la CEDH, la saisine de la Cour européenne des droits de l'homme ne devant intervenir qu'en dernier recours. D'autres droits prévus par la CEDH, notamment l'article 3, peuvent être lus conjointement avec l'article 13.

⁵ A.B. and Others v. France, § 120

⁶ Thimothawes v. Belgium, § 73, 79-80

3.2 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne énumère les droits humains et s'inspire des droits inscrits dans les constitutions des États membres de l'UE, dans la CEDH et dans les traités internationaux relatifs aux droits humains.

L'article 18 de la Charte contient, pour la première fois en droit européen, le droit d'asile : « *Le droit d'asile est garanti dans le respect des règles de la convention de Genève (...) et conformément au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (...)* ».

L'article 19 prévoit, outre l'interdiction des expulsions collectives, l'interdiction de l'éloignement, l'expulsion ou l'extradition d'une personne vers un État où il existe un risque sérieux qu'il soit soumis à la peine de mort, à la torture ou à d'autres peines ou traitements inhumains ou dégradants (principe de non-refoulement).

D'autres dispositions de la Charte relatives à la protection des individus semblent également pertinentes dans le contexte de la migration. L'article 47 de la Charte prescrit un droit autonome à un recours effectif et l'accès à un tribunal impartial.

3.3 Directive retour

La directive 2008/115 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 est l'instrument juridique européen le plus pertinent pour aborder le rapatriement des ressortissants Etat tiers qui résident illégalement sur le territoire d'un Etat membre. La Directive retour vise « *la mise en place d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement basée sur des normes communes, afin que les personnes concernées soient rapatriées d'une façon humaine et dans le respect intégral de leurs droits fondamentaux et de leur dignité* ».

L'article 15 de la directive retour énonce le principe fondamental de **l'examen de subsidiarité** en cas de détention en vue d'un éloignement : « *À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement, (...)* ».

Qui est le/la ressortissant-e État tiers ? Toute personne qui n'est ni un-e citoyen-ne d'un État membre de l'Union européenne, ni une personne qui a fait usage de son droit à la libre circulation des personnes.

4 FONDEMENTS JURIDIQUES DE LA DÉTENTION

Selon les autorités, la privation de liberté fait partie d'une politique de retour efficace.

Distinction entre détention pénale et détention administrative.

Dans le cas de la détention administrative, la privation de liberté fait partie d'une décision d'éloignement prise par l'Office des étrangers. Ici, un·e étranger·e sera privé·e de liberté s'il/elle ne remplit pas les conditions d'entrée et/ou de séjour en Belgique. C'est une autorité administrative (OE) qui décide de priver une personne de sa liberté. La détention a lieu dans un centre fermé, situé à la frontière ou sur le territoire. En revanche, en cas de détention pénale, la privation de liberté sera décidée par le·la juge à la suite d'une violation des dispositions pénales.

4.1 Personne en séjour irrégulier

Peuvent être placés en détention, les ressortissant·es de pays tiers qui n'ont pas été admis·es ou autorisés·es à séjourner en Belgique pendant plus de trois mois pour s'y installer et auquel·les le ministre ou l'Office des étrangers a donné un ordre de quitter le territoire, plus particulièrement s'il existe un risque de fuite, ou si l'étranger·e se soustrait ou entrave la préparation de la procédure de retour ou d'éloignement.⁷

4.2 Personne qui fait une demande de protection internationale

4.2.1 Détermination de l'État membre responsable sur base du règlement Dublin III

La détention est possible pour les ressortissants de pays tiers qui ont déposé une première demande ou une demande ultérieure de protection internationale à la frontière ou sur le territoire et pour lesquels **l'enquête sur l'État membre responsable de la demande de protection est en cours**. Selon la loi, il doit y avoir un risque significatif de fuite sur la base d'une évaluation individuelle, la détention doit être proportionnée et aucune autre mesure moins coercitive ne peut être appliquée efficacement.⁸

4.2.2 Transfert vers l'État membre responsable sur base du règlement Dublin III

La détention est possible pour les ressortissant·es de pays tiers qui ont introduit une demande de protection internationale, mais pour lequel·les **la Belgique n'est pas considérée comme responsable du traitement de leur DPI**. Lorsque, sur la base d'une évaluation individuelle, il

⁷ Article 7 LE & art. 27, §3 LE.

⁸ Art. 51/5, §1 LE.

existe un risque important de fuite et que le ministre ou l'Office des étrangers estime nécessaire de priver la personne de sa liberté en vue de son transfert vers l'État membre compétent, la personne peut être placée en détention.⁹

4.2.3 DPI à la frontière (hors cas Dublin)

Voy. 5.1.2

4.2.4 Menace pour l'ordre public/sécurité nationale

La détention est possible pour les ressortissant-es de pays tiers qui ont déposé une demande de protection internationale, lorsque la détention apparaît nécessaire sur la base d'une évaluation individuelle et que d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliquées efficacement, lorsque **la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige**.¹⁰

5 Personne refoulée à la frontière

Les points frontaliers belges considérés comme des points d'entrée dans l'espace Schengen (6 aéroports, 6 ports et le terminal Eurostar Bruxelles-Midi) sont considérés comme des "frontières".

Un-e étranger-e qui est arrêté-e à la frontière parce qu'il/elle ne remplit pas les conditions d'entrée dans l'UE peut être placé-e en détention. Ceci dans l'attente d'être autorisé-e à entrer en Belgique, ou, en attente d'un "refoulement", s'il/elle s'est vu refuser l'entrée sur le territoire.

5.1.1 Refoulement

Une personne qui arrive à la frontière sans documents d'entrée valides et qui est appréhendée peut être détenue en attendant de retourner dans le pays d'où elle est partie. Ces personnes sont exclues du champ d'application de la directive retour.

5.1.2 DPI

Si une personne demande l'asile à la frontière, sans être en possession de documents valables pour entrer sur le territoire, elle ne peut pas être renvoyée immédiatement, mais peut être détenue en attendant l'autorisation d'entrer en Belgique ou l'expulsion du territoire.

⁹ Art. 51/5, §3, LE.

¹⁰ Art.74/6, §1 LE.

La détention des demandeur·euses de protection internationale se fait de manière quasi-systématique aux frontières belges. Cependant, cela est contraire au droit européen qui stipule que "les États membres ne peuvent maintenir une personne en détention au seul motif qu'elle est un demandeur (de protection internationale) ». ¹¹ Le Comité des Nations unies contre la torture (CAT) a également critiqué l'État belge pour cette pratique à la frontière. ¹²

6 VOIES DE RECOURS CONTRE LA DÉCISION DE DÉTENTION

6.1 Chambre du Conseil

6.1.1 Modalités et délais de recours

Une requête de mise en liberté peut être introduite auprès de la Chambre du conseil (CDC) du tribunal correctionnel compétent. Il est préférable de le faire le plus tôt possible après le début de la privation de liberté. Une nouvelle requête peut être introduite chaque mois. Le délai d'un mois commence à courir à partir de la dernière ordonnance ou du dernier jugement de la juridiction d'instruction qui maintient la détention. Si une nouvelle décision de détention est prise par l'Office des étrangers, une nouvelle requête peut toujours être déposée.

6.1.2 Quel tribunal est compétent ?

Si l'étranger·e se trouvait sur le territoire avant son arrestation, le tribunal correctionnel compétent est celui du lieu de sa résidence habituelle en Belgique avant son arrestation ou du lieu où il/elle a été arrêté·e.

Si l'étranger·e est détenu·e à la frontière, le tribunal pénal compétent est celui du lieu où il/elle est détenu·e. ¹³

¹¹ Art. 8 de la Directive Accueil.

¹² "Détention quasi systématique des demandeurs de protection internationale à la frontière 29.

Malgré les explications selon lesquelles les mineurs et leurs familles ne sont pas détenus à la frontière, le Comité demeure préoccupé par la détention quasi systématique de tous les autres demandeurs de protection internationale, conformément à l'article 74/5 de la loi sur les étrangers, et par l'acceptation de cette pratique par la Cour constitutionnelle belge, qui la considère nécessaire afin d'assurer un contrôle efficace des frontières (arrêt du 25 février 2021). Cependant, le Comité constate que l'article 74/5 de la loi sur les étrangers est censé transposer la Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, qui prévoit la possibilité de placer un demandeur en rétention seulement lorsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées. Le Comité rappelle aussi que la Cour européenne des droits de l'homme a évalué la pratique de la détention automatique aux frontières dans son affaire *Thimothawes c. Belgique* et qu'elle a estimé que la détention généralisée des demandeurs d'asile sans évaluation individuelle des besoins particuliers était problématique (art. 11 et 16). » (CAT/C/BEL/CO/4, disponible ici : https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/SessionDetails1.aspx?SessionID=1370&Lang=en.

¹³ *In casu*: détention à Caricole => la CDC compétente va toujours être Bruxelles.

6.1.3 Portée du contrôle de la CDC

La Chambre du conseil vérifie uniquement si les mesures de privation de liberté ou d'expulsion sont conformes à la loi (respect des conditions prévues par la loi au moment de la décision de privation de liberté). La CDC ne peut pas, en principe, s'exprimer sur l'opportunité ou la légitimité de la décision de privation de liberté. Mais, dans la pratique, la distinction entre légalité et opportunité n'est pas toujours très claire.¹⁴

6.1.4 Recours suspensif ?

Si une requête de mise en liberté est introduite, celle-ci ne suspend pas l'exécution de la mesure d'éloignement (en d'autres termes, l'étranger-e peut toujours être éloigné-e de force avant qu'une décision finale ait été prise concernant sa détention). Par conséquent, les recours devant la Chambre du conseil sont souvent inefficaces si une tentative de rapatriement est prévue endéans un délai proche. En outre, l'efficacité du recours diffère d'un arrondissement judiciaire à l'autre.

De quoi se souvenir ?

- *Le contrôle de la CDC n'est pas systématique :*
- *l'étranger-e doit présenter une demande de libération par l'intermédiaire d'un-e avocat-e ; La CDC vérifie la légalité de la détention, pas son caractère approprié ;*
- *Le recours n'a pas d'effet suspensif et la personne peut être rapatriée avant que le/la juge ne rende une décision définitive.*

6.2 Chambre des mises en accusation

6.2.1 Modalités et délais de recours

La personne concernée peut faire appel de l'ordonnance de la Chambre du conseil auprès de la Chambre des mises en accusation (CMA) de la Cour d'appel dans les 24 heures de sa notification. La personne concernée reste enfermée jusqu'à ce que la CMA statue.

Le Ministère public (en ce compris l'Office des étrangers) peut également introduire un recours auprès de la CMA territorialement compétente dans les 24 heures suivant l'ordonnance du/de la juge de la CDC.

¹⁴L. DENYS, Vreemdelingenrechthandboek, p. 1408-1427.

6.2.2 Portée du contrôle de la CMA

Comme la CDC, le contrôle de la CMA se limite à vérifier la légalité de la décision de détention, et non son caractère approprié. Mais, à l'instar de la Chambre du conseil, la frontière entre le contrôle de la légalité et de l'opportunité est parfois floue.

6.2.3 Recours suspensif ?

La procédure devant la CMA ne suspend pas l'exécution de la mesure d'éloignement.

Néanmoins, si la CDC décide que la personne doit être libérée et que l'Office des étrangers fait appel de cette décision, la pratique veut que la personne ne soit pas rapatriée avant que la CMA ne prenne une décision.

6.3 Cour de cassation

Un pourvoi en cassation contre une décision de la CMA qui maintient ou ordonne la privation de liberté peut être introduit auprès de la Cour de cassation dans les 24 heures (étranger) ou dans les 15 jours (ministre/Office des étrangers) suivant sa notification.

Pendant le pourvoi en cassation formé par une personne étrangère, elle reste détenue et l'Office des étrangers peut continuer à organiser des tentatives de rapatriement, sauf si la CMA a ordonné la libération.

Si l'Office des étrangers fait lui-même appel, la personne qui est ordonnée libre par la CMA restera détenue. Si l'arrêt de la CMA est annulé par la Cour de cassation, l'affaire est renvoyée à une autre chambre du même arrondissement. L'étranger-e ne sera libéré-e que si la décision de libération a l'autorité de la chose jugée, c'est-à-dire qu'elle n'est plus susceptible de faire l'objet d'un recours (les délais de recours ont expiré ou l'Office des étrangers a renoncé au pourvoi).

6.4 Conseil du Contentieux des Étrangers

6.4.1 Modalités et délais de recours

- i. Recours en annulation et suspension 'normal' au CCE (hors détention)

La personne concernée peut introduire un recours en annulation et/ou un recours en suspension auprès du CCE dans un délai de **30 jours** contre une décision de l'Office des étrangers (dans la plupart des cas : OQT ou expulsion - voir tableau en annexes).

La personne concernée ne peut pas être rapatriée pendant :

- le délai de recours ;
- la procédure de recours, à condition que le recours ait un effet suspensif ou que le CCE ait ordonné la suspension.

Si le recours n'a pas d'effet suspensif ou si le/la juge n'a pas prononcé de suspension, la personne concernée peut être rapatriée avant que le CCE ne prononce son arrêt. Si le rapatriement est prévu, l'intéressé-e peut introduire une demande de mesures provisoires d'extrême urgence (EU) pour suspendre l'expulsion.

ii. Recours en suspension d'extrême urgence (EU)

La personne détenue peut introduire une demande de suspension en extrême urgence de la décision d'éloignement auprès du CCE prise par l'Office des étrangers, à condition que l'éloignement soit imminent ou en cours. Dans la plupart des cas, ce sera lorsque la décision aura été notifiée dans un centre fermé ou un retour à la maison.

La personne concernée doit introduire le recours dans les 10 jours suivant la notification de la décision. A partir d'un deuxième OQT, le délai de recours est de 5 jours à compter à partir de la notification.

La personne ne peut pas être expulsée de force pendant :

- le délai de recours, s'il est introduit dans les délais légaux ;
- la procédure de recours.

Si un recours en suspension « normal » est pendant et que la personne est placée en détention, le traitement accéléré de ce recours peut être demandé par le biais de mesures provisoires en EU. Dans ce cas, le rapatriement forcé n'est pas possible à partir du moment où la demande de mesures provisoires est introduite, jusqu'à ce que le Conseil du Contentieux des Étrangers ait statué sur la demande.

6.4.2 Pourvoi en cassation auprès du Conseil d'État

Après un recours devant le Conseil du Contentieux des Étrangers, un recours en cassation peut être introduit devant le Conseil d'État (CE) contre l'arrêt rendu par le CCE.

La personne concernée ne peut pas être rapatriée pendant le délai de recours. Toutefois, l'expulsion forcée est possible pendant la procédure de recours. En ce sens, le recours au Conseil d'État n'a pas d'effet suspensif.

6.5 Cour Européenne des droits de l'Homme

Lorsque les voies de recours nationales ont été épuisées (c'est-à-dire, dans la plupart des cas, après une procédure devant le Conseil d'État ou la Cour de cassation), une éventuelle violation de la Convention européenne des droits de l'Homme peut faire l'objet d'un recours devant la Cour européenne des droits de l'Homme, afin d'obtenir une interdiction temporaire d'expulsion ("rule 39") si un droit fondamental est violé suite à un rapatriement. Pour rappel, il y a violation de l'article 3 de la CEDH si l'expulsion crée un risque sérieux de torture ou de traitement inhumain ou dégradant.

7 DURÉE DE DÉTENTION

Voy. "Fiche récapitulative des délais de détention" en « Casus délais de détention & résolutions » sur [Teams](#).

7.1 Principe général

Selon la loi sur les étrangers, les ressortissant-es de pays tiers peuvent être arrêté-es et détenu-es pendant le temps strictement nécessaire à l'exécution de la mesure d'éloignement. La durée de la privation de liberté est en principe de **deux mois maximum**. Le ministre ou l'Office des étrangers peut prolonger cette période sous certaines conditions.

7.2 Exceptions (=prolongations) possibles

Le ministre ou l'Office des étrangers peut prolonger la période initiale de deux mois aux conditions suivantes ¹⁵:

- les mesures nécessaires ont été prises en vue d'un éloignement dans les sept jours ouvrables suivant la détention de l'intéressé-e ;
- les mesures nécessaires pour mettre en œuvre l'éloignement sont prises avec la diligence requise ;
- un éloignement effectif est encore possible dans un délai raisonnable.

La question de savoir si ces conditions ont été remplies par l'Office des étrangers ou le ministre peut être examinée par un juge à la suite d'un recours devant la CDC (ou la CMA).

La première prolongation de la période de privation de liberté est ordonnée par le ministre ou l'Office des Étrangers. La prolongation dans ce cas est de **deux mois**.

¹⁵ Art. 7 LE.

La deuxième prolongation ne peut être ordonnée que par le ministre. Une deuxième prolongation est **d'un mois**. Dans ce cas, le ministre doit demander à la CDC de vérifier la légalité de la prolongation, sinon la Chambre du conseil ordonne la libération de la personne.

Le ministre peut prolonger une privation de liberté de cinq mois d'un mois à la fois jusqu'à un maximum de **huit mois** si la privation de liberté est nécessaire à la protection de l'ordre public ou de la sécurité nationale. Chaque fois qu'il est prolongé, le ministre demande à la Chambre du conseil de vérifier la légalité de cette prolongation. Dans le cas contraire, la chambre libère ordonne la libération.

7.3 Nouveau délai de détention en cas de refus d'embarquement

L'Office des étrangers peut décider de prendre une nouvelle décision de privation de liberté à l'encontre d'un-e ressortissant-e étranger-e lorsque il/elle s'oppose à son rapatriement et qu'une tentative de rapatriement échoue suite à ce refus¹⁶. Il ne s'agit pas d'une prolongation d'une mesure de détention mais d'une nouvelle mesure de détention qui fait courir une nouvelle durée de détention. Cela conduit en pratique à des détentions très longues, parfois égales à un an ou plus.

Il convient de préciser que les périodes de détention ne peuvent être additionnées à l'infini. Le droit européen à ce sujet prévoit qu'un-e ressortissant-e d'un pays tiers ne peut être détenu-e pendant plus de 18 mois en vue de son expulsion¹⁷.

Exemple :

Une femme camerounaise a été arrêtée sur son lieu de travail dans le cadre d'un travail non déclaré le 09.09.2020. Elle a été détenue pendant 2 mois dans le centre fermé de Vottem, cette période a d'abord été prolongée de 2 mois par l'Office des étrangers, puis d'un mois à chaque fois par décision du ministre. Le 04.06.2021, après 7 mois de détention, l'OE a tenté de l'expulser. Madame a refusé de monter dans l'avion. Parce qu'elle a refusé d'embarquer, un "défaut de coopération" a été établi en son chef et l'OE a pris une nouvelle décision de détention qui remet les compteurs de la durée de détention à zéro. Elle peut potentiellement être détenue jusqu'au 09.03.2022 (durée de 18 mois).

7.4 Cas spécifiques

7.4.1 Personne qui introduit une demande de protection internationale sur le territoire

¹⁶ Art. 27 LE.

¹⁷ Art. 15 Directive retour.

Comme mentionné précédemment, un·e étranger·e ne peut en aucun cas être détenu· pour la seule raison qu'il/elle a introduit une demande de protection internationale. La détention de demandeur·euses de protection n'est légale que si ¹⁸:

- elle s'avère nécessaire sur la base d'une évaluation individuelle **et**
- aucune autre mesure moins coercitive ne peut être appliquée efficacement.

D'autres mesures moins coercitives doivent être déterminées par arrêté royal, mais cela n'a pas encore été fait.

La période de détention est de **deux mois maximum** (plus l'éventuel durée de recours au CCE). L'Office des étrangers peut prolonger cette période de **deux mois** pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public. Ensuite, deux prolongations d'un mois sont possibles par le ministre. Le délai maximal est donc de **six mois** (plus l'éventuel durée de recours au CCE).

Les durées de détention mentionnées ci-dessus peuvent reprendre à zéro à chaque fois que la personne refuse un vol ou refuse de coopérer à son retour, et ce pour une durée allant jusqu'à **18 mois** (voir 7.3).

7.4.2 Délais de détention pour demandeur·euses de protection internationale sur le territoire dans le cadre d'une reprise Dublin

Voy. 8.4.

7.4.3 Délais pour étranger·es refoulé·es à la frontière

À la frontière, dans l'attente de l'autorisation d'entrer en Belgique ou d'un refoulement, les personnes suivantes peuvent être retenues ¹⁹:

- l'étranger·e qui, en application de la loi sur les étrangers, peut être refoulé·e par les autorités chargées du contrôle des frontières ;
- l'étranger·e qui tente d'entrer en Belgique sans remplir les conditions d'entrée (article 2 et 3 de la loi sur les étrangers) et qui introduit une demande de protection internationale à la frontière.

Pour rappel, un·e étranger·e ne peut en aucun cas être placé·e en détention pour le seul motif qu'il/elle a introduit une demande de protection internationale.

La détention à la frontière ne peut pas dépasser **deux mois**. Toutefois, le ministre ou l'Office des étrangers peut prolonger la détention pour une période de **deux mois** si :

- l'étranger fait l'objet d'une mesure exécutoire de rapatriement ;

¹⁸ Art. 74/6 LE.

¹⁹ Art. 74/5 LE.

- les démarches nécessaires à l'éloignement de l'étranger ont été effectuées dans un délai de sept jours ouvrables à compter de la date de la mesure d'éloignement si elles sont poursuivies avec la diligence nécessaire et ;
- l'éloignement effectif de l'étranger-e dans un délai raisonnable est envisageable ;

Après ces prolongations, seul le ministre peut prendre une décision de prolongation.

La détention ne devrait en principe jamais dépasser **cinq mois**. Toutefois, dans les cas où cela est considéré comme nécessaire pour la protection de l'ordre public ou de la sécurité nationale, la détention peut être prolongée d'un mois à chaque fois, sans que la durée totale de la détention ne dépasse **huit mois** (plus l'éventuel durée de recours au CCE).

Les durées de détention mentionnées ci-dessus peuvent reprendre à zéro à chaque fois que la personne refuse un vol ou refuse de coopérer à son retour (Voy. 7.3).

8 DÉROULEMENT DE LA PROCÉDURE D'ASILE EN DÉTENTION

Un-e demandeur-euse de protection internationale peut se retrouver détenu-e dès l'entame de sa procédure, ou en cours de procédure. Cette détention a un impact sur la procédure d'asile, et ce principalement au niveau des délais de traitement de sa DPI par le CGRA et des délais de recours au CCE contre une éventuelle décisions négative. Ce sont ces spécificités à la procédure d'asile en détention qui vont faire l'objet des développements ci-dessous. Pour le surplus, nous renvoyons aux excellentes contributions de nos partenaires du CIRÉ²⁰ et de NANSEN²¹.

8.1 Introduction de la demande de protection internationale

Un-e demandeur-euse de protection internationale peut se retrouver détenu-e alors qu'il/elle a introduit sa demande à la frontière (8.1.1.), sur le territoire (8.1.2.) ou depuis le centre fermé (8.1.3).

8.1.1 Introduction à la frontière

Si la personne migrante arrive en Belgique sans les documents d'entrée nécessaires pour entrer sur le territoire belge (passeport, visa ou laissez-passer), elle doit introduire sa demande de protection sans délai, auprès des autorités chargées du contrôle aux frontières (service « inspection des frontières » de l'OE), au moment où celles-ci l'interrogent sur les raisons de sa venue en Belgique, c'est-à-dire immédiatement à son arrivée. Pour rappel, les points frontaliers

²⁰<https://www.cire.be/publication/nouveau-guide-de-la-procedure-de-protection-internationale-en-belgique/>

²¹<https://nansen-refugee.be/2020/11/09/vulnerabilites-en-detention-et-acces-a-la-protection-internationale-rapport-2019-2020/>

belges considérés comme des points d'entrée dans l'espace Schengen (6 aéroports, 6 ports et le terminal Eurostar Bruxelles-Midi) sont considérés comme des "frontières".

Une fois la demande présentée, l'autorité compétente délivrera une « attestation de déclaration » au/à la demandeur·euse et transmettra la demande à l'OE qui procédera à son enregistrement.

La personne pourra dans ce cas être détenue en centre fermé dès l'introduction de sa demande et durant toute la procédure d'examen de sa demande de protection.

8.1.2 Introduction sur le territoire

Une personne qui a introduit une demande sur le territoire (après une arrivée régulière ou irrégulière), pourra être détenue en centre fermé dans les cas suivants²² :

- pour établir ou vérifier son identité ou sa nationalité; ou
- pour déterminer les éléments sur lesquels se fonde la DPI et qui ne pourraient être obtenus si le/la demandeur·euse n'était pas maintenu·e, en particulier lorsqu'il y a « risque de fuite » ; ou
- lorsqu'il/elle est maintenu·e dans le cadre d'une procédure de retour, pour préparer le retour et/ou procéder à l'éloignement, et lorsqu'il peut être démontré, sur la base de critères objectifs, tels que le fait qu'il a déjà eu la possibilité d'accéder à la procédure de protection internationale, qu'il existe des motifs raisonnables de penser qu'il/elle a introduit la DPI à la seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour (c'est-à-dire en raison du caractère dilatoire de la demande); ou
- lorsqu'il existe un risque pour la sécurité nationale et/ ou de l'ordre public (Voy. 8.3.3).

Un·e demandeur·euse de protection internationale peut également être détenu·e dans le cadre de la procédure Dublin (Voy. 8.3).

8.1.3 Introduction au centre fermé

Si une personne est détenue en centre fermé et souhaite introduire une demande de protection internationale, elle doit l'introduire auprès du directeur du centre fermé, qui délivrera une « attestation de déclaration » au/à la demandeur·euse et transmettra la demande à l'OE qui procédera à son enregistrement.

²² Art. 74/6 loi du 15 décembre 1980.

8.2 « Première audition » à l'OE

Vu que le/la demandeur-euse est détenu-e, un-e fonctionnaire de l'OE viendra enregistrer la demande de protection internationale qui aura été présentée par lui/elle. L'audition se déroulera dans le centre fermé.

Il est important que la personne demande une copie de ce rapport d'audition pour vérifier que ses déclarations sont correctes. Le/la demandeur-euse n'a pas la possibilité de se faire assister d'un-e avocat-e ou d'une personne de confiance lors de cet entretien.

8.3 Règlement Dublin

Le règlement 604/2013/UE du 26 juin 2013 (communément appelé "règlement Dublin III") s'applique à toutes les demandeur-euses de protection internationale dans un État membre de l'Union européenne. Les autorités nationales de chaque EM de l'UE examineront systématiquement quel État membre est responsable de la DPI conformément au règlement.

La responsabilité d'un État membre est déterminée sur la base de la force du lien entre le/la demandeur-euse de protection internationale et un État. Cette intensité est évaluée sur la base de critères répartis en quatre grandes catégories (liens familiaux, liens administratifs, liens matériels et liens de fait). Ces critères sont énumérés dans un certain ordre et s'appliquent de manière hiérarchique (un critère n'est applicable que si le critère précédent ne s'applique pas à une situation donnée). Le dernier critère à appliquer en cas de non-application des critères précédents est celui du lieu d'introduction de la première demande d'asile.

8.3.1 Critères de base pour la détermination de l'État responsable

Les critères Dublin déterminent l'EM responsable.

Voici un bref aperçu des critères de Dublin (par ordre d'importance) qui permettent de déterminer l'État membre responsable :

- État membre accueillant un-e membre de la famille, un frère ou une sœur ou un parent d'un-e mineur-e non accompagné-e²³ ;
- État membre dans lequel un-e membre de la famille bénéficie d'une protection internationale²⁴ ;
- État membre dans lequel un-e membre de la famille a introduit une demande de protection internationale²⁵ ;

²³ Art. 8 Règlement Dublin.

²⁴ Art. 9 Règlement Dublin.

²⁵ Art. 10 Règlement Dublin.

- État membre compétent pour le plus grand nombre de membres de la famille et/ou de frères et sœurs non mariés mineurs, ou pour le/la plus âgé-e d'entre eux/elles²⁶ ;
- État membre qui a délivré à la personne un titre de séjour (périmé depuis moins de 2 ans) ou un visa (périmé depuis moins de 6 mois)²⁷ ;
- État membre de franchissement illégal de la frontière en provenance d'un pays tiers (En principe, cette responsabilité prend fin 12 mois après la date du franchissement irrégulier de la frontière, ces données sont toutefois conservées pendant 18 mois – art. 16 règlement Eurodac)²⁸ ;
- État membre pour lequel un visa n'est pas requis²⁹ ;
- État membre de la demande de protection internationale dans la zone de transit international d'un aéroport³⁰.

Si aucun État membre responsable ne peut être identifié sur la base de ces critères, l'État membre où la demande de protection internationale a été introduite en premier lieu est responsable.³¹ Ces données sont conservées pendant une période de 10 ans à partir de l'enregistrement des empreintes.³²

Exemple :

Une famille syrienne composée de 2 enfants mineurs est arrivée en Europe par bateau en Grèce. Ils/elles n'ont pas déposé de DPI en Grèce mais leurs empreintes digitales ont été enregistrées par les autorités grecques. Après quelques mois, ils/elles se rendent en Belgique pour rejoindre des proches (frère du père et sa famille). L'OE va probablement considérer que la Grèce est l'État membre responsable en vertu de l'article 13 du règlement de Dublin.

8.3.2 Exceptions aux règles de détermination de l'État responsable

Les cas qui font exception aux critères énoncés ci-dessus seront examinés.

- i. Impossibilité du transfert en raison de défaillances systémiques dans l'État responsable

S'il est impossible de transférer le/la demandeur-euse vers l'État membre responsable en raison de craintes sérieuses selon lesquelles la procédure de protection internationale et les conditions d'accueil des demandeur-euses dans cet État membre présentent des défaillances

²⁶ Art. 10 Règlement Dublin.

²⁷ Art. 12 Règlement Dublin.

²⁸ Art. 13 Règlement Dublin.

²⁹ Art. 14 Règlement Dublin.

³⁰ Art. 15 Règlement Dublin.

³¹ Art. 3.2 Règlement Dublin.

³² Art. 12 Règlement Eurodac.

systemiques entraînant des violations des droits fondamentaux absolus (article 3 de la CEDH), l'État qui est chargé de la détermination devient l'État membre responsable³³.

En d'autres termes, cela signifie qu'un État non responsable en vertu du règlement devra se déclarer responsable et examiner la demande lorsque les droits fondamentaux des DPI sont à risque de violation grave en cas de transfert.

Exemple :

Les conditions d'accueil des demandeur-euses d'asile en Grèce sont très mauvaises ; de nombreux problèmes sont soulevés par les organisations (centres surpeuplés ou sans-abrisme généralisé, absence d'installations sanitaires correctes, pas d'accès aux soins, etc.) Dans ces circonstances, on peut considérer qu'un transfert de la famille syrienne (avec enfants mineurs) vers la Grèce mettrait en danger ses droits fondamentaux en raison de graves défaillances systémiques dans ce pays et que les autorités belges devraient se déclarer responsables sur la base de l'article 3.2 du règlement de Dublin.

ii. Personnes dépendantes

Lorsque le/la demandeur-euse est dépendant-e de l'assistance de ses enfants, de ses frères et sœurs, de son père ou de sa mère, ou inversement lorsqu'ils/elles sont eux-mêmes dépendant-es de l'assistance du/de la demandeur-euse en raison d'une grossesse, d'un nouveau-né, d'une maladie grave, d'un handicap sévère ou de la vieillesse, les États membres doivent veiller à ce que ces membres de la famille puissent rester ensemble³⁴.

Cette réunification requiert la réalisation de trois conditions

- la relation familiale préexistait dans le pays d'origine ;
- les membres de la famille concernée résident légalement dans un État membre ;
- les personnes concernées ont déclaré par écrit qu'elles souhaitent être ensemble.

Les États devraient coopérer pour rassembler ces personnes une fois que le besoin humanitaire a été établi.

iii. Clause de souveraineté

Un État qui, selon les critères de Dublin, ne se considère pas comme responsable peut, à tout moment, décider de traiter quand même la demande.³⁵ C'est l'application de la clause de souveraineté.

³³ Art. 3.2 al. 2 Règlement Dublin.

³⁴ Art. 16 Règlement Dublin.

³⁵ Art. 17 Règlement Dublin.

iv. Clause humanitaire

Un État qui n'est pas responsable selon les critères de Dublin peut toujours décider d'accueillir un-e étranger-e "*afin de rapprocher un parent pour des raisons humanitaires fondées notamment sur des motifs familiaux ou culturels*", outre un lien de dépendance, par exemple la vulnérabilité psychologique de la personne ou le fait que des membres de sa famille élargie ont bénéficié d'une protection internationale, qui peut justifier le traitement du cas dans le même pays.³⁶

8.3.3 Détention dans le cadre de la procédure Dublin

Un-e demandeur-euse de protection internationale peut être placé-e en détention pendant la procédure Dublin afin de déterminer l'État membre responsable et ensuite d'effectuer le transfert³⁷. Cependant, la loi stipule explicitement que la personne concernée ne peut être détenue pour la seule raison qu'elle est soumise à la procédure Dublin.

Tant la détention aux fins de la détermination de l'État membre responsable que la détention aux fins de l'exécution du transfert ne peuvent avoir lieu que lorsque :

- il existe un risque de fuite de la personne, sur la base d'une évaluation individuelle ;
- la détention est proportionnée ;
- aucune autre mesure moins coercitive ne peut être appliquée efficacement.

La durée de détention aux fins de détermination de l'État membre responsable dépendra du temps nécessaire à cette fin, et peut aller jusqu'à un maximum de **six semaines**.

La détention aux fins de l'exécution du transfert peut également avoir lieu pendant le temps nécessaire à cet effet et ne peut dépasser **six semaines** à compter de la date d'acceptation du transfert par l'autre État membre. Si le transfert n'est pas effectué dans le délai de six semaines, la personne ne peut plus être détenue pour ce motif. Ce délai s'ajoute à celui de la détermination de l'État membre responsable. Le délai est donc de deux fois six semaines au maximum.

La durée de détention est automatiquement suspendue durant le délai de recours contre la décision de transfert (annexe 25quater/annexe 26quater) et durant la procédure de recours en extrême urgence (effet suspensif du recours). Cela signifie qu'à partir de l'éventuel arrêt de rejet rendu par le CCE en extrême urgence, il y a une extension légale de la période de détention de six semaines supplémentaires.

³⁶ Art. 17 Règlement Dublin.

³⁷ Art. 51/5, §1 al. 2 LE.

En conclusion, les « cas Dublin » que l'on peut trouver dans un centre de détention sont les suivants :

- *Un DPI qui a reçu une décision de transfert (annexe 26quater ou 25quater)*
- *Un DPI pour lequel la détermination de l'État responsable de l'examen de sa demande est en cours (annexe X1A) ;*
- *Une personne qui a été transférée en Belgique sur la base du règlement Dublin (qui oblige l'Office des étrangers à enregistrer la demande d'asile introduite dans le pays non responsable).*

Un-e étranger-e qui n'a pas introduit de DPI en Belgique, mais qui est néanmoins soumis-e au règlement Dublin parce qu'il/elle a demandé l'asile dans un autre État.

8.4 Traitement d'une première DPI devant le CGRA

Lorsqu'un-e demandeur-euse de protection internationale est détenu-e en centre fermé ou en maison de retour, le CGRA appliquera toujours une procédure dérogatoire, il s'agira selon les cas de la procédure prioritaire et accélérée (8.4.1). Lorsque la demande a été introduite à la frontière, des règles supplémentaires s'appliquent et forment ce que l'on appelle la « procédure d'asile à la frontière » (Voy. 8.4.2).

8.4.1 Procédure prioritaire et accélérée

Lorsque la personne est détenue, le dossier est prioritaire, c'est-à-dire que sa demande doit être traitée avant les autres. En outre, la procédure peut aussi être accélérée s'il existe un motif légal d'accélération, ce qui est très souvent le cas en détention (la situation qui a justifié le maintien sera souvent un motif d'accélération de la procédure).

Si la procédure est accélérée, le/la demandeur-euse de protection est convoqué-e à l'entretien personnel qui a lieu au moins 2 jours ouvrables après qu'il/elle ait reçu la notification de la convocation. Le CGRA doit examiner la demande sur le fond dans un délai de 15 jours ouvrables à partir de la réception du dossier au CGRA (délai strict !). Par ailleurs, les délais de recours au CCE sont raccourcis (Voy. 8.6.).

8.4.2 Procédure d'asile à la frontière

Si la personne est détenue et que sa DPI a été présentée à la frontière, le CGRA doit rendre sa décision dans un délai de maximum 4 semaines après réception de la demande³⁸. Si une décision ne peut être rendue endéans les 4 semaines, le CGRA peut prendre une « décision d'examen ultérieur » qui permet l'accès au territoire (la personne reste détenue mais n'est plus légalement considérée comme « maintenue à la frontière »).

8.4.3 Audition CGRA

Lorsque le/la demandeur-euse de protection internationale est détenu-e, un-e fonctionnaire du CGRA (qu'on appelle « officier de protection ») et, le cas échéant, un-e interprète, se rendent sur place afin de procéder à l'entretien.

Le/la demandeur-euse de protection a le droit d'être assisté-e de son avocat-e et d'une personne de confiance lors de cet entretien. Ces personnes ne peuvent pas intervenir durant l'entretien, mais pourront formuler des observations qu'elles jugent utiles à la fin de l'audition.

Depuis 2016, le CGRA a commencé à auditionner les personnes détenues par vidéoconférence. Une telle pratique est problématique en ce qui concerne les droits de la défense des personnes. En raison de l'absence de fondement légal, le Conseil d'État a considéré comme illégal le recours à la vidéoconférence dans les centres ouverts³⁹. Ces enseignements sont applicables à la situation dans les centres fermés, plusieurs arrêts du CCE ont confirmé cette lecture⁴⁰. La pratique des entretiens personnels par vidéoconférence perdure malgré tout dans les centres fermés, il est possible de le contester dans le cadre du recours en plein contentieux devant le CCE.

8.4.4 Décision du CGRA

Le CGRA peut reconnaître la qualité de réfugié-e au/à la demandeur-euse, ou refuser de reconnaître cette qualité. Dans cette dernière hypothèse, il peut alors accorder le statut de protection subsidiaire, ou refuser d'octroyer ce statut de protection complémentaire.

³⁸ Art. 57/6/4 loi du 15 décembre 1980.

³⁹ C.E. arrêt n° 249.163 du 7 décembre 2020.

⁴⁰ CCE n°247 396 du 14 janvier 2021.

La différence entre le statut de réfugié et la protection subsidiaire :

- *les personnes qui ont quitté leur pays d'origine parce qu'elles nourrissent une crainte fondée de persécution en raison de leur nationalité, de leur race, de leurs convictions politiques ou religieuse ou de leur appartenance à un certain groupe social bénéficiant du statut de réfugié ;*
- *les personnes qui, en cas de retour dans leur pays d'origine, courent un risque réel de subir des atteintes graves – la peine de mort ou l'exécution, la torture, les traitements inhumains ou dégradants, une menace grave pour la vie d'un civil en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international – bénéficient de la protection subsidiaire*

8.5 Traitement de la demande d'asile ultérieure

8.5.1 Introduction de la demande

Si le/la demandeur-euse de protection internationale dont la demande a été définitivement rejetée est en centre fermé et fait l'objet d'une mesure d'éloignement, ou de refoulement dont l'exécution est imminente, et qu'il/elle présente une nouvelle demande de protection (demande ultérieure), l'OE lui demande de rédiger une déclaration écrite portant sur les nouveaux éléments, ainsi que les raisons pour lesquelles il/elle n'a pas pu produire ces éléments auparavant. Cette déclaration écrite tient alors lieu d'audition. Il est alors remis une annexe 25 quinquies au/à la demandeur-euse de protection.

8.5.2 Audition CGRA

En cas de demande ultérieure et si le/la demandeur-euse est en détention, le CGRA pourra le demander, s'il souhaite procéder à un entretien. Celui-ci pourra avoir lieu au moins 1 jour après que le/la demandeur-euse ait reçu la notification de cette demande d'entretien. Cet entretien n'est donc pas systématique.

8.6 Recours CCE contre la décision du CGRA

A l'inverse des décisions prises par l'OE contre lesquelles un recours en annulation est ouvert (Voy. 6.4.), le recours contre les décisions prises par le CGRA est un recours de plein contentieux. Comme expliqué ci-avant, le recours de plein contentieux permet au/à la demandeurS-euse de transmettre des nouveaux éléments au CCE jusqu'à la clôture des débats

et permet au CCE de réexaminer la totalité du dossier et de prendre, le cas échéant, une nouvelle décision sur le fond de l'affaire.

8.6.1 Délais de recours

En cas de détention au moment de la notification de la décision classique au fond attaquée, le délai d'introduction du recours est de 10 jours calendrier. Ce délai est encore raccourci à 5 jours calendrier à partir de la notification de la décision en cas de recours dirigé contre une demande ultérieure irrecevable et lorsque l'étranger-e se trouve en détention !

La durée de détention est suspendue automatiquement pendant le délai utilisé pour introduire le recours c'est-à-dire 10 ou 5 jours. Elle est également suspendue pendant un mois maximum lorsque le CGRA doit examiner des éléments nouveaux devant le CCE.

Exemple :

Un ressortissant guinéen a introduit une première demande d'asile le 19.10.2021 alors qu'il était en détention depuis 1 mois. Après l'audition CGRA, une décision négative est prise le 4. 11.2021. La durée légale de détention de 2 mois est suspendue durant 10 jours, c'est-à-dire que le délai maximum de détention (si aucune décision de prolongation n'est prise) se situe le 29.12.2021.

8.6.2 Recours suspensif

v. Principe

Le recours de plein contentieux au CCE est en principe un recours suspensif de plein droit. Cela signifie qu'aucune mesure d'éloignement du territoire ou de refoulement ne peut être exécutée de manière forcée à l'égard de l'étranger-e pendant le délai fixé pour l'introduction du recours et durant l'examen de celui-ci. Tant que le CCE n'a pas rendu sa décision, le/la demandeur-euse de protection ne peut être expulsé-e de force.

vi. Exceptions

La personne qui introduit une 2ème demande de protection est en principe protégée contre une mesure d'éloignement ou de refoulement de manière forcée vers son pays d'origine et ce, dans l'attente d'une décision définitive à sa demande de protection.

Il existe une exception et une possibilité d'éloignement ou de refoulement dès la présentation de la 3ème demande de protection internationale (avant même que le CGRA n'ait examiné la recevabilité) ou pendant l'examen de celle-ci (art. 49/3/1 et art. 57/6/2 §3 LE) si :

- le CGRA a estimé dans la demande précédente qu'un éloignement ou refoulement ne violait pas le principe de non-refoulement; et
- la personne se trouve en détention avant la présentation de sa demande ultérieure et si elle se trouve toujours de manière ininterrompue en détention.

Il existe une autre exception et une possibilité d'éloignement ou de refoulement pendant le délai de recours ou pendant l'examen de celui-ci (art. 39/70 LE) si:

- le CGRA a estimé dans la demande précédente qu'un éloignement ou refoulement ne violait pas le principe de non-refoulement; et
- la 2ème demande de protection a été introduite alors que la 1ère demande est clôturée depuis moins d'un an et que la personne est détenue; ou
- il s'agit d'une 3ème demande de protection (demandeur en liberté) et que la 2ème a été clôturée définitivement.

8.6.3 Délais d'examen au CCE

Le délai de traitement au CCE contre une décision du CGRA sera en général de 13 jours ouvrables maximum, qu'il s'agisse d'une 'simple' décision sur le fond, d'une décision sur la base de la procédure accélérée, ou en cas de procédure à la frontière. Une exception est le cas d'une décision d'irrecevabilité prise à la suite d'une demande ultérieure. Dans ce cas, le délai de traitement sera de 8 jours ouvrables maximum.

9 INTERDICTION D'ENTRÉE

9.1 Concept

L'interdiction d'entrée est « *la décision qui peut accompagner une décision d'éloignement et qui interdit, pendant une durée déterminée, l'entrée et le séjour, soit sur le territoire du Royaume, soit sur le territoire de tous les États membres, en ce compris celui du Royaume* » (Art. 1/8 LE).

Cette interdiction d'entrée s'applique uniquement aux ressortissant-es de pays tiers (hors UE) qui se trouvent sur le territoire et font l'objet d'un ordre de quitter le territoire (donc pas pour les décisions de refoulement prises à la frontière).⁴¹ Cette mesure peut également s'appliquer à des citoyen·nes européen·nes, sous certaines conditions.⁴²

Une interdiction d'entrée peut interdire de pénétrer sur le territoire de : tous les États membres de l'UE, à l'exception du Royaume-Uni, de l'Irlande, de la Suisse, de la Norvège, de l'Islande et

⁴¹ Art. 74/11 LE.

⁴² Art. 44nonies LE.

du Liechtenstein. Il est également possible de recevoir une interdiction d'entrée pour le territoire belge, c'est-à-dire que l'on vous refuse uniquement l'entrée et le séjour en Belgique.

L'interdiction d'entrée entraîne une alerte dans le système d'information Schengen (SIS).

L'interdiction d'entrée doit indiquer clairement les raisons de l'interdiction et sa durée.

Une interdiction d'entrée est émise au moyen d'une annexe 13sexies. Une interdiction d'entrée n'est en principe pas notifiée seule. L'interdiction d'entrée accompagne l'OQT de l'étranger-e qui n'a pas volontairement mis en œuvre la décision de retour. C'est une incitation supplémentaire au retour volontaire. Un premier OQT accompagné d'un délai de retour volontaire ne peut pas être accompagné d'une interdiction d'entrée.

9.2 Durée

Le ministre ou l'OE doit tenir compte de toutes les circonstances spécifiques de chaque cas pour déterminer la durée de l'interdiction d'entrée (intérêt supérieur de l'enfant, vie familiale, état de santé, etc.). La durée de l'interdiction d'entrée doit être justifiée dans la décision et être proportionnée à l'objectif ou au motif de l'interdiction d'entrée.

L'interdiction d'entrée est de maximum **trois ans**, dans les cas suivants :

- lorsqu'aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire, ou
- lorsqu'une décision d'éloignement antérieure n'a pas été exécutée.

Le délai maximum est de **cinq ans** lorsque :

- le/la ressortissant-e d'un pays tiers a recouru à la fraude ou à d'autres moyens illégaux afin d'être admis-e au séjour ou de maintenir son droit de séjour;
- le/la ressortissant-e d'un pays tiers a conclu un mariage, un partenariat ou une adoption uniquement en vue d'être admis-e au séjour ou de maintenir son droit de séjour dans le Royaume.

La décision d'éloignement peut être assortie d'une interdiction d'entrée de **plus de cinq ans** lorsque le/la ressortissant-e d'un pays tiers constitue une menace grave pour l'ordre public ou la sécurité nationale.

Il est important de souligner que le **point de départ de ce délai** est le moment où l'étranger-e a effectivement quitté le territoire de la Belgique. Si la personne reste en Belgique malgré qu'un OQT et une IE lui ait été donnés par l'OE, le délai de cet IE ne commence pas à courir.

9.3 Recours

Contre la décision d'interdiction d'entrée, il est possible d'introduire un recours en annulation non suspensif auprès du Conseil du Contentieux du droit des Étrangers dans les 30 jours suivant la notification de cette décision.

9.4 Possibilité de demander la levée de l'IE

La procédure de levée de l'IE varie en fonction de la nationalité du/de la demandeur-euse.

- Si le/la demandeur-euse est un-e ressortissant-e d'un État tiers (Art. 74/12 LE) :

L'interdiction d'entrée peut être levée ou suspendue via l'ambassade belge du pays de résidence du/de la ressortissant-e de pays tiers :

Sur demande motivée :

- pour des raisons humanitaires (par exemple, raisons médicales, raisons familiales spécifiques, regroupement familial, risque de violation de la CEDH) ;
- pour des raisons professionnelles ou d'études, après l'expiration des deux tiers de la période d'interdiction. Le/la ressortissant-e étranger-e doit alors remplir les conditions pour obtenir un séjour en tant qu'étudiant, ou pour travailler en tant que salarié-e ou indépendant-e ;
- à tout moment, lorsque l'étranger-e apporte la preuve qu'il/elle a quitté le territoire belge dans le délai de départ volontaire prévu par l'OQT.

Une décision doit être prise dans les 4 mois suivant l'introduction de la demande.

Si aucune décision n'est prise endéans les quatre mois, la décision est réputée négative.

L'OE prend une décision dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire. Cela signifie que l'étranger-e ne peut pas faire valoir un droit de rétractation ou de suspension.

Durant l'examen de la demande de levée ou de suspension, le/la ressortissant-e d'un pays tiers concerné n'a aucun droit d'accès ou de séjour dans le Royaume.

- Si le/la demandeur-euse ou un membre de sa famille est un-e citoyen-ne de l'UE (Art. 44decies LE) :

Le/la citoyen-ne de l'Union ou le/la membre de sa famille qui fait l'objet d'une décision d'interdiction d'entrée sur le territoire du Royaume peut en demander la suspension ou la levée après un délai raisonnable, et en tout cas après trois ans à compter de son exécution.

La demande de suspension ou de levée de l'interdiction d'entrée doit être introduite auprès de l'ambassade belge de son pays d'origine ou de résidence.

L'OE dispose d'un délai de six mois pour se prononcer sur la demande.

Si les moyens invoqués par le/la citoyen-ne de l'Union ou le/la membre de sa famille établissent un changement matériel des circonstances qui avaient justifié la décision d'interdiction d'entrée sur le territoire du Royaume, l'OE suspend ou lève l'interdiction d'entrée. Dans le cas contraire, il refuse la demande de suspension ou de levée de l'interdiction d'entrée.

Pendant l'examen de sa demande de suspension ou de levée de l'interdiction d'entrée, le/la citoyen-ne de l'Union ou le/la membre de sa famille n'a aucun droit d'accès ou de séjour dans le Royaume.

10 RÉGLEMENTATION RELATIVE À L'OCCUPATION DU CENTRE FERMÉ

10.1 Droits individuels des personnes détenues

La personne détenue a droit à une assistance individuelle, médicale, psychologique et sociale⁴³, et en particulier:

- les soins médicaux dispensés par le médecin du centre et, si elle en a les moyens, par un-e médecin de son choix⁴⁴;
- un suivi psychologique gratuit par un-e psychologue de l'OE et, si elle en a les moyens, par un-e psychologue de son choix ;
- l'assistance gratuite d'un-e avocat-e⁴⁵;
- traitement égal, correct et respectueux de la part du personnel ⁴⁶;
- une assistance sociale visant à la préparer à son expulsion définitive et à assurer le respect de la décision de séjour⁴⁷;
- une conversation téléphonique gratuite d'au moins 10 minutes à son arrivée et par la suite à ses frais⁴⁸;
- les raisons de sa détention, les règles auxquelles elle est soumise dans le centre et les lois qu'elle est tenue de respecter, ainsi que les voies de recours possibles, doivent être communiquées à la personne concernée dans une langue qu'elle comprend⁴⁹;

⁴³ Art. 6 AR 2002

⁴⁴ Art. 53 AR 2002

⁴⁵ Art. 62 AR 2002

⁴⁶ Art. 7 AR 2002

⁴⁷ Art. 62 AR 2002

⁴⁸ Art. 15 AR 2002

⁴⁹ Art. 17 AR 2002

- une copie des documents utiles à son identification et au traitement administratif de son dossier, si la personne en fait la demande⁵⁰;
- introduire un recours pour contester sa détention ;
- des repas qui respectent sa religion (en pratique : jamais de porc)⁵¹;
- la possibilité de déposer une plainte⁵²: pour cela, la personne doit pouvoir contacter le directeur du centre en faisant une demande auprès du service social. Cette plainte sera transmise à la commission des plaintes, un organe indépendant (établi par le ministre) et permanent, composé de 2 à 3 magistrat-es (Voy. plus loin 9.6).

10.2 Tâches du personnel social en centre fermé

Le service social d'un centre fermé est composé d'« agents au retour ».

Leurs tâches sont décrites comme suit par l'OE: « *Pendant le séjour des résidents dans le centre, veiller à leur accompagnement individuel et à leur bien-être. Ceci dans le respect des dispositions légales, réglementaires, hiérarchiques et conformément aux directives applicables afin de réaliser la mission des centres fermés, à savoir le traitement humain des étrangers en vue de réaliser leur retour dans les plus brefs délais ou de leur permettre l'accès au territoire en cas de nécessité* ». ⁵³

La mission de l'agent-e au retour est triple :

- la détention : garder des personnes dans le centre, en attendant leur libération/expulsion ;
- un soutien/suivi psychosocial : les soutenir et les préparer à leur éventuel éloignement ;
- convaincre/encourager les personnes détenues à continuer à respecter la décision d'éloignement.

10.3 Types d'assistance

10.3.1 Assistance médicale

Chaque centre dispose d'un service médical accessible tous les jours ouvrables aux heures mentionnées dans le règlement d'ordre intérieur et disponible en permanence en cas d'urgence.⁵⁴

Le/la médecin attaché au centre doit être régulièrement disponible pour consultations. Il/elle garde son indépendance professionnelle : ses évaluations et décisions qui ont trait à la santé

⁵⁰ Art. 15 AR 2002

⁵¹ Art. 79 AR 2002

⁵² Art. 129-130 AR 2002

⁵³ Caricole rapport annuel 2020, p. 69

⁵⁴ Art. 52 AR 2002

des détenu-es sont uniquement basés sur des critères médicaux. Il/elle est responsable des soins prescrits et peut faire appel à des spécialistes.

La personne détenue peut faire appel à un-e médecin externe de son choix, à ses propres frais (consultation, traitement médicamenteux et prise en charge).⁵⁵ Dans ce cas, elle doit en aviser le/la médecin du centre, ainsi pour que la nature du médicament et le traitement prescrit par le/la médecin externe. Ceci est très rare en raison des difficultés à trouver des médecins qui acceptent de se rendre dans un centre pour une consultation avec une personne détenue. Les ONG peuvent fournir une aide financière de 100€ pour une personne qui n'aurait pas suffisamment de moyens.

Si le/la médecin externe et le/la médecin attaché au centre ne sont pas d'accord quant au traitement, la contestation est soumise pour décision arbitrale à un-e troisième médecin, désigné-e par l'OE.

Le dossier médical de la personne détenue doit contenir les examens, rapports et autres pièces relatives à sa situation médicale⁵⁶. Le/la médecin attaché-e au centre décide de la consultation de ces documents. Le dossier médical peut être consulté dans tous les cas par le/la médecin externe auquel la personne détenue a fait appel. En outre, tout-e patient-e a toujours le droit de consulter son dossier médical et d'en obtenir une copie, en faisant une demande à laquelle le/la médecin doit répondre dans les 15 jours.

Si une personne détenue est placé en cellule d'isolement, un-e membre du service médical doit immédiatement en être informé-e. Il/elle lui rend visite dans les plus brefs délais et met immédiatement le/la médecin-e attaché au centre au courant de la mesure disciplinaire prise et de l'état de santé de l'intéressé-e. La personne est ensuite suivie quotidiennement⁵⁷.

Lorsque le/la médecin attaché-e au centre formule des objections médicales quant à l'éloignement d'une personne ou est d'avis que sa santé mentale ou physique est sérieusement compromise par le maintien de la détention, ces objections ou cet avis sont transmis à l'OE, qui peut suspendre l'exécution de la mesure d'éloignement ou de la mesure privative de liberté⁵⁸. Lorsque l'OE décide de ne pas suspendre, il doit demander l'avis d'un-e médecin attaché-e à un autre centre. Si ce/cette médecin confirme les objections ou l'avis, l'OE doit y donner suite. Lorsque que le/la deuxième médecin ne confirme pas les objections ou l'avis du/de la premier-e médecin, l'avis d'un-e troisième médecin sera déterminant. Si ce/cette troisième médecin confirme l'avis du/de la premier-e médecin, l'OE doit suspendre l'exécution

⁵⁵ Art. 53 AR 2002.

⁵⁶ Art. 60 AR 2002.

⁵⁷ Art. 59 AR 2002.

⁵⁸ Art. 61 AR 2002.

de la mesure d'éloignement ou de la mesure privative de liberté. Cette procédure est très rarement activée en pratique.

Après chaque tentative d'éloignement, le/la médecin du centre doit examiner la personne détenue le plus rapidement possible, au plus tard endéans les 48 heures⁵⁹.

Si la personne concernée a subi des blessures suite à des violences dans le cadre d'un retour forcé, le/la médecin du centre est tenu-e de fournir à son patient un certificat médical décrivant les blessures⁶⁰. Ce certificat médical est de la plus haute importance dans le contexte de l'éventuelle plainte que la personne va déposer et de la procédure pénale qui s'ensuit.

Le/la médecin est tenu-e de fournir à la personne le certificat médical dont elle a besoin. Tout-e médecin est réputé-e compétent-e pour décrire les blessures externes d'un-e patient. Toutefois, s'il/elle ne s'estime pas compétent-e, il/elle a l'obligation d'en informer le/la patient-e et de l'orienter vers un-e autre médecin qualifié-e.

10.3.2 Assistance juridique

La personne détenue a droit à une assistance juridique et doit avoir la possibilité de faire appel à cette aide juridique⁶¹.

Elle a le droit de téléphoner quotidiennement et gratuitement à son avocat-e entre 8h et 22h (sauf durant les repas)⁶². L'OE est tenu d'informer l'avocat-e de toute tentative d'éloignement 48 heures auparavant, sauf si la personne détenue s'y oppose.

Les avocat-es et les interprètes ont accès au centre tous les jours et au moins de 8h à 22h, s'ils/elles y ont un-e client-e et pour autant qu'ils/elles puissent prouver leur qualité au moyen d'une carte professionnelle valable⁶³. La visite de l'avocat-e ne peut être interdite, sauf en cas de danger pour l'ordre public et/ou la sécurité nationale.

10.3.3 Assistance sociale

⁵⁹ Art. 61/1 AR 2002.

⁶⁰ Voy. avis de l'Ordre des médecins du 20 novembre 2021: Victime de violences policières illégitimes et rôle de l'attestation médicale en matière de preuve, disponible sur : <https://ordomedic.be/fr/avis/deontologie/secret-professionnel/victime-de-violences-polici%C3%A8res-ill%C3%A9gitimes-et-r%C3%B4le-de-lattestation-m%C3%A9dicale-en-mati%C3%A8re-de-preuve>.

⁶¹ Art. 62 AR 2002.

⁶² Art. 63 AR 2002.

⁶³ Art. 64 AR 2002.

Chaque centre dispose d'un service social accessible aux heures fixées par le règlement d'ordre intérieur⁶⁴. Le service social assume en collaboration avec le service médical l'accompagnement psychologique et social de la personne détenue durant son séjour au centre, la prépare à son éloignement éventuel, et veille au respect de la décision prise quant à sa situation de séjour⁶⁵.

10.3.4 Les loisirs et le développement général

Le personnel organise différentes activités – récréatives, culturelles ou sportives – permettant le « développement personnel » des personnes détenues.

10.4 La fouille

La personne détenue peut être soumise à une fouille à deux moments⁶⁶ :

- à son arrivée au centre ;
- après une visite.

Elle ne peut être fouillée à d'autres moments au cours de sa détention.

Elle a l'obligation d'y coopérer entièrement.

Cette fouille est soumise aux conditions suivantes⁶⁷ :

- elle doit avoir pour but de vérifier si la personne détenue est en possession d'objets ou de substances interdits ou dangereux pour elle-même ou pour d'autres ; .
- elle ne peut excéder le temps nécessaire à sa réalisation ;
- Elle est effectuée à la demande du directeur du centre ou de son remplaçant ;
- elle ne peut avoir un caractère vexatoire et doit se dérouler dans le respect de la dignité de la personne détenue
- le/la membre du personnel qui effectue la fouille corporelle doit être du même sexe que la personne détenue ;
- elle peut être réalisée en utilisant un détecteur de métaux ou un autre appareil de détection, ou en effectuant une palpation minutieuse de la partie supérieure et inférieure du corps par-dessus les vêtements, ou encore, en demandant à la personne de se déshabiller pour permettre la fouille minutieuse de ses vêtements.

10.5 Règles de vies dans le centre

10.5.1 Règles à l'arrivée (art. 10-17)

⁶⁴ Art. 67 AR 2002.

⁶⁵ Art. 68 AR 2002.

⁶⁶ Art. 10 & 27 AR 2002.

⁶⁷ Art. 10 & 27 AR 2002.

À l'arrivée, la personne détenue doit faire l'objet d'une fouille (qui répond aux conditions exposées ci-dessus). Si des substances ou objets dangereux ou interdits sont découverts, ils sont mis en dépôt, tenus à la disposition des autorités compétentes ou détruits. Un inventaire des biens mis en dépôt est dressé. La personne concernée reçoit une copie de l'inventaire signé.

Attention : la personne détenue ne doit pas signer l'inventaire si elle ne comprend pas ce qui y est écrit, ou si tous les objets remis n'y sont pas tous indiqués. Si elle ne signe pas, cela ne signifie pas qu'elle ne recevra pas une copie de l'inventaire, ou qu'elle ne pourra pas récupérer ses biens par la suite.

La personne est soumise le plus rapidement possible à un examen médical.

Elle peut faire connaître ses convictions religieuses ou philosophiques et préciser si elle veut participer à la célébration d'un culte précis dans le centre.

Le personnel du centre explique à la personne les raisons de sa détention, les dispositions légales qui lui sont applicables, ainsi que les voies de recours envisageables contre cette décision. Ceci se déroule dans une langue qu'elle comprend (éventuellement avec l'aide d'un-e interprète).

Chaque personne détenue doit recevoir une brochure d'accueil contenant les droits et les devoirs relatifs à son séjour dans le centre et les possibilités d'une assistance dans les domaines médical, psycho-social, moral, philosophique ou religieux. Chacune reçoit également une brochure d'information qui lui explique les possibilités de recours contre la détention, les possibilités d'introduire une plainte concernant les circonstances de la détention, d'obtenir l'assistance d'une organisation non-gouvernementale et de faire appel à une assistance juridique.

Dès son arrivée, elle a droit à 10 minutes d'appel téléphonique gratuit.

10.5.2 Règles durant le séjour dans le centre

vii. Échange de correspondance et usage du téléphone (art. 18-25)

La personne détenue a toujours le droit d'échanger des courriers quotidiennement et de manière illimitée. Les arrivées postales peuvent être contrôlées en présence du/de la destinataire. Le personnel ne peut pas prendre connaissance du contenu des lettres, sauf s'il existe des indices sérieux de menaces pour l'ordre public ou la sécurité nationale. Le contrôle est alors réalisé par le directeur, et en présence de la personne concernée. La correspondance

entre la personne détenue et son avocat-e ne peut jamais être soumise au contrôle du directeur du centre.

La personne a droit à l'assistance d'un-e membre du personnel pour la rédaction et/ou la lecture d'un courrier, si elle n'a pas les capacités de le faire. Le centre met gratuitement du papier à la disposition des personnes détenues. Si elles ne peuvent s'acquitter des frais d'envoi, elles ont le droit de faire affranchir les lettres aux frais du centre dans les limites d'un montant raisonnable.

Les personnes détenues ont le droit de téléphoner à leurs frais tous les jours entre 8h et 22h (sauf durant les repas). Le caractère privé de ces conversations doit être respecté par le personnel. Le directeur peut interdire les contacts téléphoniques en raison d'une menace pour l'ordre public et/ou la sécurité nationale.

Pour les besoins de la poursuite d'une procédure (recours DPI...), la personne détenue peut toujours faire un appel gratuit via le service social du centre.

viii. Régime moral et religieux dans le centre (art. 46-51)

La personne détenue qui a fait part de sa volonté de participer à un culte reconnu bénéficie à sa demande d'une assistance morale et religieuse des ministres de ce culte. Si elle le demande, l'OE peut autoriser l'accès au centre d'auxiliaires d'un culte non reconnu par l'État, tel que le bouddhisme, le sikhisme, l'hindouisme, etc. Un local adapté à la pratique morale ou religieuse est mise à la disposition des personnes détenues.

Les personnes chargées de l'assistance morale et religieuse doivent respecter le personnel du centre et leur mission. Elles se doivent d'adopter une attitude neutre dans le cadre de leur assistance dans le centre, à l'égard de la législation concernant les centres fermés et de la législation sur les étrangers.

ix. L'emploi du temps et de l'espace (art. 82-83)

Chaque personne détenue a droit à deux heures de promenade au minimum par jour (dans l'espace extérieur du centre), sauf si la durée de la promenade est limitée à minimum 1 heure. Dans des circonstances exceptionnelles, la promenade peut être refusée à la personne qui met en danger elle-même ou d'autres personnes.

Durant la nuit et les périodes de toilette, les hommes et les femmes célibataires sont séparés et sont accompagnés de membres du personnel du même sexe.

Le séjour dans le centre s'organise, durant la journée, par la vie en groupe. Les exceptions à ce régime de groupe sont l'isolement médical, le régime pour les familles, le régime de chambre comme mesure disciplinaire et l'isolement qui précède la tentative d'éloignement (Voy. 9.8.5).

10.6 Possibilité d'introduire une plainte auprès de la Commission des plaintes

L'arrêté ministériel du 23 janvier 2009 prévoit la possibilité pour une personne détenue d'introduire une plainte auprès de la Commission des plaintes contre toute violation de ses droits garantis par l'arrêté royal de 2002. Pour ce faire, elle doit soumettre sa plainte par courrier "dans un délai de cinq jours" (le moment exact de début de ce délai n'est pas clair) au directeur, qui envoie la plainte au secrétariat permanent de la Commission, qui décide de la recevabilité de la plainte. Si la plainte est déclarée recevable, elle est transmise à la Commission qui statue sur le fond "*dans les plus brefs délais*". Une copie de cette plainte et de la réponse est envoyée au directeur général de l'OE et au secrétariat permanent de la Commission des plaintes.

Voy. pour plus d'informations: [Note système de plaintes \(FR\)](#)

10.7 Régime des visites

10.7.1 Visites aux personnes détenues (art. 28/1 – 37)

Les membres du personnel de surveillance sont présent-es dans le local de visite et font preuve de la plus grande discrétion durant la visite. Les visites des représentant-es diplomatiques ou consulaires, des membres de la Chambre des représentants et du Sénat et des membres des pouvoirs exécutif et judiciaire, ainsi que les visites individuelles d'un-e avocat-e ont toujours lieu dans un local séparé en l'absence du personnel du centre. C'est le cas également pour les visites intimes.

Le/la visiteur·euse est autorisé·e à amener de la nourriture et des objets à la personne détenue, tant que ceux-ci ne sont pas illicites (alcool, drogues, objets considérés comme dangereux, etc.).

- x. Risque pour l'ordre public et/ou la sécurité nationale

Le directeur du centre peut prendre des mesures pour restreindre les visites, et refuser l'accès en cas de menace pour l'ordre public et/ou la sécurité nationale.

- xi. Visite de membres de la famille

Les membres de la famille ont le droit de visiter la personne détenue, à la condition qu'ils/elles puissent démontrer ce lien de famille. Sont considéré-es comme membres de la famille : les parents et alliés en ligne directe, le/la tuteur-riche, l'époux-se ou le/la partenaire, les frères et sœurs, et les oncles et tantes. Le nombre de visiteur-euses est limité à 2 personnes (de plus de 12 ans) par personne détenue et par visite. La personne peut recevoir des visites familiales chaque jour, aux heures définies dans le règlement d'ordre intérieur et durant au moins une heure.

xii. Visites intimes

Chaque personne qui est détenue dans un centre fermé depuis au moins un mois a le droit de recevoir une visite dans l'intimité durant une durée minimale de 2 heures, au moins une fois par mois. Le droit de visite intime est conditionné à ce que le/la visiteur-euse apporte la preuve de sa majorité, de son lien d'alliance, de sa cohabitation légale, ou de sa relation durable de minimum 6 mois avec la personne détenue.

xiii. Visites d'autres personnes

D'autres personnes que les membres de la famille (et que l'avocat-e) peuvent rendre visite aux personnes détenues, après avoir reçu une autorisation préalable du directeur. Cette autorisation peut être refusée uniquement si la personne concernée ne présente manifestement aucun « intérêt légitime » à la visite, en cas de menace pour l'ordre public et/ou la sécurité nationale, ou le bon fonctionnement du centre, de danger pour l'intégrité physique ou morale de la personne détenue, ou si la personne détenue le refuse.

Cette visite peut durer au moins une heure (sauf en l'absence de personnel).

10.7.2 Visite du centre (art. 38-45)

Une visite d'un centre fermé est soumise à l'autorisation du directeur général de l'OE. Les visites sont toujours accompagnées d'un-e membre personnel du centre.

Les personnes détenues ne peuvent pas être exposées à la curiosité publique. Elles ne peuvent être filmées sans leur consentement, ni soumise aux questions de journalistes, de tiers ou d'autres personnes.

Les membres de la Chambre des représentants et du Sénat ont toujours accès au centre de 8h à 19h. Certaines personnes ou organisations ont toujours accès au centre entre 8h et 19h, dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions.

D'autres institutions ou organisations (telles que les ONGs), ou personnes peuvent avoir accès au centre sur autorisation (accréditation) du directeur général de l'OE.

10.8 Cadre disciplinaire

10.8.1 Obligations des personnes détenues

La personne détenue doit se conformer aux règles de vie décrites dans l'AR de 2002 et dans le règlement d'ordre intérieur du centre dans lequel elle séjourne⁶⁸.

Le régime disciplinaire vise uniquement à maintenir l'ordre et à garantir la sécurité et le bon fonctionnement du centre⁶⁹.

Dans la mesure du possible, les mesures d'ordre sont évitées. Seules les mesures décrites dans l'AR peuvent être prises, et seulement à la suite des infractions décrites dans ce même AR (art. 92 & 94).

10.8.2 Faits infractionnels

Seuls les faits suivants sont considérés comme des infractions et peuvent donner lieu à des mesures d'ordre⁷⁰:

- des offenses sérieuses et répétées à l'égard des membres du personnel du centre ou des personnes assimilées, qui sont de nature à saper leur autorité;
- des offenses sérieuses et répétées à l'égard d'autres personnes détenues, qui sont de nature à donner lieu à des voies de fait;
- se trouver délibérément sans accord dans un espace ou un endroit où les personnes détenues ne sont pas autorisées à être en dehors de la période de temps autorisée, et perturber de ce fait l'ordre, la sécurité ou le bon fonctionnement du centre;
- des faits d'achat, de vente, ou d'offre à cet effet entre personnes détenues, sauf s'il y a eu autorisation du directeur du centre ou de son remplaçant;
- la possession ou l'usage d'objets ou de substances interdits;
- ne pas donner suite aux avertissements et aux ordres du personnel du centre, sauf si ceux-ci sont manifestement illégitimes;
- la destruction ou la dégradation intentionnelle des biens meubles ou immeubles d'autrui, et des biens mis ou laissés à la disposition des personnes détenues à condition de les garder en bon état;
- la perturbation de la sécurité, de l'ordre, des bonnes mœurs et du bon fonctionnement du centre, ou le fait de ne pas se tenir délibérément à un accord, ce qui compromet le

⁶⁸ Art. 85 AR 2002

⁶⁹ Art. 92 AR 2002

⁷⁰ Art. 96 AR 2002

bon fonctionnement du centre, ou un accord pour lequel l'Office des étrangers a dû prendre des mesures;

- le vol, l'extorsion, le recel, l'escroquerie, la corruption active ou passive;
- les menaces avec atteinte à l'intégrité physique des personnes, ou avec destruction ou dégradation de biens;
- les coups intentionnels et la cause intentionnelle de blessures;
- poser des actes dans le but de s'évader ou de faciliter une évasion;
- la non observation intentionnelle d'une des obligations établies, par écrit, ou en vertu de l'arrêté royal, ou par le règlement d'ordre intérieur ;
- attouchements sexuels qui portent atteinte à la pudeur du personnel du centre, des personnes assimilées ou d'autres personnes détenues;
- être en possession ou faire usage de machines, d'instruments, d'ustensiles ou d'autres objets tranchants, perçants ou contondants, dont on se sera saisi pour tuer, blesser, frapper ou menacer.

La tentative de commettre les infractions ci-dessus et la participation à ces infractions sont également considérées comme des infractions.

10.8.3 Mesures d'ordre (art. 97 tot 103)

Avant de prendre une mesure d'ordre, la personne détenue doit au préalable être informée des faits qui lui sont reprochés, et aucune sanction ne peut être infligée avant qu'elle ait été entendu.

Il existe 4 types de mesures d'ordre ⁷¹:

- l'avertissement verbal;
- les tâches imposées relatives à l'ordre et à la propreté du centre;
- le retrait de certains avantages (l'accès à la bibliothèque, l'espace récréatif ou à la cantine; la participation à des activités culturelles, sportives ou de détente; la participation à des activités physiques ; la participation à des leçons; l'usage de matériel de détente appartenant à l'occupant; exécuter des tâches contre rémunération; la possibilité de fumer; la collation; l'usage de téléphone mobile) ;
- Le placement dans un local d'isolement. La mesure peut uniquement être imposée pour les infractions les plus graves. Le local d'isolement doit comprendre au minimum un matelas et des toilettes, ainsi qu'un système d'appel permettant à la personne détenue d'appeler un-e membre du personnel. En cas d'utilisation inappropriée, le matelas et le papier de toilette peuvent être retirés pendant trois heures au maximum.

Le retrait de certains avantages et le placement dans un local d'isolement ne peuvent être infligées que par le directeur du centre ou par son remplaçant.

⁷¹ Art. 98 AR 2002

Lors du choix de la nature de la mesure d'ordre, il est tenu compte de la nature et du sérieux de l'infraction, des circonstances dans lesquelles elle a eu lieu et, s'il y a lieu, des circonstances atténuantes.

La durée des mesures d'ordre ne peut excéder 5 jours. En cas de récidive, la durée maximale est fixée à 10 jours.

La durée maximale de placement dans un local d'isolement est de 24 heures. Si le comportement de la personne détenue rend impossible son intégration au sein du groupe, ce délai peut être prorogé à deux reprises de 24 heures.

Le placement peut dès le début être fixé à 48 heures, avec l'accord de l'OE, en cas de menaces avec atteinte à l'intégrité physique de personnes, de destruction ou de dégradation de biens, de risque de porter intentionnellement des coups et d'occasionner intentionnellement des blessures, de poser des actes dans le but de s'évader ou de faciliter une évasion, d'être en possession ou de faire usage d'appareils, d'instruments, d'ustensiles ou d'autres objets tranchants, perçants ou contondants, dont on se sera saisi pour tuer, blesser, frapper ou menacer. Ce délai peut être prolongé à deux reprises de 24 heures.

En cas de coups intentionnels et de cause intentionnelle de blessures aux personnes, le directeur de centre peut décider de placer la personne immédiatement en local d'isolement pendant une durée de 72 heures, durée qui peut être prolongée à deux reprises de 24 heures.

Seul le ministre peut décider de prolonger le placement en local d'isolement jusqu'à une durée maximum de 7 jours.

10.8.4 Mesures coercitives (art.104)

Les mesures coercitives ne sont pas des sanctions, mais des moyens de garder le contrôle de la personne détenue. La contrainte ne peut être utilisée que si le comportement de la personne constitue un danger pour elle-même, pour les autres détenu-es, pour les membres du personnel, pour la sécurité, l'ordre ou les biens du centre ou les tiers.

Les moyens de coercition autorisés sont de trois sortes :

- la contrainte physique;
- la clef de bras;
- les menottes aux poignets et/ou aux pieds.

Il ne peut être recouru à un moyen de coercition que si le précédent a échoué. Le passage de menottes aux poignets et/ou aux pieds ne peut s'effectuer que sur l'ordre du directeur du centre.

10.8.5 Exceptions au régime de groupe (art.84)

Dans certains cas, il est fait exception au régime de groupe. Certaines exceptions s'apparentent à des mesures disciplinaires (isolement de la personne détenue qui met en danger la sécurité et la tranquillité du groupe, isolement comme mesure d'ordre). Dans ce cas, ce régime est un détournement de la procédure disciplinaire qui permet l'isolement sans les conditions des art. 97 à 103.

10.8.6 Transferts (art.105)

Le directeur du centre peut décider du transfert de la personne détenue vers un autre centre ou établissement dans les cas suivants :

- lorsqu'elle met en danger par son comportement sa sécurité, celle des autres détenu-es, des membres du personnel ou du centre ou le bon fonctionnement de celui-ci ;
- après une tentative d'éloignement, ou
- pour garder une répartition équilibrée des personnes détenues dans les différents centres.

En principe, avant de décider d'un transfert, l'OE doit tenir compte du profil spécifique de la personne détenue (vulnérabilité, etc.).

11 ENFERMEMENT DES ENFANTS

11.1 Intérêt de l'enfant

Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient prises par des institutions publiques ou privées de protection sociale, ou par des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale (article 3.1 de la Convention relative aux droits de l'enfant).

Néanmoins, la privation de liberté des mineur-es n'est pas interdite de manière absolue.

Par exemple, l'article 37 b) de la Convention relative aux droits de l'enfant prévoit que « *Nul enfant ne soit privé de liberté de façon illégale ou arbitraire. 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* ».

11.2 MENA

Les « mineurs étrangers non accompagnés » (MENA) ne peuvent, en principe, pas être enfermés dans un centre fermé (article 74/19 de la loi sur les étrangers). Un centre d'observation et d'orientation accueille les MENA qui tentent d'entrer irrégulièrement en Belgique, dans l'attente de la mise en œuvre éventuelle du refoulement.

La loi sur l'accueil prévoit une exception à l'interdiction générale de détenir des mineur-es non accompagnés dans des centres fermés : « *Pour l'étranger qui se déclare mineur et au sujet duquel les autorités chargées du contrôle aux frontières émettent un doute quant à sa minorité, la détermination de l'âge doit avoir lieu dans les trois jours ouvrables de son arrivée à la frontière. Lorsque cet examen ne peut avoir lieu en raison de circonstances imprévues endéans ce délai, celui-ci peut être prolongé exceptionnellement de trois jours ouvrables* ». ⁷² Dans la pratique, ce délai de 6 jours est très souvent dépassé.

11.3 Familles avec enfants mineur-es

11.3.1 Général

Selon l'article 17 de la directive retour, les familles en séjour irrégulier avec des enfants mineur-es ne peuvent être détenues que :

- en dernier recours et pour une durée aussi courte que possible ;
- dans un logement séparé avec une intimité adéquate ;
- avec des installations, un personnel et des activités de loisirs adaptés aux enfants et un accès à l'éducation ;
- là où l'intérêt supérieur de l'enfant constitue une considération primordiale ;

Une famille avec enfants mineur-es qui est entrée en Belgique de manière irrégulière ou dont le séjour n'est pas ou plus légal ne peut, en principe, être placée dans un centre fermé, sauf si celui-ci est adapté aux besoins des familles avec enfants mineur-es. Il existe une possibilité de rester dans sa propre maison (peu utilisée en pratique) ou d'occuper une maison de retour.

11.3.2 Système en cascade

La loi sur les étrangers prévoit un système de détention en cascade pour les familles en séjour irrégulier (du moins coercitif au plus coercitif) :

- la famille a d'abord la possibilité de rester dans son **propre logement**, dans des conditions déterminées dans une convention avec l'Office des étrangers ;
- si la famille n'est pas en mesure de rester dans sa propre maison ou ne respecte pas les conditions de la convention, « **d'autres mesures adéquates mais moins coercitives** »

⁷² Art. 41, §2 Loi accueil

doivent être appliquées. La loi sur les étrangers mentionne à titre d'exemple la détention dans une maison de retour ou une unité de logement ouvert

- si aucune "autre mesure suffisante mais moins coercitive" ne peut être appliquée ou si un·e membre de la famille représente un danger pour l'ordre public, la famille sera placée dans un **centre fermé** pour une période limitée, adaptée aux besoins des familles avec des enfants mineur·es (les unités familiales du 127bis).

La loi sur les étrangers prévoit que les familles avec des enfants mineur·es qui tentent d'entrer irrégulièrement en Belgique (« familles frontières ») peuvent également être détenues :

- pour une période aussi brève que possible ;
- dans un centre fermé situé à la frontière adapté aux besoins des familles.

Le système de cascade suivant s'applique aux « familles frontières » :

- séjour dans une maison de retour ouverte ;
- détention dans une unité familiale fermée lorsque la famille ne veut pas faire usage de la possibilité de séjourner dans une maison de retour ou ne respecte pas les accords passés. Lorsqu'un·e membre de la famille représente un danger pour l'ordre public ou la sécurité nationale, la famille peut être immédiatement détenue dans une telle unité familiale.

Dans la pratique, les familles qui demandent l'asile à la frontière sont *automatiquement* placées dans des maisons de retour.

11.3.3 Maisons de retour

En cas de tentative d'entrée ou de séjour irrégulier, les familles avec des mineur·es sont transférées en vue de leur rapatriement dans une maison de retour (à partir de laquelle le retour volontaire est toujours possible avec un soutien approprié).

La détention dans une maison de retour ne peut être mise en oeuvre que⁷³:

- pour une période aussi courte que possible
- si la maison de retour est adaptée aux besoins des familles avec des mineur·es.

Les maisons de retour ont une structure ouverte : les familles sont libres de faire des courses, de consulter un·e avocat·e, un·e médecin ou d'aller à l'école. Cependant, un·e membre adulte de la famille doit toujours être présent·e dans la maison.

Un·e coach de l'OE accompagne les familles.

Des soins médicaux sont disponibles dans les maisons de retour.

⁷³ Art. 74/9 LE.

En Belgique, il y a des maisons de retour sur différents sites :

- Beauvechain
- Sint-Gillis-Waas
- Tielt
- Tubize
- Zulte

Les familles qui ne coopèrent pas à un retour effectif peuvent être transférées dans un logement familial fermé.

Un recours en libération peut être introduit devant la Chambre du Conseil contre le placement en résidence de retour.

12 PROTECTION DE LA VIE FAMILIALE

12.1 Reconnaissance de paternité

Depuis la loi du 19 septembre 2017 sur la reconnaissance frauduleuse, la reconnaissance d'un enfant né de mère belge (ou avec droit de séjour) par un père de nationalité étrangère en séjour précaire est devenue très compliquée. Cela devient encore plus difficile si ce père se trouve dans un centre de détention, car il y aura presque automatiquement une "suspicion sérieuse" de reconnaissance frauduleuse par l'officier d'état civil.

La procédure est la suivante :

1. la déclaration de reconnaissance, par la présentation d'un certain nombre de documents prévus par la loi (voir ci-dessous), contre accusé de réception ;
2. l'établissement d'un acte de déclaration ;
3. l'acte de reconnaissance.

Sur la base du texte légal, **l'officier de l'état civil compétent** semble dépendre du choix du demandeur : soit l'officier de l'état civil du lieu de naissance de l'enfant, soit l'officier de l'état civil du lieu d'inscription au registre de la population, des étrangers ou registre d'attente, soit l'officier de l'état civil du lieu de résidence actuelle (avec preuve de résidence au moyen d'une attestation de détention).

Liste des **documents** exigés d'un père qui n'a pas la nationalité belge ou un droit de séjour avant de procéder à une déclaration de reconnaissance :

- une copie certifiée conforme de l'acte de naissance de l'enfant ;
- les actes de naissance des deux parents ;
- une preuve d'identité et une preuve de nationalité (passeport) ;
- la preuve du statut de célibataire des deux parents (selon la loi applicable) ;

- une preuve d'enregistrement, ou une preuve du lieu de résidence actuel des parents.

En principe, les documents établis à l'étranger doivent être légalisés et une traduction certifiée conforme peut être exigée.

Pendant la procédure d'établissement de la paternité, **aucune protection contre l'expulsion** n'est prévue par la loi. Puisqu'une personne qui est enfermée, plus précisément dans un centre de détention, l'est en vue de son éloignement, le risque est grand qu'elle soit éloignée avant d'avoir pu reconnaître son enfant.

12.2 Demande de regroupement familial depuis un centre fermé

12.2.1 Uniquement RF avec des citoyens de l'UE ou des ressortissant-es belges

Dans la suite de notre analyse, nous ferons principalement référence aux membres de la famille (ressortissant-es de pays tiers) de citoyen-nes de l'UE, ou de ressortissant-es belges (RF sur la base de l'art. 42bis-42ter de la loi sur les étrangers). Nous ne nous étendrons pas sur la procédure de regroupement familial d'un-e ressortissant-e d'un pays tiers qui a un-e partenaire ou un-e enfant ressortissant-e d'un pays tiers et qui possède un titre de séjour en Belgique (art. 10-12bis Loi sur les étrangers). Dans ce dernier cas de figure, aucune demande de regroupement familial ne peut être introduite depuis la Belgique, celle-ci doit être faite depuis le pays d'origine.

12.2.2 Aperçu de la procédure

Le/la membre de la famille ressortissant-e de pays tiers qui prouve son lien familial peut introduire une demande de carte de séjour comme membre de la famille d'un-e citoyen-ne de l'UE ou d'un-e Belge auprès de l'administration communale du lieu où il/elle réside. Dans ce cas, la commune doit délivrer une annexe 19ter (Voir [tous les modèles d'annexes](#)). Pour obtenir l'annexe 19ter, il n'est pas nécessaire de fournir une preuve d'identité et de nationalité.

Si vous ne pouvez pas fournir la preuve du lien de famille, la commune prendra une décision de refus de prise en considération. La commune vous délivre alors une annexe 19quinquies. Contre cette décision, vous pouvez uniquement introduire un recours non suspensif auprès du Conseil du Contentieux des Étrangers.

Après un contrôle de résidence, la commune vous inscrit au registre des étrangers et vous remet un certificat d'immatriculation (carte orange). Ce certificat est valable pendant 6 mois à dater de la demande (= date de l'annexe 19ter).

Si vous n'habitez pas à l'adresse indiquée, la commune rejettera la demande. La municipalité délivrera alors une annexe 20, le cas échéant avec un ordre de quitter le territoire. Le certificat

d'immatriculation est retiré. Vous pouvez introduire un recours suspensif contre la décision de refus auprès du Conseil du Contentieux des Étrangers dans un délai de 30 jours.

Vous devez présenter tous les documents prouvant que vous remplissez les conditions au plus tard 3 mois après la date de l'annexe 19ter. Si votre dossier est complet dans le délai de 3 mois, la commune transmet votre dossier à l'Office des étrangers. L'Office des étrangers se prononce sur votre demande de regroupement familial dans les 6 mois qui suivent la date de votre demande (= date de l'annexe 19ter). L'Office des étrangers rejette votre demande ou reconnaît votre droit de séjour.

12.2.3 Introduction de la demande en CF

Tant la jurisprudence du CCE que celle du Conseil d'État permet au/à la candidat-e au regroupement familial d'introduire sa demande de regroupement familial **par courrier recommandé**. Cette démarche se fait généralement par l'intermédiaire d'un-e avocat, mais elle peut également être effectuée par un tiers (par exemple un-e membre de la famille). Dans ce cas, une procuration est nécessaire.

A quelle commune la demande doit-elle être envoyée ?

Les avis sont partagés. Pour certain-es spécialistes, c'est la **commune du lieu de résidence** qui est compétente. Dans le cas d'une personne détenue dans un centre de détention, c'est celle du territoire sur lequel le centre est situé. Dans certains cas, le directeur du centre de détention signera une attestation confirmant que le/la demandeur-euse y est détenu-e. Selon d'autres spécialistes, il s'agit de la **commune du lieu de résidence de la famille**, puisque la vie familiale s'y déroule et que le lieu de résidence effectif s'y trouve. La question n'a pas reçu de réponse univoque et les demandes sont parfois déposées dans la commune du lieu de détention et parfois dans la commune du lieu de résidence de la famille.

Comment alors prouver le début de la procédure et comment mettre la personne en possession de l'annexe 19ter ?

La délivrance de l'annexe 19ter (et l'octroi d'un droit de séjour provisoire) est importante pour les personnes en détention car à partir de ce moment, il existe une protection contre l'expulsion (et donc la personne est en principe libérée).

Dans certaines communes, il faut attendre plusieurs mois avant qu'elles ne délivrent une annexe 19ter. Cela se produit plus souvent lorsque les personnes ont introduit leur demande par lettre recommandée ou par l'intermédiaire d'une autre personne (un-e autre membre de la famille, par exemple).

Le fait que le délai de 6 mois ne commence à courir qu'à partir de la délivrance de l'annexe 19ter par la commune (et non à partir du dépôt de la demande) ne fait que prolonger le délai endéans lequel l'administration est tenue de répondre à la demande.

Certain-es avocat-es spécialisé-es envoient la demande de regroupement familial par lettre recommandée et dans certains cas, notamment lorsqu'ils/elles sont confronté-es à des communes réticentes à délivrer une annexe 19ter, ils/elles joignent une annexe 19ter partiellement pré-remplie et signée par l'intéressé-e. Bien que le document ne soit pas signé par la commune, selon Myria, la preuve de la remise du courrier recommandé peut constituer une preuve de la date de dépôt de la demande lorsque la commune ne délivre pas immédiatement l'annexe 19ter. Bien qu'il s'agisse d'un document qui devrait normalement être délivré par l'autorité compétente, le fait que cela ne se produise pas ne devrait pas causer de préjudice à la personne qui introduit la demande.

12.2.4. Refus d'introduction de la demande

Le refus de la commune d'introduire la demande (= refus de délivrance de l'annexe 19ter) équivaut à une décision de refus de séjour, contre laquelle un recours suspensif peut être introduit auprès du Conseil du Contentieux des Étrangers.

12.2.5 Influence d'une interdiction d'entrée

Pendant des années, l'Office des étrangers a refusé de prendre en considération les demandes de regroupement familial en raison du fait qu'une interdiction d'entrée avait été émise. Cela a maintenant changé en raison de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, qui stipule que ces demandes doivent être prises en considération. Il convient d'évaluer au cas par cas l'existence d'une **relation de dépendance** entre le/la ressortissant-e du pays tiers et le/la citoyen-ne de l'UE et les raisons d'ordre public justifiant l'interdiction d'entrée.

SOURCES

- Website AGII, <https://www.agii.be/>;
- Website ADDE, <https://www.adde.be/>;
- Myriadoc detentie 2018, <https://www.myria.be/nl>;
- Kit Transit: Kit d'information sur les centres fermés et les droits des personnes qui y sont détenues, disponible sur : <https://www.cire.be/publication/kit-transit-un-outil-d-information-sur-la-detention-en-centres-fermes/>
- CIRÉ, Nouveau guide de la procédure de protection internationale en Belgique, disponible ici : <https://www.cire.be/publication/nouveau-guide-de-la-procedure-de-protection-internationale-en-belgique/>
- L. DENYS, Overzicht van het vreemdelingenrecht, 2019, INNI Group.