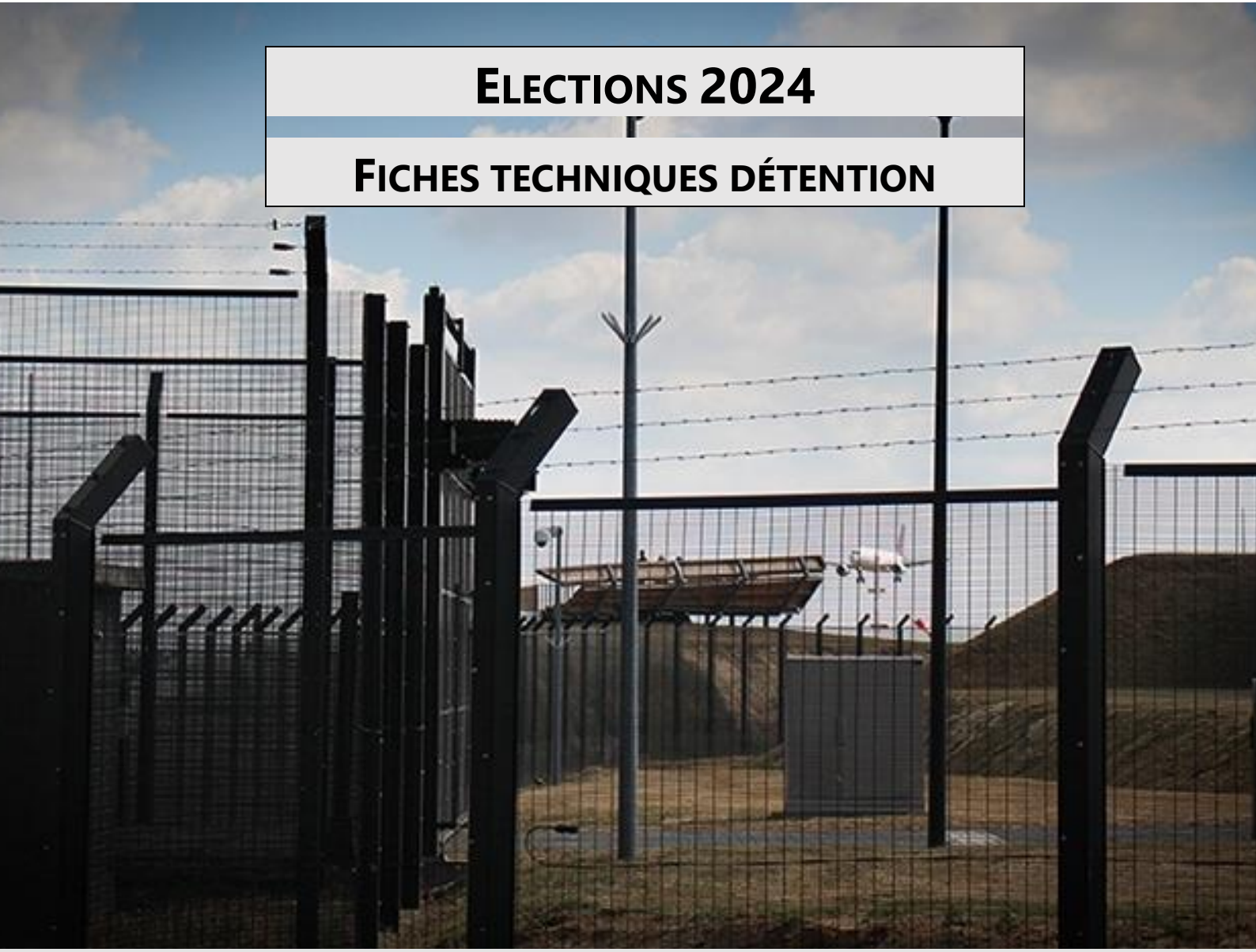
ELECTIONS 2024

FICHES TECHNIQUES DÉTENTION



Move

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

MOVE, Juin 2023

TABLE DES MATIÈRES

Table des matières 2

Liste des abbréviations 3

Introduction 3

Quelques chiffres 4

1. FICHE 1 : Identifier les personnes en situation de vulnérabilité et d'inéloignabilité et interdire leur détention administrative 7

1.1 Interdiction de détention des enfants 7

1.2 Interdiction de séparer les familles 10

1.3 Détection et interdiction de détention des profils qualifiés vulnérables 13

1.4 Identifier les personnes inéloignables et interdire leur détention 15

2. FICHE 2 : Rendre le recours contre la détention administrative effectif et réduire les délais de détention qui, pour rappel, intervient en tout dernier ressort 19

2.1 Recours effectif contre la décision de détention 19

2.2 Délais de détention administrative lorsqu' *« aucune autre mesure suffisante mais moins coercitive ne peut être appliquée efficacement »* 22

3. FICHE 3 : Accroître la transparence tout au long du processus de retour de la personne migrante 26

3.1 Lors de l'arrestation et du maintien au commissariat de police 26

3.2 A la suite de la notification du titre de détention 31

4. FICHE 4 : Mieux garantir l'effectivité des droits fondamentaux des personnes détenues administrativement 34

4.1 Aide juridique en détention 34

4.2 Accès des associations aux lieux de détention 35

4.3 Système de plaintes 38

5. Poursuivre le travail titanesque autour de l'adoption d'un code de la migration en concertation avec le secteur et dans l'intérêt de la personne migrante 42

LISTE DES ABBRÉVIATIONS

AR	Arrêté royal
CEDH	Convention européenne des droits de l'homme
CERD	Comité de l'ONU pour l'élimination de la discrimination raciale
DPG	Déclaration de politique générale
DPI	Demandeur de protection internationale
LE	Loi sur les étrangers
OE	Office des étrangers
OQT	Ordre de quitter le territoire
PV	Procès-verbal
CDA	Centre de détention administrative

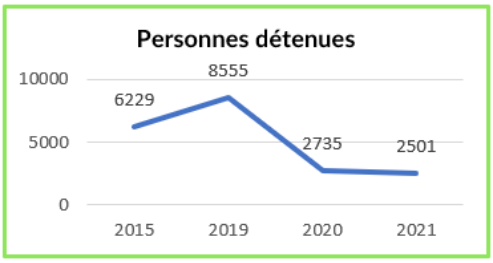
INTRODUCTION

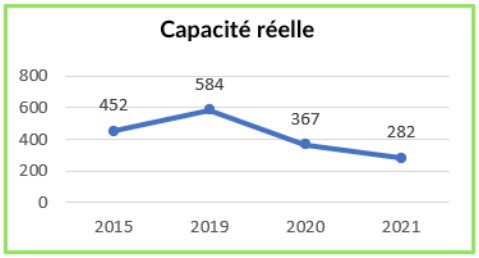
Depuis plus de 25 ans, une plateforme informelle d'organisations non gouvernementales (ONG) belges regroupe les visiteurs et visiteuses accrédité·e·s par l'Office des étrangers en centres de détention pour personnes migrantes. En janvier 2021, Caritas International, le CIRÉ, Jesuit Refugee Service Belgium et Vluchtelingenwerk Vlaanderen ont renforcé cette collaboration par la création d'une coalition nationale: Move. En partenariat avec d'autres acteurs de défense des droits humains, Move mène un travail politique, juridique et de sensibilisation. Move veut mettre fin à la détention des personnes migrantes pour des motifs administratifs et réaffirme leur droit à la liberté.

Tout être humain a un droit fondamental à la liberté. Les membres de Move unissent leurs forces pour mettre fin à la détention de personnes pour raisons migratoires. Nous préférons parler de « centre de détention administrative (CDA) pour personnes migrantes » plutôt que de « Centre fermé», pour éviter la confusion avec les centres d'accueil ouverts pour les personnes demandeuses de protection internationale. Par ce choix terminologique, l'attention est mise sur la réalité de la détention. De plus, nous entendons inclure toutes autres formes de détention pour raisons migratoires, comme les maisons de retour, que nous appelons « centres de détention administrative (CDA) pour familles migrantes ».

QUELQUES CHIFFRES

En Belgique, et hors Covid, entre 6 et 8500 personnes[1] sont détenues chaque année en vue de leur expulsion vers leur pays d'origine ou de transit.





Mais la détention des migrants revêt un coût humain et financier démesuré.
Les personnes détenues rencontrées par les visiteurs accrédités de Move dans les centres de détention parlent de sentiments d'anxiété, de dépression, de solitude,... Toutes indiquent souffrir encore aujourd'hui de leur détention. L'enfermement sans condamnation ni date de fin a un impact énorme. Nous renvoyons aux témoignages publiés sur notre site web[2].
La détention a également un coût financier élevé. Chaque migrant détenu coûte (au moins) 237 euros par jour. Selon la réponse à une question parlementaire écrite[3] dont un extrait est reproduit ci-dessous, la Belgique a dépensé en moyenne 13 millions d'euros pour les retours forcés entre 2018 et 2022. Ce montant n'inclut pas les frais de personnel ni les fonds de l'UE.

Vous trouverez ci-après un aperçu des dépenses réelles effectuées pour les retours forcés (frais de personnel non inclus).

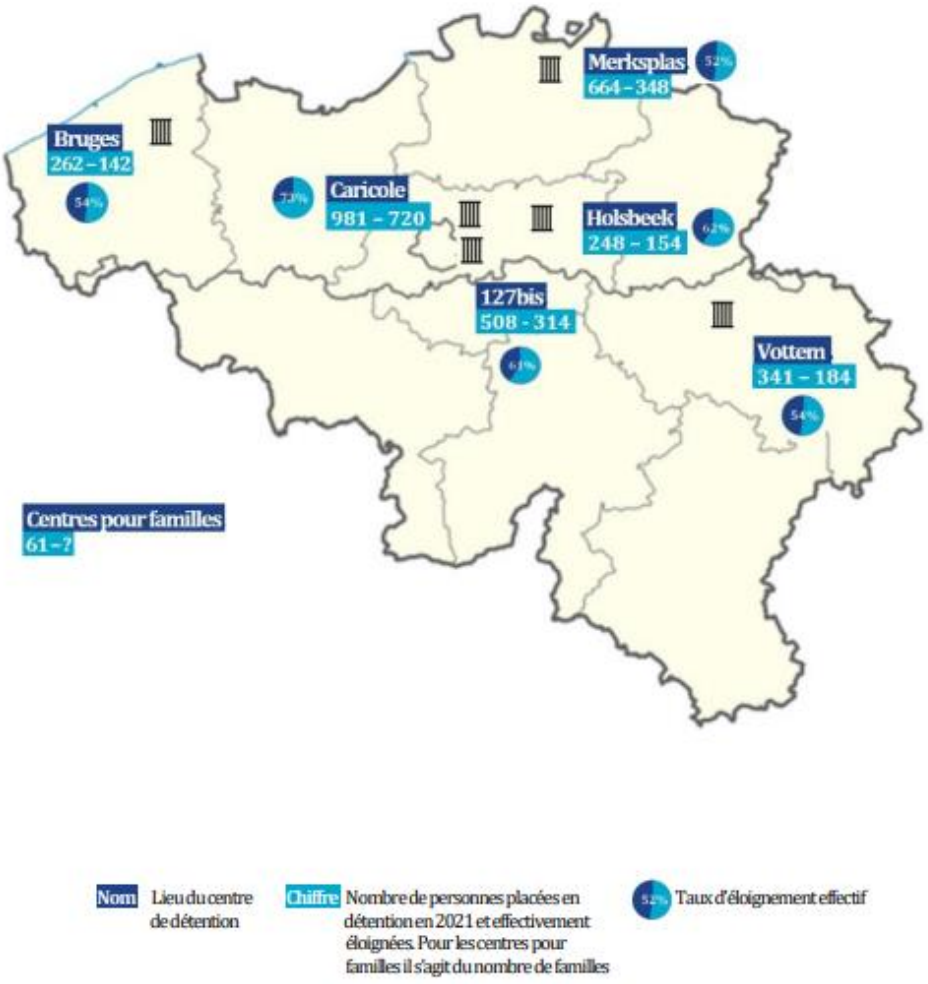
	2019	2020	2021	2022
Rapatriement et éloignement - dépenses nationales*	3.208 KEUR	1.455 KEUR	1.261 KEUR	2.787 KEUR
Special Flight (récupérés via Frontex)	846 KEUR	330 KEUR	45 KEUR	216 KEUR
Frais de fonctionnement et d'investissement des centres + Bureau T	9.224 KEUR	8.934 KEUR	8.907 KEUR	10.854 KEUR
TOTAL	**13.278 KEUR**	**10.719 KEUR**	**10.213 KEUR**	**13.857 KEUR**

*Ces montants comprennent des dépenses imputées sur des budgets nationaux (pas de fonds européens), essentiellement pour des billets d'avion mais aussi les coûts de laissez-passer, les coûts des escorteurs FEDPOL (hors coûts salariaux), des tests visant à déterminer l'âge, etc.

[1] Rapports annuels de l'OE, Rapports annuels | IBZ
[2] Témoignages – Movecoalition
[3] La Chambre des représentants de Belgique

Mais la détention ne garantit souvent pas des retours durables.

Si l'on ne tient pas compte des refoulements depuis nos aéroports, 40 à 50 % des migrants détenus sont remis en liberté parfois après de longs mois de détention[4]. Cette carte[5] met en exergue les chiffres de 2021 desquels il ressort que seul le Centre de Caricole (depuis lequel les refoulements se font) connaît un taux d'expulsion plus élevé que 50 ou 62%.

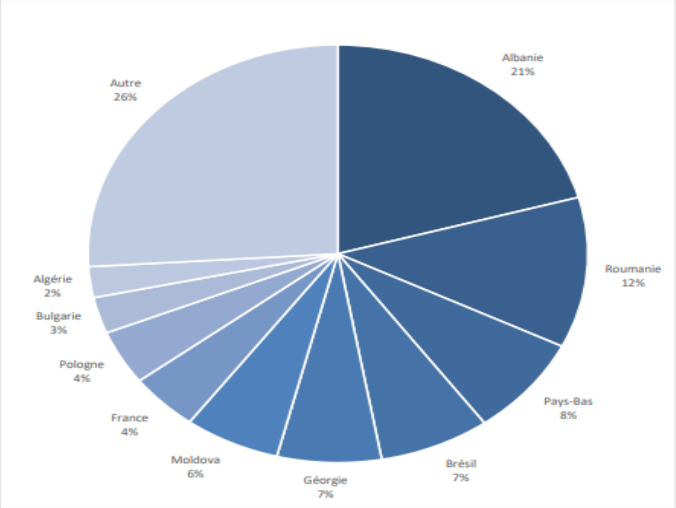


[4] Taux d'expulsion moyen pour 2022, 77 % en ce compris les refoulement qui fait remonter la moyenne, pour 2021 : pour 2021 (75%), pour 2020 78%, pour 2019 58%, pour 2018 61%, pour 2017 81%, pour 2016 79%, pour 2015 77%, pour 2014 2018 % La migration en chiffres et en droits 2022 (myria.be), p. 16. Si on enlève les chiffres refoulement, le taux d'expulsion serait bien plus bas, cfr rapport JRS p. 9 , 2022_11_rapport_monitoring_fr-2.pdf (jrsbelgium.org), pour 2021, le taux pour les autres centres que Caricole oscille entre 52 et 62%

[5] Chiffres de 2021, JRS p. 9 , 2022_11_rapport_monitoring_fr-2.pdf (jrsbelgium.org)

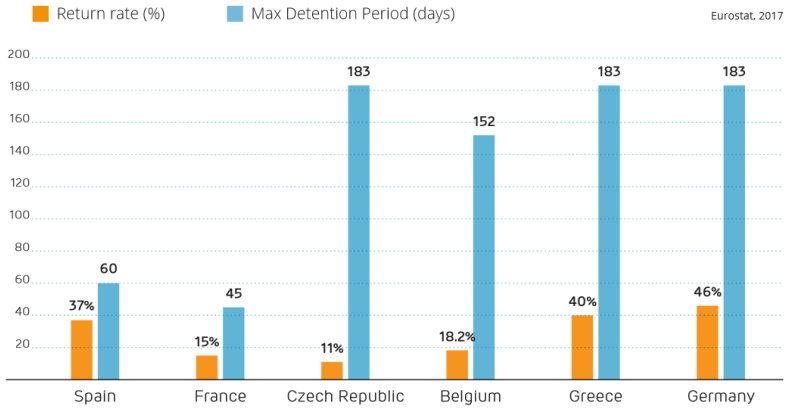
60 à 70 % des expulsions forcées ont lieu vers des pays[6] depuis lesquels les personnes peuvent revenir sans visa[7] (outre les pays de l'Espace Shengen, on retrouve l'Albanie, le Brésil, la Géorgie, la Moldavie, … sur cette liste d'exemption de visa).
Malgré cela, le gouvernement belge veut investir 100 millions d'euros[8] dans des centres de détention supplémentaires.

Graphique 2.2. Nationalités les plus représentées vers le pays d'origine, 2023



Enfin, nous souhaitons renvoyer vers une étude de Picum[9] démontrant qu'aucun lien n'existe entre la durée de détention et le taux d'expulsion. Ce n'est donc pas parce que l'Etat détient une personne plus longtemps que cette dernière a plus de chance d'être expulsée.

Figure 1: the lack of evidence between longer detention periods and return rates



[6] Site de l'Office des étrangers, Rapport (ibz.be), p. 5
[7] Site de l'Office des étrangers (Microsoft Word - 2.2 Annexe 2 - Liste des pays tiers dont les ressortissants sont exempt\351s de l'obligation de visa .docx) (ibz.be)
[8] La Belgique investit dans la détention plutôt que dans l'accueil – Movecoalition
[9] https://picum.org/wp-content/uploads/2021/03/Preventing-and-Addressing-Vulnerabilities-in-Immigration-Enforcement-Policies-EN.pdf, p.11 et 12

1. FICHE 1 : IDENTIFIER LES PERSONNES EN SITUATION DE VULNÉRABILITÉ ET D'INÉLOIGNABILITÉ ET INTERDIRE LEUR DÉTENTION ADMINISTRATIVE

1.1 INTERDICTION DE DÉTENTION DES ENFANTS

- Mise en contexte

Jusqu'en 1998, seules les familles avec enfants mineurs arrêtés à la frontière étaient maintenues en CDA. Ceci fut étendu aux familles se trouvant sur le territoire de 1998 à 2001 et, en pratique, se déroulait par le maintien d'un seul membre adulte de la famille. Considérant que les autres membres de la famille ne se présentaient que trop rarement au départ d'un retour forcé, il a alors été décidé d'enfermer toute la famille, y compris les enfants. Cela se passait dans des centres fermés qui n'avaient nullement été conçus pour accueillir des familles avec enfants.

Le 12 octobre 2006, la CEDH, dans son arrêt *Mubilanzila Mayeka et Kaniki,* condamnait la Belgique pour la détention d'enfants mineurs dans des conditions inappropriées. Deux autres condamnations ont suivi de la juridiction européenne (arrêts *Mushkadzhiyeva c. Belgique* du 19 janvier 2010 et *Kanagaratnam e.a. c. Belgique* du 13 décembre 2011). Dès 2008, l'État belge a mis fin à la détention d'enfants en CDA, maintenant les familles dans ce qu'il appelle des « maisons de retour » Comme expliqué au déput de ce document, Move préfère appeler ces lieux des « Centres de détention administrative pour familles / CDA pour familles ».

L'Art. 74/9 LE stipule ainsi :

> *§1er Une famille avec enfants mineurs [...] n'est en principe pas placée dans un lieu tel que visé à l'article 74/8, § 2, à moins que celui-ci ne soit adapté aux besoins des familles avec enfants mineurs.*
> *§2 La famille [...] peut, en vue de procéder à l'éloignement, être maintenue dans un lieu déterminé, adapté aux besoins des familles avec enfants mineurs et situé aux frontières, pour une durée aussi courte que possible.*

Constituant certes une avancée, les maisons de retour – CDA pour familles ne sont pas exemptes de toute critique. Bien que les familles en CDA pour familles disposent d'une certaine liberté de mouvement, elles sont bel et bien détenues et diverses mesures de restriction s'appliquent à elles. Un membre adulte doit ainsi toujours être présent dans la maison, un "coach" a accès au logement de 7 à 22h et ne doit pas nécessairement s'annoncer et les visites sont limitées. Juridiquement parlant, les familles en CDA pour familles sont, de plus, soumises à une décision de maintien, l'arrêté royal régissant leur fonctionnement a la même base juridique que l'arrêté du 2 aout 2002 sur les centres fermés - notamment l'Art. 74/8 LE – et les

maisons de retour sont assimilées à "lieu déterminé, situé aux frontières."[10] En d'autres mots, d'un point de vue juridique, les familles dans les maisons de retour se trouvent en détention. Ces éléments - mesures restrictives et statut juridique - amènent à conclure que les maisons de retour ne peuvent être considérées, à l'heure actuelle, comme des alternatives à la détention. Elles sont plutôt une forme alternative de détention.[11]

Le respect des droits de l'enfant pose également problème. Considérant que le placement en CDA pour familles implique nécessairement un changement de résidence, à l'issue parfois d'une arrestation traumatisante pour les enfants. La garantie qu'un enfant puisse continuer ses études primaires dans le même établissement - le contraire est à éviter selon le Comité onusien des droits de l'enfant[12] - ne va pas de soi tout comme la garantie de continuer ses études dans une des langues nationales du pays. L'accès à l'enseignement secondaire s'avère quant à lui impossible pour les enfants maintenus en CDA pour familles, sauf si l'enfant peut continuer à fréquenter le même établissement. Les ONG qui visitent les maisons de retour font encore état d'une absence de jouets appropriés et d'un sentiment d'ennui vécu par les enfants en maisons de retour. Ceci pose question vis-à-vis du droit aux loisirs.

En juillet 2018, un arrêté royal a réintroduit la possibilité d'enfermer des familles avec enfants dans des « unités familiales » au sein du CDA 127bis (CDA pour adultes). Ce fut chose faite dès août 2018. Interrogé sur la conformité de l'arrêté royal à la loi, le Conseil d'Etat a annulé partiellement l'arrêté royal car il considère illégales certaines conditions de détention des enfants (articles 83/8, alinéa 2, 83/9 et 83/10 de l'arrêté royal)[13]. Quant à l'article 83/11 LE qui prévoit la possibilité de détention jusqu'à 2 semaines, après avoir été dans un premier temps suspendu en extrême urgence par le Conseil d'Etat, cette disposition a à présent été validée par cette même juridiction et reste donc en vigueur[14].

La Cour européenne des droits de l'homme a eu l'occasion d'énoncer que la détention d'un nourrisson de 4 mois sur une durée de onze jours constitue une « durée excessive » au regard de l'article 3 CEDH (CEDH M.D. & A.D. c. France 22/07/21). L'arrêté royal de 2018 qui permet d'enfermer des enfants de tout âge pour une durée maximale de 14 jours pose question au regard de cette jurisprudence. Il parait également judicieux de rappeler que le Comité des droits de l'enfant des Nations unies a eu l'occasion de préciser que la mise en détention d'enfants sur la seule base de leur statut migratoire ou de celui de leurs parents constitue une

[10] Art. 1 de l'AR du 14 mai 2009 fixant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux lieux d'hébergement au sens de l'article 74/8, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

[11] Plateforme mineurs en exil, "Les maisons de retour en Belgique: une alternative à la détention à part entière, efficace et respectueuse des droits de l'enfant ?", janvier 2021.

[12] Observation générale conjointe no 4 (2017) du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et no 23 (2017) du Comité des droits de l'enfant sur les obligations des États en matière de droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales dans les pays d'origine, de transit, de destination et de retour, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, §60.

[13] CE, arrêt n° 251.051 du 24 juin 2021.

[14] CE, arrêt n° 244.190 du 4 avril 2019.

violation des droits de l'enfant et est toujours contraire au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant[15].

Notons encore le profil particulier des familles avec enfants mineurs arrivant à la frontière demandant la protection internationale. Celles-ci sont automatiquement placées en CDA pour familles alors que l'Art. 8 de la « directive accueil » l'interdit explicitement. La décision de placer en détention une famille demandant la protection internationale ne peut en effet être arbitraire et automatique. Au contraire, elle doit être fondée sur une évaluation des circonstances spécifiques de l'espèce.[16] A cet égard, nous rejoignons entièrement les observations et recommandations formulées par Nansen. [17]

- Recommandations

- Abroger la possibilité d'enfermer les familles avec enfants mineurs dans des CDA pour adultes en modifiant l'Art. 74/9 LE et/ou en étendant l'interdiction prévue à l'Art. 74/19 LE. Abrogation également de l'Arrêté Royal du 22 juillet 2018 ;
- Accueillir les familles demandant la protection internationale à la frontière au sein du réseau Fedasil, dans des structures de petite taille adaptées aux besoins des familles. Abrogation en conséquence du §2 de l'Art. 74/9 ;
- Modification de l'article 74/5 LE afin de transposer entièrement les garanties qui découlent de l'article 8 de la directive accueil (évaluation individualisée, respect des principes de nécessité et proportionnalité) ;
- Abrogation de l'Arrêté Royal du 14 mai 2009[18] afin de supprimer les centres de détention pour familles. L'abrogation est suggérée également par les conclusions du rapport publié par la Plate-forme Mineurs en exil : « Les maisons de retour en Belgique : une alternative à la détention à part entière, efficace et respectueuse des droits de l'enfants ? »[19] au terme d'une analyse dans laquelle l'intérêt supérieur de l'enfant est central. Une telle analyse n'a jamais été réalisée par le Gouvernement.
- Lorsqu'un doute est émis sur la minorité d'une personne, jusqu'à la fin de la procédure d'estimation de l'âge, la minorité doit être présumée. Le mineur supposé ne doit ainsi

[15] Observation générale conjointe no 4 (2017) du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et no 23 (2017) du Comité des droits de l'enfant sur les obligations des États en matière de droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales dans les pays d'origine, de transit, de destination et de retour, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, §10. Voy. aussi: Committee on the Rights of the Child (CRC), 2005, *General comment No. 6: Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin*, CRC/GC/2005/6, § 61.

[16] Voir aussi les principes directeurs du HCR en matière de détention stipulant que la détention des demandeurs de protection internationale ne doit être utilisée qu'en dernier ressort et que leur liberté est le principe de base (UNHCR, *Detention guidelines : Guidelines on the applicable criteria and standards relating to the detention of asylum-seekers and alternatives to detention,* 2012, p. 13). Le HCR a par ailleurs explicitement exprimé sa préoccupation sur ce sujet : UNHCR, Commentaires relatifs aux Projet de loi 2548/003 et 2549/003 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, 4 octobre 2017, p. 14.

[17] NANSEN BIJDrage 2021/3 (nansen-refugee.be)

[18] 14 MAI 2009. - Arrêté royal fixant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux lieux d'hébergement au sens de l'article 74/8, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, Loi - Wet (fgov.be)

[19] Maisons-de-retour-Rapport-FR_Light.pdf (mineursenexil.be)

jamais se retrouver en détention. De plus, l'estimation de l'âge doit se faire de manière multidisciplinaire, par le biais de professionnels indépendants et qualifiés (assistant social, psychologue, pédiatre) qui connaissent les origines culturelles et/ou ethniques de la personne (le cas échéant accompagné d'un médiateur culturel).

- Si des mesures alternatives à la détention sont développées, il faut favoriser la prise en charge dans l'environnement familier des familles, le bien-être et la dignité de l'enfant et le respect de ses droits fondamentaux. L'intérêt supérieur des enfants doit être la première considération dans toute mesure prise à leur égard, ce qui implique nécessairement de ne pas adopter de mesures de contrainte à leur encontre. Les enfants doivent avoir accès à tous les services publics destinés aux enfants indépendamment de leur statut migratoire.

1.2 INTERDICTION DE SÉPARER LES FAMILLES

- Mise en contexte

Le rapport « Centres fermés – État des lieux » publié par nos associations en 2016 faisait observer ce qui suit :

> *« La séparation des familles à travers la politique d'enfermement est un phénomène nouvellement observé, par rapport à l'état des lieux de 2006. De nombreux détenus font régulièrement part aux visiteurs de leur détresse quant à la séparation de leurs proches. Cette évolution trouve plusieurs explications. L'arrêt de la détention des enfants en CDA, remis en question par l'actuel Secrétaire d'État à l'asile et à la migration, n'a pas eu pour corollaire que leurs parents obtiennent la garantie qu'ils ne se retrouveraient jamais détenus en CDA. Les restrictions apportées au regroupement familial en 2011, ainsi que le contrôle de plus en plus sévère à l'égard des demandes de mariage et de cohabitation légale ont aussi entrainé un placement en CDA d'étrangers qui y auraient auparavant échappé. Le renforcement de la collaboration entre les communes et l'Office des étrangers, et l'instauration en juin 2011 d'un bureau Sefor au sein de l'Office des étrangers, chargé de veiller au bon suivi des ordres de quitter le territoire, a aussi entrainé l'arrestation d'un grand nombre d'étrangers en séjour irrégulier qui vivaient sous le même toit que des ressortissants belges ou de ressortissants étrangers bénéficiant d'un droit de séjour en Belgique »*[20].

Depuis 2016, les visiteurs de Move continuent très régulièrement à observer le phénomène de séparation des familles, comme par exemple dans le CDA de Vottem :

- Pour 2019 : « *Parmi les 133 détenus rencontrés, 7 d'entre eux sont mariés ou en couple avec une personne de nationalité belge et 9 le sont avec une personne en possession d'un*

[20] https://www.cire.be/wp-content/uploads/2017/01/etat-des-lieux-des-centres-fermes-2016.pdf.

titre de séjour légal en Belgique. 11 sont le père d'un ou de plusieurs enfants belges et 5 d'un ou de plusieurs enfants en séjour légal en Belgique [21]. »

- Pour 2020 : *Parmi les 47 détenus rencontrés, 3 d'entre eux sont mariés ou en couple avec une personne de nationalité belge et 3 le sont avec une personne en possession d'un titre de séjour légal en Belgique. 4 sont le père d'un ou de plusieurs enfants belges et 4 d'un ou de plusieurs enfants en séjour légal en Belgique*[22]. »

En 2021, 2022 et 2023, nos visiteurs ont encore observé de nombreuses séparations de familles, tant via la détention des pères que des mères. La presse[23] a relaté un de ces cas en juin 2023. Aussi, JRS Belgium rédige un rapport sur la séparation des familles et ce dernier sera mis à disposition sur le site de la Coalition Move.

En 2018, Myria a consacré un rapport à la question auquel nous renvoyons intégralement dès lors que les droits fondamentaux à risque sont clairement identifiés et des propositions de solutions concrètes sont dégagées.[24]

Comme exposé ci-dessous (Voy. développements Fiche 3) la question du respect ou non de l'article 8 CEDH et de l'ISE doit se poser en amont de la délivrance du titre de détention suite à un examen précis de la situation effectué par l'OE en permettant à l'étranger d'apporter des preuves de sa vie familiale effective.

Ensuite, en aval de la prise de la décision de détention, le recours contre ladite décision de détention tel que réformé (Voy. développements Fiche 2) permettra au juge d'évaluer si réellement, la mesure de détention et *in fine* d'expulsion est « opportune » et si aucune autre mesure moins coercitive n'aurait pu être efficace.

En ce sens, les propositions législatives formulées dans les Fiches 2 et 3 devraient en principe mieux garantir le respect du droit à la vie familiale et la prise en compte de l'ISE.

En outre, l'on rappellera brièvement l'enseignement de l'arrêt du Conseil d'État[25] concernant cette sanction initialement inscrite dans l'arrêté royal du 14 septembre 2014 déterminant le contenu de la convention et les sanctions pouvant être prises en exécution de l'article 74/9, § 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers[26] permettant de rompre l'unité familiale en cas non-respect des règles édictées dans la convention entre l'OE et la famille l'engageant à rester dans un logement privé dans l'attente du retour. Le Conseil d'État a condamné la « prise en otage » d'un membre de la famille en l'enfermant, à l'écart du reste de la famille, afin de garantir un retour effectif. Le Conseil d'État a estimé que cette sanction constitue une ingérence

[21] Rapport d'activité 2019 – Point d'appui asbl (pointdappui.be)

[22] https://pointdappui.be/rapport-dactivite-2020/.

[23] L'opaque séjour en centre fermé d'une mère séparée de ses enfants durant 40 jours - Le Soir

[24] 181029_Myriadoc détention 2018_V3_Sans chiffres_FR

[25] Arrêt n° 234.577 du 28-04-2016 ,M.B. 06-07-2016, p. 41719

[26] LOI - WET (fgov.be)

disproportionnée dans la vie familiale au sens de l'art. 8 de la CEDH et a déclaré, entre autres choses : *« le maintien, prévu par l'article 3, 2° du règlement contesté, d'un membre adulte de cette famille dans un lieu visé à l'article 74/8, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 prive l'ensemble de la famille d'un de ses membres. Certes, comme le soutient la partie adverse, l'absence de ce membre adulte de la famille est temporaire et cette mesure permet d'éviter l'enfermement d'un enfant. Toutefois, une telle mesure apparaît disproportionnée par rapport au but poursuivi […] En effet, le Conseil d'État n'aperçoit pas en quoi elle serait pertinente pour garantir l'éloignement effectif de la famille, sauf à imaginer, ce qui est à l'évidence inconcevable, que la partie adverse entendrait de la sorte retenir un membre de la famille en « otage » pour s'assurer que le reste de la famille se soumettra à la mesure d'éloignement afin de récupérer le membre de la famille retenu. »*

Enfin, il est possible que l'étranger n'ait pas encore eu l'occasion de faire valoir son droit au regroupement familial, l'établissement de son lien familial ou l'introduction d'une procédure de régularisation alors qu'il est à risque d'arrestation et d'expulsion imminente.

Si la personne est déjà détenue, le problème qui se pose dans ce cas précis est d'ordre purement procédural dans la mesure où la commune sur laquelle se situe le CDA ne s'estime pas compétente pour enregistrer la demande de regroupement familial, la déclaration de mariage ou de reconnaissance, ou dans certains cas, la demande 9 bis.

- Recommandations

Afin d'éviter la séparation des familles :

Outre la meilleure prise en compte en amont et en aval de l'OQT des droits fondamentaux dont l'article 8 CEDH et ISE dont question ci-dessus, nous recommandons de :

Sur base du raisonnement de l'arrêt du Conseil n° 234.577 du 28.04.2016, inscrire dans la loi l'interdiction de la séparation des familles, au besoin en prévoyant une exception très précisément encadrée pour les cas d'ordre public lourds entourées des garanties procédurales nécessaires.

Afin d'assurer le droit à l'introduction de procédures visant à garantir le droit à la vie familiale, y compris lorsqu'on est à risque de détention et d'expulsion :

D'une part, la protection contre l'exécution de l'ordre de quitter le territoire prévue par la circulaire du 17 septembre 2013 en cas de procédure de mariage et cohabitation légale doit être étendue à la procédure de reconnaissance d'un enfant ET doit être coulée dans la loi/AR et non plus contenue dans une circulaire.

Pour rappel, il s'agit de la circulaire du 17 septembre 2013 relative à l'échange d'informations entre les officiers de l'état civil et l'OE à l'occasion d'une déclaration de mariage ou d'une

déclaration de cohabitation légale d'un étranger en séjour illégal ou précaire[27], qui prévoit la suspension de l'exécution de l'ordre de quitter le territoire pendant la procédure prévue pour le mariage ou la cohabitation. Néanmoins, elle prévoit des exceptions à cette règle, notamment lorsque l'étranger fait l'objet d'une interdiction d'entrée ou présente un danger pour l'ordre public et la sécurité nationale. Lors de l'inscription dans la loi, les exceptions doivent être mieux encadrées et le danger pour l'ordre public doit être actuel et réel et pas uniquement déduit de la simple existence d'une interdiction d'entrée.

D'autre part, la loi/AR doit explicitement prévoir la possibilité pour la personne détenue d'introduire une demande de regroupement familial, une demande 9 bis pour des raisons familiales (auteur d'un enfant autorisé au séjour), faire une déclaration de mariage, de cohabitation légale et de reconnaissance d'un enfant à partir du CDA. Aucune mesure d'expulsion ne peut intervenir aussi longtemps que le service compétent ne s'est pas prononcé sur le bienfondé de la demande visant à garantir l'effectivité de l'article 8 CEDH.

En ce qui concerne l'introduction du regroupement familial, l'article 52 AR 1981 doit être modifié en ce sens qu'il permet aux personnes détenues en prison ou en CDA d'introduire des demandes de regroupement familial et ce même si la résidence est temporaire. Il convient également de préciser qu'il n'est pas nécessaire de prévoir un mandat spécial pour valablement introduire la demande de regroupement familial. Ceci permettra de cadenasser la marge de manœuvre des communes en cette matière où de nombreux abus sont constatés (Voy. avis et recommandations Myria[28]).

1.3 DÉTECTION ET INTERDICTION DE DÉTENTION DES PROFILS QUALIFIÉS VULNÉRABLES

- Mise en contexte

Les articles 23 de la constitution et 3 de la CEDH protègent la dignité humaine. La Cour européenne des droits de l'homme a eu l'occasion de répéter à maintes reprises que la détention entraine un certain niveau de souffrance et d'humiliation pouvant mettre à mal le principe de dignité, et ainsi violer l'Art. 3, et que cette possibilité est accrue par la situation de vulnérabilité de la personne concernée.[29]

Le concept de vulnérabilité n'est pas défini dans l'actuelle législation sur le droit des étrangers. La vulnérabilité est classiquement entendue comme le résultat d'une combinaison de facteurs personnels, sociaux et environnementaux qui peuvent évoluer avec le temps.[30] La CEDH a par

[27] M.B., 23 septembre 2013, p.2, point 2.

[28] 181029_Myriadoc détention 2018_V3_Sans chiffres_FR

[29] Cour eur. D.H., *S.D. c. Grèce*, 11 juin 2009, n°53541/07 § 47; Cour eur. D.H., *Riad et Idiab c. Belgique*, 24 janvier 2008, n°29787/03 et 29810/03, § 99; Cour eur. D.*H., Mahmundi e.a. c. Grèce*, 31 Juillet 2012, n° 14902/10, § 62.

[30] S. Shaw, *Review into the Welfare in Detention of Vulnerable Persons - A report to the Home Office*, janvier 2016, p. 20, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/490782/52532_Shaw_Review

ailleurs reconnu que les personnes en détention sont *in se* vulnérables.[31] Cette situation de vulnérabilité peut être exacerbée pour des personnes avec des besoins particuliers ou certaines catégories à risque comme les enfants, les victimes de torture, traumatisme etc.[32] En ce sens, les articles 1, 12° LE et 36 de la Loi Accueil[33] reprennent au rang de personnes vulnérables les catégories suivantes : les mineurs, les personnes handicapées, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs et les personnes qui ont été victimes de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle.

La LE prescrit pourtant que seuls les mineurs non accompagnés ne peuvent être détenus.[34] A l'exception des maisons de retour pour les familles avec enfants mineurs, aucune mesure adéquate mais moins coercitive que la détention n'est prévue par la loi pour les autres catégories de personnes. De la sorte, ce type de personnes se retrouvent régulièrement en CDA. Les effets néfastes de ce maintien sont aujourd'hui pourtant bien connus, la détention affectant indéniablement négativement, entre autres, la condition psychologique des individus.

Nous souhaitons ici renvoyer à un rapport récent sur la « Vulnérabilité en détention »[35] réalisé par le JRS Belgium et paru en 2022, lequel évoque différents témoignages et souligne ceci : « *L'unique évaluation prévue pendant la détention, toujours d'après les principaux textes, est celle que peut faire le médecin. Ceci parait léger alors qu'il nous semble pourtant établi que la détention est elle-même vectrice de vulnérabilité, qu'elle l'exacerbe et a un impact certain sur les personnes et leur intégrité.22 La détention peut, par exemple, faire ressurgir des traumatismes qui peuvent alors générer des nouveaux problèmes de santé mentale tels que des crises d'angoisse ou des états dépressifs. 23 Il y a plus de 10 ans, la Commission européenne s'inquiétait que la législation belge ne suffisaient pas à identifier les personnes vulnérables afin de leur accorder la déjà très vague « attention particulière » pendant leur détention prescrite par les textes européens* ».

- Recommandations

Les recommandations concernant la détection des profils vulnérables sont les suivantes :

- A l'instar de ce que l'arrêté royal du 25 avril 2007 prévoit pour les personnes en centre d'accueil ouverts, introduire une procédure de screening de vulnérabilité pour les

_Accessible.pdf. Voir aussi Nansen, *Kwetsbaarheid in detentie: verkennende bevindingen,* 2018, https://nansen-refugee.be/wp-content/uploads/2019/06/NANSEN-Bevindingen-Kwetsbaarheid-in-detentie.pdf.

[31] CEDH, *Shamayev e.a. c. Georgie et Russie*, 36378/02, 12 avril 2005, §375.

[32] UNHCR, Monitoring Immigration Detention Practical Manual, 2014, p. 39, http://www.refworld.org/pdfid/53706e354.pdf. Voir aussi: Jesuit Refugee Service, *Becoming vulnerable in detention*, 2007, https://jrseurope.org/wp-content/uploads/sites/19/2020/07/JRS-Europe_Becoming-Vulnerable-In-Detention_June-2010_PUBLIC.pdf.

[33] Loi du 12 janvier 2007 concernant l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers.

[34] LE, art. 74/19.

[35] JRS Belgium : « Vulnérabilité en détention »,p. 6 disponible via mapping_vulnerabilite_detention.pdf (jrsbelgium.org), ce rapport vient compléter d'autres rapport produits par les membres et partenaires de la coalition Move, notamment : Vulnérabilité et détention en centre fermé. Recommandations – CIRÉ asbl (cire.be) et Vulnérabilités en détention et accès à la protection internationale : Rapport (2019-2020) - NANSEN (nansen-refugee.be)

personnes devant être placées en CDA dans l'arrêté royal du 2 août 2002. Ce screening doit avoir lieu de manière préalable ou, si pratiquement impossible, du moins être réalisé dans les cinq jours qui suivent la détention. En l'absence d'un tel screening, la personne doit être remise en liberté ;

- Le screening susmentionné doit avoir lieu après chaque nouvelle décision de prolonger la détention ;
- Attacher des conséquences claires à l'identification d'une quelconque vulnérabilité, sous forme d'interdiction de détention de ces personnes. Outre la non-détention des enfants qui est toujours contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant, le HCR considère que la détention de certains profils vulnérables tels que les victimes de torture, ou d'autres victimes de violences physiques, psychologiques ou sexuelles graves doit être évitée.[36] Le Comité pour la prévention de la torture estime aussi que des alternatives devraient être prévues pour certaines catégories de personnes vulnérables, en particulier les victimes de torture, les victimes de la traite, les femmes enceintes, les personnes âgées et les personnes handicapées.[37] Les catégories actuellement prévues dans la loi peuvent, en d'autres mots, être reprises, mais la procédure de screening doit néanmoins maintenir une certaine flexibilité et permettre à d'autres profils d'être identifiés comme vulnérables dans une situation particulière. L'on renverra pour le surplus à l'outil développé par le HCR et l'*International Detention Coalition*.[38]

1.4 IDENTIFIER LES PERSONNES INÉLOIGNABLES ET INTERDIRE LEUR DÉTENTION

- Mise en contexte

En Belgique, un certain nombre de personnes étrangères rencontrent des obstacles à retourner vers leur pays d'origine ou de séjour. Parmi ces personnes, se trouvent celles que l'on peut qualifier « d'inéloignables ». On pense aux personnes apatrides, mais aussi notamment aux Afghan·es qui après la chute de Kaboul en août 2021 ne pouvaient plus retourner dans leur pays en raison de la fermeture de l'espace aérien. Enfin, l'on se rappellera le nombre important de pays ayant suspendu les vols venant de l'étranger pour cause de pandémie.

Les personnes nationales et résidentes de ces pays sont toutes, temporairement ou durablement, « inéloignables » : sans statut de séjour, elles ne peuvent, pour diverses raisons, pas retourner dans leurs pays d'origine ou de séjour et atterrissent dans des limbes juridiques.

---

[36] HCR, *Principes directeurs du HCR en matière de détention, ligne directrice 9.1, CPT, fiche thématique Rétention des Migrants*, mars 2017, p. 33, https://www.unhcr.org/publications/legal/505b10ee9/unhcr-detention-guidelines.html.

[37] CPT, Fiche thématique rétention des migrants, Mars 2017, p. 9, https://rm.coe.int/16806fbf13 https://rm.coe.int/16806fbf13.

[38] UNHCR & IDC, *Vulnerability screening tool: Identifying and addressing vulnerability: a tool for asylum and migration systems,* 2016, http://www.unhcr.org/protection/detention/57fe30b14/unhcr-idc-vulnerability-screening-toolidentifying-addressing-vulnerability.html.

La législation ne prévoit pour elles aucun droit à un logement, au travail, à la sécurité sociale. De ce fait, elles sont régulièrement victimes de marginalisation et d'exploitation. Elles ne sont pas non plus protégées contre la détention administrative, souvent prolongée et répétée, qui vient mettre à néant les fragiles stratégies de survies que ces personnes avaient pu mettre en place.

L'on distingue deux raisons générant une situation d'inéloignabilité : les raisons légales et les raisons pratiques. Move a rédigé un rapport assez approfondi[39] sur la question et y renvoie. Un résumé de ce rapport[40] est également disponible sur le site de Move.

- Recommandations

À l'attention du Gouvernement et des députés fédéraux :

Move renvoie aux nombreuses propositions de modifications des procédures existantes formulées par les actrices et acteurs de la société civile à l'occasion de la consultation pour la rédaction du code de la migration (art. 9bis, 9ter, protection internationale, regroupement familial, procédure d'apatridie, etc.) .

Les présentes recommandations ont pour but de protéger toutes les personnes qui demeurent jusqu'à ce jour dans des limbes juridiques, et qui, au vu de leur situation spécifique, ne peuvent en aucun cas être détenues ni renvoyées.

Pour éviter la détention de ce groupe cible, Move recommande d'insérer dans la loi sur les étrangers/le code de la migration des dispositions spécifiques aux situations d'inéloignabilité :

Un premier article énumère des critères non limitatifs permettant à l'Office des étrangers de conclure à l'inéloignabilité.

Une personne est inéloignable, à tout le moins dans les cas non limitatifs suivants :

- Une clause de non-refoulement a été prise par le CGRA dans une décision de retrait de statut de réfugié ou de protection subsidiaire ;
- Dès qu'un tribunal de la famille/cour d'appel a reconnu le statut d'apatridie (dans l'attente d'une telle décision, un droit de séjour temporaire doit être octroyé Cfr. recommandations Nansen) ;
- Aucun retour forcé vers le pays de la nationalité de la personne concernée n'est organisé par l'État belge/d'autres instances.
- Les juridictions d'instructions (Chambre du conseil et Chambre des mises en accusations) ont jugé qu'il n'y a pas de perspective de retour dans un délai raisonnable ;
- L'impossibilité médicale, familiale ou administrative de retour est constatée par une juridiction du travail ;

[39] Inéloignables et en détention : mettons fin à cette pratique – Movecoalition
[40] Inéloignables et en détention : mettons fin à cette pratique – Movecoalition

- L'éloignement est contraire à l'article 3 CEDH en raison de son état de santé et/ou les risques encourus dans le pays d'origine. La jurisprudence internationale et nationale est unanime : l'OE doit procéder à un examen du risque de violation de l'article 3 CEDH avant la délivrance d'un OQT ;
- L'éloignement est contraire à l'article 8 CEDH en raison de la situation familiale concrète de cette personne .

Un second article prescrit l'interdiction de détention durant la procédure qui tend à la reconnaissance du statut d'inéloignable comme garantie minimale. En effet, une personne pour laquelle il existe des éléments sérieux de nature à démontrer son inéloignabilité ne peut jamais être placée en détention administrative. Toute personne qui a fait l'objet d'une détention par le passé ne peux pas être remis en détention à l'exception de la survenance d'un élément nouveau.

En outre, il découle de la reconnaissance d'une inéloignabilité, laquelle est démontrée par la mise en possession d'un document de séjour spécifique et l'inscription au registre des étrangers, une série de droits :

- L'accès au marché du travail est autorisé et à défaut de travail, un droit au revenu d'intégration sociale est garanti ;
- La personne a le droit à la mutuelle;
- La personne a le droit d'introduire des procédures à partir du sol belge;

Enfin, un troisième article règle la procédure. La demande est gratuite et est envoyée par courrier recommandé directement à l'Office des étrangers qui dispose d'un délai court et défini pour prendre une décision. L'absence de réponse dans ce délai équivaut à une décision de reconnaissance d'inéloignabilité. En cas de refus, un recours est ouvert devant le Conseil du contentieux, qui au vu des droits fondamentaux en jeu, siège en plein contentieux et est en capacité de réformer les décisions. Si l'inéloignabilité est permanente, un titre de séjour permanent est octroyé.

<u>À l'attention du ou de la Secrétaire d'État à l'Asile et la migration et de son administration</u>

Dans l'attente de la modification législative dans le sens suggéré ci-dessus, le ou la Secrétaire d'État en charge de la migration peut d'ores et déjà mieux protéger cette catégorie de personnes étrangères en usant de son pouvoir discrétionnaire.

La Secrétaire d'État peut donner l'injonction à son administration de ne détenir en aucun cas les personnes énumérées ci-dessus de manière non limitative. Cette communication est rendue publique dans le but de renforcer la transparence et la sécurité juridique découlant du principe général de bonne administration.

L'administration devrait redonner plein effet à l'article 74/17 L1980 qui semble peu usité par les praticiens. Le service en charge de l'exécution de cet article au sein de l'Office des étrangers

devrait être renforcé. Toute personne dans une situation décrite ci-dessus (ou connaissant une autre cause d'inéloignabilité) peut compléter son dossier administratif en indiquant faire partie d'un cas d'inéloignabilité précis. L'exécution de l'ordre de quitter le territoire est suspendu et partant, toute détention strictement interdite. L'Office des étrangers en informe la personne migrante par écrit et tant la décision que le dossier administratif précise très clairement cette interdiction de détention.

2. FICHE 2 : RENDRE LE RECOURS CONTRE LA DÉTENTION ADMINISTRATIVE EFFECTIF ET RÉDUIRE LES DÉLAIS DE DÉTENTION QUI, POUR RAPPEL, INTERVIENT EN TOUT DERNIER RESSORT

2.1 RECOURS EFFECTIF CONTRE LA DÉCISION DE DÉTENTION

- Mise en contexte

Lors de l'adoption de la loi des étrangers en 1979, deux types de recours ont été prévus. D'une part, le Conseil d'Etat a été désigné compétent pour sanctionner, le cas échéant, les décisions administratives. Depuis 2006, cette compétence a été transférée au Conseil du contentieux des étrangers. D'autre part, lorsqu'il s'agit d'une décision de détention administrative, un recours spécifique est organisé devant la chambre du conseil des tribunaux correctionnels, et devant la chambre de mise en accusation de la cour d'appel en degré d'appel. Ces chambres sont compétentes pour statuer sur la légalité des décisions de détention prises dans le cadre de la loi sur les étrangers.

Cette répartition des compétences répondait à une certaine logique étant donné que les juridictions d'instruction se prononcent aussi sur les mandats d'arrêts délivrés au pénal. Il est toutefois frappant de constater que la compétence de la chambre du conseil à l'égard des personnes en détention préventive est beaucoup plus étendue que sa compétence à l'égard des personnes détenues en vertu de la loi sur les étrangers.

Quand le juge de la chambre du conseil contrôle un mandat d'arrêt, il vérifie à la fois la légalité et l'opportunité de la détention préventive. Quand le même juge examine le cas d'un étranger qui est déjà détenu sur base d'une simple décision administrative, il ne peut se prononcer que sur la légalité de la décision d'enfermement[41] .Toute vérification d'opportunité est explicitement exclue par la loi:

> *"Elle vérifie si les mesures privatives de liberté et d'éloignement du territoire sont conformes à la loi sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité."*(Article 72, § 2 LE)

Par une telle restriction, la loi empêche tout contrôle judiciaire effectif des conditions que cette même loi impose par ailleurs. Pour rappel, la détention administrative des ressortissants étrangers n'est autorisée que si elle est « *nécessaire* » et si, en outre, aucune autre mesure adéquate mais moins coercitive ne peut être appliquée.[42] Ces conditions de nécessité et de mesures moins contraignantes sont par ailleurs omises pour les personnes détenues à la frontière en vertu de l'Art. 74/5 LE.

---

[41] Dans la pratique, on constate que ce critère de légalité n'est souvent appliqué que partiellement. Dans de nombreux cas, les juges se limitent à un test au regard du droit national, alors que les règles européennes et internationales ayant un effet direct doivent également être vérifiées.

[42] LE, articles 7, 27, 51/5 et 74/6.

Concrètement, cela signifie qu'une personne inculpée du chef de crime dispose d'un recours plus effectif qu'une personne qui a introduit une demande d'asile à la frontière.

Sur base du droit de l'Union européenne, nous pensons que les juridictions compétentes se verront obligées, à l'avenir, d'appliquer un contrôle plus large. La CJUE a déjà jugé qu'un juge doit pouvoir vérifier si la détention peut être remplacée par des moyens moins coercitifs.[43] La Commission européenne a eu l'occasion d'entériner cette jurisprudence en clarifiant que l'Art. 15(1) de la « Directive retour »[44] oblige les États à mettre en place des alternatives à la détention, précisant que les états doivent évaluer pour chaque cas individuel si des mesures moins coercitives que la détention peuvent être efficaces et suffisantes.[45]

Une fois par mois, l'étranger détenu a le droit d'introduire de sa propre initiative et avec l'aide d'un avocat, un recours contre sa détention auprès de la chambre du conseil compétente. Ce n'est qu'après quatre mois de détention que le ministre compétent doit soumettre l'affaire au contrôle de la chambre du conseil. Ici aussi, l'étranger bénéficie d'une protection juridique moindre qu'un inculpé de droit commun, qui bénéficie d'un contrôle judiciaire automatique dans les cinq jours du mandat d'arrêt, puis tous les mois ou tous les trois mois.

Un autre aspect de la règlementation relative au recours où l'on remarque à nouveau que l'étranger détenu pour des raisons administratives bénéficie d'une protection juridique moindre qu'un suspect placé en détention préventive est le pourvoi en cassation. La nouvelle loi sur la détention préventive du 20 juillet 1990 est postérieure à la loi sur les étrangers du 15 décembre 1980.

La Cour de cassation en déduit que la loi du 20 juillet 1990 sur la détention préventive, qui consacre un chapitre au pourvoi en cassation, n'a pas modifié l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980. Par conséquent, nonobstant l'entrée en vigueur d'une nouvelle loi relative à la détention préventive, les recours contre la détention d'étrangers sont toujours régis par le cadre juridique antérieur, y compris des délais moins favorables pour former un recours en cassation.[46]

---

[43] "*Supervision undertaken by a judicial authority dealing with an application for extension of the detention of a third country national must permit that authority to decide, on a case by case basis, on the merits of whether the detention of the third country national concerned should be extended, whether detention may be replaced with a less coercive measure or whether the person concerned should be released, that authority thus having power to take into account the facts stated and evidence adduced by the administrative authority which has brought the matter before it, as well as any facts, evidence and observations which may be submitted to the judicial authority in the course of the proceedings*' EHJ, 5 June 2014, Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, §64.

[44] Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier.

[45] Commission européenne, *Recommandation (UE) 2017/2338 établissant un « manuel de retour » commun devant être utilisé par les autorités compétentes des États membres lorsqu'elles exécutent des tâches liées au retour,* 16 novembre 2017, p. 67, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32017H2338&from=EN.

[46] S. SAROLEA, Detention of Migrants in Belgium and the Criminal Judge: A Lewis Carroll World . In: Madalina Moraru, Galina Cornelisse, Philippe De Bruycker, *Law and Judicial Dialogue on the Return of Irregular Migrants from the European Union*, Hart Publishing : Oxford 2020, p. Chapitre 11

Enfin, nous constatons, à l'instar de l'Ordre des avocats francophones et germanophones de Belgique (OBFG)[47], que les juridictions d'instruction éprouvent régulièrement des difficultés liées à l'étendue de leur contrôle juridictionnel. En effet, la grande majorité des affaires qu'elles traitent habituellement, concernent des décisions prises en application du Code d'instruction criminelle et de la loi relative à la détention préventive. Cependant, les décisions de détention et le droit des étrangers de manière générale, relèvent du droit administratif qui présente des spécificités très différentes de celle du droit pénal. Dans la pratique, nous constatons que le manque de spécialisation des magistrats en droit des étrangers, combiné à la restriction de leur champ de compétence au seul contrôle de légalité, donnent lieu à des décisions qui ne sont pas toujours adéquatement motivées. De ce fait, les éléments de vulnérabilité ne sont pas, ou prou, pris en compte dans les décisions judiciaires rendues par les juridictions d'instruction.

- Recommandations

Move formule par conséquent les recommandations suivantes :

1. Mettre en place un contrôle judiciaire automatique des décisions de détention dans les 24 heures suivant l'arrestation, en ce compris pour les personnes détenues à la frontière en vertu de l'Art. 74/5. Il est essentiel, et en ligne avec le droit européen, qu'un magistrat indépendant de l'administration reçoive pleine compétence pour évaluer tant l'opportunité que la proportionnalité de l'arrestation et de la détention administrative. La juridiction compétente doit être en mesure d'évaluer la pertinence d'alternatives à la détention[48] et/ou des conditions et motiver toute décision de ne pas recourir à ces mesures moins contraignantes lors d'un placement en détention. Étant donné que la vulnérabilité doit être évaluée en permanence, il est important que la détention fasse automatiquement l'objet d'un réexamen régulier par le tribunal compétent[49]. Il faut noter que l'OBFG plaide également, dans sa contribution en vue de la réforme du Code, pour une *« saisine automatique de la Chambre du conseil lors du placement en détention d'un étranger."*[50]

S'il est décidé que la Chambre du Conseil (et non le Conseil du contentieux du droit des étrangers, comme cela a déjà été proposé par certains partis politiques) reste compétente pour prendre connaissance des décisions de détention :

2. Attribuer la compétence territoriale en matière de contrôle des décisions de détention à la Chambre du conseil de l'arrondissement dans lequel le centre de détention se

[47] OBFG (Avocats.be), Mémorandum sur la politique migratoire, 2019, à consulter sur https://avocats.be/sites/default/files/21.02.19%20M%C3%A9morandum%20pour%20les%20%C3%A9lections%20f%C3%A9d%C3%A9rales.pdf.

[48] CJUE, arrêt 5 juin 2014, Bashir Mohammed Ali Mahdi, aff. C-146/14, § 64.

[49] Principes directeurs du HCR en matière de détention, par. 47 (IV).

[50] OBFG contribution Code, p. 21.

trouve. Cette modification procédurale simplifierait énormément le processus de désignation d'un avocat *pro deo* et l'accès de ce dernier à son client.[51]

3. Expliciter que le cadre procédural inclus dans la loi du 20 juillet 1990 sur la détention préventive est applicable en cas de recours contre une décision de maintien prise à l'encontre d'un étranger.
4. Développer la spécialisation en droit des étrangers dans le chef des juges en charge du contrôle de la détention[52]. Par ailleurs, la tenue d'audiences spécifiques lors desquelles seuls des étrangers détenus administrativement seraient jugés permettrait que les juges qui y siègent soient plus spécialisés et éviterait que les détenus faisant l'objet d'une détention administrative ne côtoient les détenus en détention préventive dans les cellules pendant les longues heures d'attente précédant leur audience.

2.2 DÉLAIS DE DÉTENTION ADMINISTRATIVE LORSQU'*« AUCUNE AUTRE MESURE SUFFISANTE MAIS MOINS COERCITIVE NE PEUT ÊTRE APPLIQUÉE EFFICACEMENT »*

- Mise en contexte

Avant de parler du délai de détention, rappelons avant tout le principe logé notamment à l'article 7 LE : *« A moins que d'autres mesures suffisantes mais moins coercitives puissent être appliquées efficacement, l'étranger peut être maintenu à cette fin, pendant le temps strictement nécessaire à l'exécution de la mesure, en particulier lorsqu'il existe un risque de fuite ou lorsque l'étranger évite ou empêche la préparation du retour ou la procédure d'éloignement, et sans que la durée de maintien ne puisse dépasser deux mois »*. La détention ne peut intervenir qu'en dernier ressort, or, ce n'est pas ce que l'on observe en pratique. Dans l'écrasante majorité des cas, aucune mesure moins coercitive n'a été mise en place en amont de la détention, tout simplement car ces mesures ne sont pas prévues par la loi.

La loi prévoit différents délais de détention en fonction de la situation de fait et de droit dans laquelle se trouve la personne détenue (refoulement, demandeur d'asile à la frontière, demandeur d'asile dans le cadre d'une procédure Dublin, étranger en séjour illégal sur le territoire, européen ou membre de sa famille). Les dispositions qui règlent ces délais sont morcelées à travers la législation ; il serait opportun d'opérer une centralisation de la réglementation à propos de la détention administrative et de ces délais.

En pratique nous remarquons que les délais prévus dans la loi se cumulent pour aboutir à ce qu'on peut qualifier de « longues détentions ». Sur base de données collectées par les visiteurs en centres fermés, le rapport « Centres fermés pour étrangers – État des lieux » précité estime

[51] Article 71 LE: l'étranger (…) peut introduire un recours contre cette mesure en déposant une requête auprès de la chambre du conseil du tribunal correctionnel du lieu de sa résidence dans le Royaume ou du lieu où il a été trouvé

[52] Ceci rejoint également l'avis de l'OBFG selon lequel : « Le souhait éventuel de voir ce contentieux traité par des juges spécialisés en la matière, pourrait être rencontré par l'institution de chambres dédiées au sein du Tribunal de première instance et de la Cour d'appel." (OBFG contribution code, p. 21).

qu'en 2015, approximativement 300 étrangers sont restés détenus plus de 4 mois en CDA[53]. Les rapports de visiteurs d'ONGs durant l'année 2020 et 2021 révèlent plusieurs cas interpellant démontrant une durée de détention supérieure à 10 mois voire une année.

Une des causes de ces longues détentions est la « remise des compteurs à zéro » qui découle de la pratique de l'Office des étrangers de prendre des nouveaux titres de détention alors qu'aucune nouvelle circonstance de droit ou de fait ne le justifie. La législation existante permet aisément à l'Office des étrangers de passer d'un régime juridique à un autre durant toute la durée de la détention, ce qui a pour effet de cumuler les délais fixés dans la loi et permet de détenir des étrangers pour une durée excessivement longue.

Un cas de figure systématiquement rencontré dans la pratique est celui d'un étranger refoulé à la frontière et qui y présente une demande de protection internationale ; il est, tout d'abord, détenu sur base de l'article 74/5 §1er 1° ou 2° LE ; ensuite, quelques jours avant le délai de 4 semaines prévu à l'article 57/6/4 LE, l'Office des étrangers va prendre un nouveau titre de détention sur base de l'article 74/6 LE sans qu'un nouvel élément le justifie, et ce, afin d'éviter que l'étranger soit autorisé à entrer sur le territoire comme le prévoit l'article 57/6/4 LE en cas de dépassement du délai légal[54]. Enfin, si la DPI est rejetée, l'étranger sera détenu sur base d'un nouveau titre tel que prévu à l'article 74/6, §2 (qui renvoie à l'article 7 LE), ce qui fera courir un nouveau délai pouvant aller jusque 8 mois sans que la durée de détention précédant ce nouveau titre ne soit prise en compte.

Cette pratique est problématique au regard de la jurisprudence de la CJUE[55] . La Cour a jugé dans un arrêt du 14 mai 2020 que le maintien d'un demandeur de protection internationale dans une zone de transit au-delà d'une période de 4 semaines est illégal au regard du droit européen. Dans le dernier Myriadoc, on peut lire que *« l'arrêt renforce aussi les questions que se pose Myria sur la pratique belge de détenir des demandeurs de protection internationale à la frontière au-delà de ce délai de quatre semaines, en changeant leur titre de privation de liberté »*. [56]

La pratique de l'Office des étrangers est problématique en ce que les délais légaux sont (trop) facilement contournés sans qu'aucun calcul de la durée de détention maximale n'intervienne. La réglementation existante permet ainsi à l'Office des étrangers de contourner les balises fixées par le Législateur pour contenir les risques de détention arbitraire. Il convient d'y remédier en insérant dans la réglementation existante une durée maximale de détention qui prévaut par-delà les différents régimes prévus par la loi. Ce délai légal maximum commencerait à courir à partir du moment de l'arrestation de l'intéressé et serait comptabilisé de manière indépendante de la base juridique qui fonde la décision de détention.

---

[53] CARITAS INTERNARIONAL, CIRE, Ligue des droits de l'Homme, MRAX, « Centres fermés pour étrangers – État des lieux », décembre 2016, p. 37.

[54] Cass. 22 novembre 2019, n°2019/4198, inédit Voy. Également Corr., Bruxelles, (ch.cons.), 10 janvier 2020 et et 20 avril 2020, inédits.

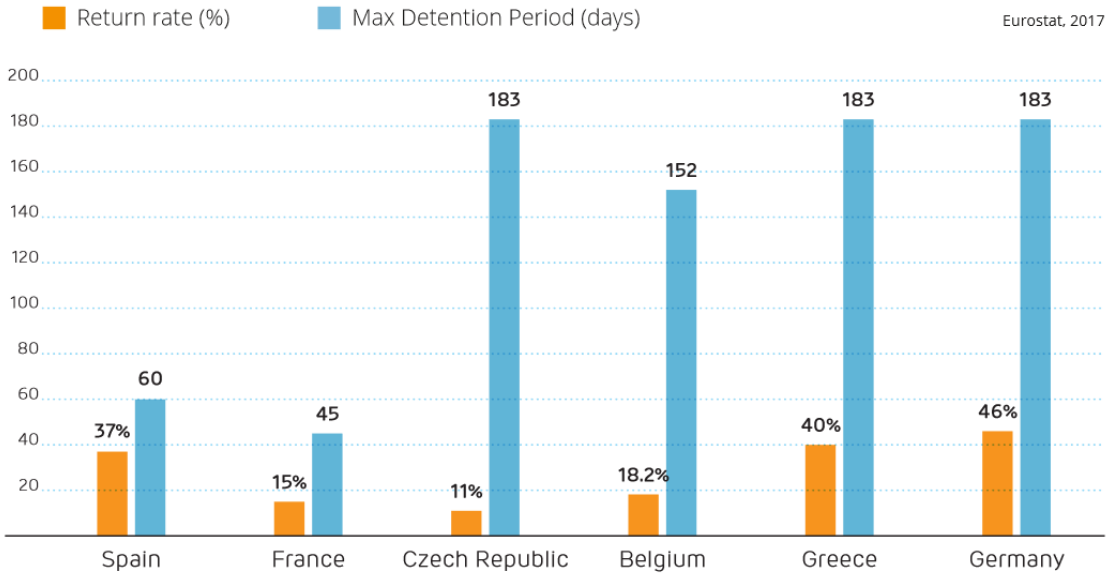
[55] CJUE, PPU FMS et autres c. XX, 14 mai 2020 ; C 924/19 et PPU C 925/19

[56] 11 p. 27 MyriaDoc_11_Détention_retour_éloignement.pdf:

La pratique de réécrou consistant à reprendre un titre de détention est également problématique au niveau de l'accès à un recours effectif. Selon une jurisprudence constante, la Cour de cassation considère que, lorsqu'une nouvelle mesure de détention est prise et que cette décision constitue un titre autonome de privation de liberté, la procédure contre la première décision de maintien n'a plus d'objet. Dans l'arrêt *Saqawat,* la Cour européenne des droits de l'homme a récemment sanctionné cette jurisprudence « sans objet » de la Cour de cassation en ce qu'elle entraîne une limitation déraisonnable à l'accès à un juge de la personne détenue. Il convient de donner suite à cet arrêt de condamnation en insérant dans la loi des balises à la compétence de l'Office des étrangers de prendre un titre de réécrou.

Enfin, nous souhaitons renvoyer vers une étude de Picum[57] démontrant qu'aucun lien n'existe entre la durée de détention et le taux d'expulsion. Ce n'est donc pas parce que l'Etat détient une personne plus longtemps que cette dernière a plus de chance d'être expulsée.

Figure 1: the lack of evidence between longer detention periods and return rates



- Recommandations

De manière plus concrète, nos suggestions de modifications du régime des délais de détention sont les suivantes :

- Regrouper les dispositions relatives à la détention dans une section commune et, dans une sous-section, toutes les dispositions relatives aux délais ;

[57] https://picum.org/wp-content/uploads/2021/03/Preventing-and-Addressing-Vulnerabilities-in-Immigration-Enforcement-Policies-EN.pdf, p.11 et 12

- Entourer la compétence de l'OE à décerner un nouveau titre de détention : définir les circonstances de fait ou de droit qui justifient la prise d'une nouvelle décision de rétention (et ainsi définir plus clairement ce qu'on entend par « éviter ou empêcher la préparation du retour ») afin d'obliger l'OE de justifier de la nécessité d'adopter une nouvelle décision de privation de liberté ;
- Incorporer un délai maximal de détention (2 mois maximum) quelle que soit la base légale fondant la détention, au total et à partir de l'arrestation ;

3. FICHE 3 : ACCROÎTRE LA TRANSPARENCE TOUT AU LONG DU PROCESSUS DE RETOUR DE LA PERSONNE MIGRANTE

La transparence est un élément crucial dans un état de droit de surcroit lorsque nous sommes en proie à une matière aussi délicate que le droit de la migration. En matière de détention des personnes migrantes plus spécifiquement, le défaut de transparence intervient au niveau de l'arrestation et du maintien au Commissariat de police ainsi qu'après la notification du titre de privation de liberté. La chaîne du retour est un processus complexe auquel participent de nombreux acteurs. Se contenter de ne contrôler que les centres de détention administrative ne répondrait pas à cet objectif recherché de transparence.

3.1 LORS DE L'ARRESTATION ET DU MAINTIEN AU COMMISSARIAT DE POLICE

- Mise en contexte

Premièrement, le défaut de transparence susmentionné surgit au niveau de l'arrestation, de l'interrogatoire au commissariat de police et des éléments fondant *in fine* le titre de détention. A cet égard, il est interpellant de constater le « retard » injustifié par rapport aux droits dont jouissent les personnes arrêtées pour des raisons pénales et celles qui le sont pour des raisons administratives.

En ce qui concerne les arrestations et le profilage ethnique et racial, nous rejoignons pleinement les constats du rapport du Comité de l'ONU pour l'élimination de la discrimination raciale (CERD)[58].

> *"16. Rappelant sa recommandation générale no 36 (2020) concernant la prévention et l'élimination du recours au profilage racial par les représentants de la loi, le Comité prie instamment l'État partie de redoubler d'efforts pour lutter efficacement contre toute pratique des forces de l'ordre qui reposerait sur le profilage racial, et y mettre fin, notamment :*
> *a) D'inclure dans sa législation une interdiction explicite du profilage racial se basant sur la recommandation générale no 36 (2020) du Comité ;*
> *b) D'accélérer le processus d'élaboration et d'adoption du plan d'action pour lutter contre le profilage racial ou ethnique et des lignes directrices précises ou consignes détaillées concernant les contrôles d'identité afin d'empêcher le profilage racial, en collaboration avec les populations les plus susceptibles de profilage racial ;*
> *c) De collecter des données ventilées sur les plaintes liées au profilage racial, de les publier régulièrement et de les faire figurer dans son prochain rapport périodique ;*

[58] CERD/C/BEL/CO/R.20-22 (ohchr.org)

d) De mettre en place un système indépendant de traitement des plaintes liées au profilage racial ;
e) De faire recours aux formulaires précisant les raisons du contrôle ou autre opération policière et les recours disponibles pour les victimes ;
f) De renforcer les programmes de formation des fonctionnaires de police sur le profilage racial en tenant en compte la recommandation générale no 36 (2020) du Comité".

Et renvoyons également aux observations du Comité contre la torture (CAT) adoptées à l'égard de l'Etat belge le 28 juillet 2021[59] :

« 9. Le Comité est préoccupé par les informations selon lesquelles la police continue à cibler des personnes issues de groupes minoritaires lors des contrôles d'identité, et regrette l'absence de données sur ces contrôles, qui permettraient d'analyser les raisons et la manière dont ils sont effectués. Cependant, il a appris avec intérêt que l'Etat partie est en train de mettre en place un cadre de référence au niveau national visant à réduire l'arbitraire lors des contrôles d'identité et permettre l'enregistrement de plaintes sur le profilage ethnique (art. 2 et 16).

10. Le Comité recommande à l'Etat partie d'accélérer la mise en place de ce cadre national afin de collecter des données sur la pratique du contrôle d'identité, le motif et le résultat du contrôle, ainsi que l'origine ethnique et le sexe de la personne contrôlée, afin de réaliser une étude sur la pratique du profilage racial, d'identifier les causes et de prévenir les pratiques arbitraires ».

Nous invitons le Secrétaire d'État à l'asile et la migration, en concertation avec la Ministre de l'Intérieur, à donner suite aux recommandations formulées par les instances onusiennes.

Les visiteurs de Move qui rencontrent les détenus en centres de détention rapportent très régulièrement des circonstances d'arrestation qui s'apparentent à un profilage racial et ethnique et il est certain que la Belgique doit absolument se munir d'un arsenal pour lutter contre cette réalité inacceptable.

Enfin, en ce qui concerne les arrestations à l'occasion d'éventuelles « visites domiciliaires », rappelons que le projet de loi débattu sous la législature précédente et visant à faciliter les visites domiciliaires au détriment des droits fondamentaux a eu pour effet de créer (à raison) un levé de boucliers de toutes parts. L'idée de la NVA est revenue par la fenêtre du Parlement et récemment, Myria a eu l'occasion de rendre un avis sur cette proposition. Move se rallie entièrement aux développements et recommandations contenus dans cet avis[60].

En ce qui concerne le maintien au commissariat de police dans l'attente de la décision de l'Office des étrangers, aujourd'hui, il règne une opacité importante lorsqu'il s'agit d'y contrôler

[59] CAT/C/BEL/4
[60] Avis_Myria_-_Proposition_de_loi_55-66-001.pdf

l'identité, le droit de séjour et l'éventuel mise en détention de personnes migrantes. Or, un interrogatoire s'y tient et précède la notification de l'ordre de quitter le territoire avec ou sans décision de maintien dans un lieu déterminé, et le cas échéant, d'une interdiction d'entrée. Il est essentiel que davantage de droits soient garantis à l'occasion du maintien au sein du commissariat de police.
Une garantie fondamentale contre l'arbitraire est d'insérer dans la législation le droit pour la personne arrêtée administrativement à l'assistance d'un avocat lors de son audition au commissariat. Ainsi, nous rejoignons l'avis de la Commission migrance d'Avocats.be :*"Il est proposé que toute personne entendue par une autorité administrative ou de police en vertu de la loi sur les étrangers puisse demander à être assistée d'un avocat dont la mission sera d'être garant de la légalité de l'audition, à l'instar de ce que prévoit la loi « SALDUZ»."* (p. 5) et nous nous rallions entièrement à la modification suggérée de l'article 62 §3 LE[61]. D'ailleurs, une proposition de loi en ce sens est actuellement pendante au Parlement, et Move a rédigé un avis y afférent auquel nous renvoyons[62].

Il faut souligner qu'une des recommandations du CAT à l'égard de la Belgique va dans ce sens également :

> *« 15. Le Comité salue le renforcement du droit d'accès à un avocat par la loi « Salduz II » (voir par. 5 (d)), mais s'inquiète d'informations indiquant que ce droit n'est toujours pas respecté dans les faits. En effet, selon l'article 47 bis du Code d'instruction criminelle, l'audition peut débuter avant l'arrivée de l'avocat, même si ceci pourrait être contesté comme une violation au droit de la défense. Il regrette aussi que les personnes en arrestation administrative n'aient pas droit à un avocat, étant donné que la présence d'un conseil représente une garantie fondamentale contre les mauvais traitements policiers (art. 2 et 11).*
>
> *16. Le Comité recommande à l'État partie d'adopter des mesures nécessaires, y compris législatives, pour garantir que le droit d'accès à un avocat soit étendu à toutes les formes de privation de liberté, y compris dans le cadre de l'arrestation administrative, et soit toujours respecté dès le début de la privation de liberté. »*

Plus haut, nous avons déjà souligné la différence de traitement injustifiée entre les interrogatoires policiers dans le cadre d'un délit ou d'un crime (matière pénale) et dans le cadre purement administratif. Par ailleurs, l'écart entre la manière dont la matière est réglée en France et en Belgique est également interpellant et les articles ci-dessous du Code de l'entrée et du séjour de l'étranger et du droit d'asile français (CESEDA)[63] le confirment :

> *« Article L813-1 : Si, à l'occasion d'un contrôle mentionné à l'article L. 812-2, il apparaît qu'un étranger n'est pas en mesure de justifier de son droit de circuler ou de séjourner en France, il peut être retenu aux fins de vérification de son droit de circulation ou de séjour sur le territoire français. Dans ce cadre, l'étranger peut être conduit dans un local de police*

[61] Code de la migration , contribution OBFG, p. 5
[62] Enfin le droit à un·e avocat·e pour la personne migrante arrêtée ? – Movecoalition
[63] Titre Ier : CONTRÔLES (Articles L810-1 à L814-1) - Légifrance (legifrance.gouv.fr)

ou de gendarmerie et y être retenu par un officier de police judiciaire de la police nationale ou de la gendarmerie nationale.

Article L813-5 du CESEDA
L'étranger auquel est notifié un placement en retenue en application de l'article L. 813-1 est aussitôt informé, dans une langue qu'il comprend ou dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend, des motifs de son placement en retenue, de la durée maximale de la mesure et du fait qu'il bénéficie des droits suivants :
1° Etre assisté par un interprète ;
2° Etre assisté, dans les conditions prévues à l'article L. 813-6, par un avocat désigné par lui ou commis
d'office par le bâtonnier, qui est alors informé de cette demande par tous moyens et sans délai ;
3° Etre examiné par un médecin désigné par l'officier de police judiciaire ; le médecin se prononce sur l'aptitude au maintien de la personne en retenue et procède à toutes constatations utiles ;
4° Prévenir à tout moment sa famille et toute personne de son choix et de prendre tout contact utile afin d'assurer l'information et, le cas échéant, la prise en charge des enfants dont il assure normalement la garde, qu'ils l'aient ou non accompagné lors de son placement en retenue, dans les conditions prévues à l'article L. 813-7 ;
5° Avertir ou de faire avertir les autorités consulaires de son pays.
Lorsque l'étranger ne parle pas le français, il est fait application des dispositions de l'article L. 141-2.

Article L813-6
L'avocat de l'étranger retenu peut, dès son arrivée au lieu de retenue, communiquer avec lui pendant trente minutes, dans des conditions qui garantissent la confidentialité de l'entretien.
L'étranger peut demander que l'avocat assiste à ses auditions. Dans ce cas, la première audition, sauf si elle porte uniquement sur les éléments d'identité, ne peut débuter sans la présence de l'avocat avant l'expiration d'un délai d'une heure suivant l'information adressée à celui-ci. Toutefois, les opérations de vérification ne nécessitant pas la présence de l'étranger peuvent être effectuées dès le début de la retenue. Au cours des auditions, l'avocat peut prendre des notes.
A la fin de la retenue, l'avocat peut, à sa demande, consulter le procès-verbal établi en application du premier alinéa de l'article L. 813-13 ainsi que le certificat médical y étant, le cas échéant, annexé. Il peut formuler des observations écrites qui sont annexées au procès-verbal ».

Nous n'avons sélectionné qu'une partie de la section (sans approfondir celle relative aux interprètes ni à la notification et recours possibles), mais ce passage tranche avec le lacunaire article en droit belge de 1996 qui dispose que : *Art. 74/7 LE « Les services de police peuvent saisir un étranger qui n'est pas porteur des pièces d'identité ou des documents prévus par la loi et le soumettre à une mesure d'arrestation administrative, dans l'attente d'une décision du*

Ministre ou de son délégué. La durée de la privation de liberté ne peut dépasser vingt-quatre heures ».

- Recommandations

L'article 74/7 actuel LE doit être supprimé et dans le chapitre : « Garanties procédurales », à la suite de l'article 62 LE, plusieurs articles concernant l'arrestation et l'interrogatoire de l'étranger doivent être insérés et prévoir *a minima* que :

- Lors de toute interception d'un étranger, le policier doit mentionner la raison (motif raisonnable) l'ayant poussé à procéder au contrôle d'identité et à la décision de l'emmener au poste de police. Des statistiques relatifs à ces raisons sont compilées, rendues publiques et analysées. De manière plus générale, il est donné suite aux recommandations du CERD et du CAT ;
- Si l'étranger ne maîtrise pas une des langues nationales, il doit se voir garantir le droit à un interprète à défaut de quoi, l'audition n'est pas valable et le titre de détention qui s'en suit non plus ;
- L'étranger doit avoir la possibilité de consulter un médecin le cas échéant afin de pouvoir réaliser un screening de la vulnérabilité (Voy. développements Fiche 1) ;
- Le droit à être entendu doit être garanti et en particulier un contrôle sur une possible violation de l'article 3 et/ou 8 CEDH doit être effectué avant la délivrance d'un OQT avec ou sans décision de maintien ;
- A l'instar de ce que propose l'OBFG et suivant les recommandations du CAT, l'étranger détenu administrativement doit avoir le droit d'être assisté d'un avocat durant son audition par les services de police si tel est son souhait ;
- L'étranger doit pouvoir contacter tout service social et toute personne de son choix et ces derniers doivent pouvoir apporter des documents supplémentaires ;
- Le PV de l'audition et l'éventuel mandat de perquisition sont systématiquement et sans délai versés au dossier administratif de l'OE ;
- La durée de la détention avant la notification de l'ordre de quitter le territoire avec maintien ou sans décision de maintien ne peut excéder 12 heures ;

Un article supplémentaire concernant l'accès au dossier administratif est inséré. Lequel prévoit que le dossier doit être complet, inventorié et mis à la disposition en même temps que la notification de la décision qui lui cause grief[64]. Cet article devra trouver à s'appliquer à l'ensemble des décisions prises en exécution de la loi du 15 décembre 1980 bien entendu.

Par dossier administratif, il faut également entendre les procès-verbaux de police dont l'OE se prévaut dans les décisions de maintien et, le cas échéant, l'ordonnance autorisant une perquisition pour apprécier la régularité de l'arrestation administrative ou de toute autre pièce qui fonde la privation de liberté.

[64] JANSSENS & ROBERT, *« Accès au dossier administratif en droit des étrangers : quelle effectivité derrière les principes ? »*, RDE, 2017, n° 192, p. 15.

3.2 A LA SUITE DE LA NOTIFICATION DU TITRE DE DÉTENTION

Les développements qui suivent visent à augmenter la transparence tout au long du processus du retour forcé, c'est-à-dire à partir de la notification du titre de détention jusqu'à l'éloignement éventuel de l'étranger. Pour les développements qui suivent il y a lieu de comprendre les lieux de privation de liberté au sens du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants[65].

- Mise en contexte

Aujourd'hui, l'accès aux CDA pour des personnes extérieures issues de la société civile au sens large est très limité. Dans les suggestions relatives aux modifications de l'AR de 2002 (Voy. développements Fiche 4), nous proposons un accès garanti pour les visiteurs d'ONG dans les centres de détention administrative. Par ailleurs, l'OPCAT doit urgemment être ratifié comme les associations membres de Move le revendiquent au sein de la Coalition OPCAT. En effet, Move a jugé utile de rejoindre cette coalition composée de différents acteurs de la société civile spécialisés en détention. Ensemble, des propositions concrètes[66] garantissant un Mécanisme national de prévention contre la torture efficace ont été formulées et nous y renvoyons. Enfin, nous rappelons également les recommandations du CAT[67] à cet égard.

Néanmoins, les CDA ne sont pas les seuls lieux dans lesquels les étrangers se voient privés de liberté. Une transparence à l'égard de l'ensemble des lieux de privation de liberté doit être garantie : nous pensons par exemple aux camionnettes de transfert/ déplacements entre les CDA et vers les aéroports et les locaux dans les aéroports. A cet égard, l'affaire Chovanec est une illustration de ces zones de non droit qui demeurent dans le processus du retour forcé.

- Recommandations

Afin d'atteindre la transparence recherchée par le Secrétaire d'État à travers les chiffres relatifs aux centres fermés et aux maisons de retour, il faut procéder aux modifications suivantes :

---

[65] Pour rappel, l'article 4 du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants définit les lieux de détention de la manière suivante : « *Aux fins du présent Protocole, on entend par privation de liberté toute forme de détention ou d'emprisonnement, ou le placement d'une personne dans un établissement public ou privé de surveillance dont elle n'est pas autorisée à sortir à son gré, ordonné par une autorité judiciaire ou administrative ou toute autre autorité publique.* »

[66] Lire à cet égard l' avis de de la Coalition OPCAT sur le site de Move La Belgique, pays sans mécanisme de prévention contre la torture – Movecoalition

[67] « *41. Le Comité demande à l'État partie de lui faire parvenir au plus tard le 30 juillet 2022 des renseignements sur la suite qu'il aura donnée à ses recommandations concernant la ratification du Protocole Facultatif se rapportant à la Convention, le principe de non-refoulement et le rapatriement des enfants et leurs mères qui se trouvent dans les zones de conflit (voir par. 18 e), 26 et 32 ci-dessus). Dans ce contexte, l'État partie est invité à informer le Comité des mesures qu'il compte prendre pour mettre en oeuvre, d'ici à la soumission de son prochain rapport, tout ou partie des autres recommandations formulées dans les présentes observations finales.* » (Observations finales CAT INT_CAT_COC_BEL_45337_F)

Dans les arrêtés royaux

En vert, et *a minima*, les propositions de modifications de l'article 135 de l'AR 2002 sur les CDA, dès lors qu'il est important d'avoir des chiffres précis, ce qui fait défaut pour l'heure.

> *Art. 135.Chaque centre établit un rapport annuel*
> *Y figurent au moins :*
> *1° le nombre total d'occupants répartis par nationalité;*
> *2° la durée moyenne du séjour par occupant, répartie par nationalité;*
> *3° le nombre total d'évasions;*
> *4° le nombre total de transferts vers et depuis les prisons, d'autres centres ou d'autres établissements avec une indication du nombre de personnes ayant fait l'objet d'une condamnation pénale et de la durée de la peine purgée;*
> *5° le nombre total de refoulements et de rapatriements répartis par nationalité en précisant le pays de destination et en application de quel article/ règlement/convention bilatérale;*
> *6° le nombre total de mises en liberté, par nationalité, avec mention de la durée de détention et la raison de la remise en liberté;*
> *7° Pour chaque isolement, préciser la durée et le motif; ~~le nombre d'isolations, la durée moyenne et les motifs de celles-ci, répartis par nationalité;~~*
> *8° le coût moyen par occupant;*
> *9° le nombre total de suicides et tentatives de suicide et les suites qui y sont apportées;*
> *10° le nombre total de grèves de la faim et leur durée;*
> *11° le nombre de personnes vulnérables en fonction d'une grille communément adoptée*
> *12° le nombre total des plaintes reçues ainsi que des suites qui y ont été apportées telles que visées :*
> *- à l'article 129, alinéa 2;*
> *- à l'article 132, paragraphe 5.]*
> *Ce rapport est rendu public sur le site de l'OE pour le 30 avril au plus tard et débattu au Parlement en présence du Ministre.*
> *De manière trimestrielle, l'ensemble de ces chiffres sont publiés sur le site de l'OE des étrangers.*

Le même article doit être inséré dans l'Arrêté royal du 14 mai 2009 fixant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux lieux d'hébergement au sens de l'article 74/8, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Dans la loi du 15 décembre 1980 (LE) :

En 2019, un article 94/1 a été inséré dans la loi, à la suite des déboires autour de l'octroi de visas humanitaires. Cet article constitue une base pour l'exigence de la transparence, toutefois nous plaidons pour l'insertion d'un chapitre particulier.

D'après Move, il convient de prévoir un nouveau chapitre spécifiquement dédié à la transparence et au contrôle et qui doit atteindre à tout le moins les objectifs suivants (conformément aux engagements de la DPG citée ci-dessus) :

- Publication minimale trimestrielle de l'ensemble des chiffres en matière de séjour, et en particulier tel que défini par l'article 132 AR 2002 et AR 2009 (*Cfr. Infra*), en ce compris les chiffres relatifs aux plaintes déposées par les personnes détenues et le traitement réservé à celles-ci (*Cfr. Supra*) ;
- Publication annuelle des rapports d'activité de chaque CDA, tant pour adultes que pour familles ;
- Site internet de l'OE parfaitement à jour et décrivant les différentes pratiques en plus de la législation conformément aux principes de bonne administration (on vise ici un exposé plus de contenu et application pratiques des règles et non pas une description quantitative chiffrée) ;
- Publication bi-annuelledu budget alloué à la mise en œuvre de la politique de retour ;
- Définir les lieux de privation de liberté conformément à l'article 4 du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants afin de pouvoir étendre aussi le contrôle. Un rapportage systématique des activités dans les lieux de détention doit exister. A tout le moins, le rapport d'activités annuel de la Police fédérale spécifiquement relative à la procédure d'expulsion et de l'AIG sont rendus publics ;
- Outiller l'ensemble des lieux de privation de liberté de caméras (Voy. En ce sens p.26 rapport du Conseil supérieur de la Justice à la suite de l'affaire Chovanec [68] ainsi que §28 des observations finales du CAT à l'égard de la Belgique[69]) ;
- Ratifier l'OPCAT dans les meilleurs délais en mettant en place un Mécanisme national de prévention qui respecte les principales caractéristiques essentielles telles qu'énumérées par la Coalition opcat ;
- Créer une commission permanente pour le suivi de la politique d'éloignement des personnes migrantes (Voy. En ce sens avis Myria[70] ainsi que les recommandations récentes du CAT) ;

[68] Microsoft Word - Enquête particulière CHOVANEC 29.10.20 V13 DEFINITIF LAY OUT OK Simon 16H Sof 16h20 (csj.be)

[69] *« Le Comité réitère ses recommandations antérieures et prie l'État partie d'accélérer les débats parlementaires concernant la proposition de loi visant à la création d'une commission permanente pour le suivi de la politique d'éloignement des étrangers. Il lui recommande aussi de garantir le contrôle indépendant de l'exécution des mesures de retours forcés, avec des moyens humains et financiers appropriés et un système de surveillance objectif par le biais de l'enregistrement vidéo de chacune des tentatives d'éloignement surveillées. »* (Observations finales CAT INT_CAT_COC_BEL_45337_F, §28)

[70] Avis_Myria_-_Proposition_de_loi_55_1569-001.pdf

4. FICHE 4 : MIEUX GARANTIR L'EFFECTIVITÉ DES DROITS FONDAMENTAUX DES PERSONNES DÉTENUES ADMINISTRATIVEMENT

4.1 AIDE JURIDIQUE EN DÉTENTION

- Mise en contexte

L'aide juridique constitue la pierre angulaire du droit au recours effectif car elle permet à chacun et chacune de faire valoir ses droits. L'aide juridique est encore plus fondamentale dans le contexte de la détention où le risque de porter atteinte aux droits de l'homme est plus élevé. Dans un système où la décision de privation de liberté ne fait pas l'objet d'un contrôle juridictionnel automatique, l'importance d'une aide juridique effective en est encore exacerbée.

Or, cette aide juridique prévue par la Constitution belge n'est pas toujours garantie dans les lieux de détention en Belgique. Les modalités d'accès à l'aide juridique de première et de deuxième ligne varient très fort d'un centre à l'autre. Des collaborations plus ou moins fructueuse se sont instaurées entre les directions de centres et les barreaux de l'arrondissement judiciaires sur lesquels le centre est situé, ce qui créé des disparités dans la mise en œuvre concrète du droit à l'aide juridique. Par exemple, dans les centres de Vottem et de Bruges il existe à présent une permanence d'aide juridique de première ligne organisée par la Commission d'aide juridique mais ce n'est pas le cas dans les autres centres.

Dans le rapport susmentionné « Centres fermés pour étrangers – État des lieux » on lit que seuls 20% des étrangers en séjour illégal détenus en centres fermés bénéficient de l'assistance d'un avocat[71].

Des problèmes d'accès à l'aide juridique pour les personnes qui ne disposent pas d'un titre de séjour se posent également dans le contexte des prisons.

Nous estimons nécessaire dès lors que le Code régisse l'organisation concrète de l'aide juridique en centres fermés et dans les établissements pénitentiaires, l'information qui doive être transmises aux détenus, les modalités et les délais de désignation de manière uniforme pour tous les lieux de détention en Belgique.

- Recommandations

Premièrement, nous renvoyons vers les nombreuses recommandations élaborées par le UNHCR à l'occasion d'une étude approfondie intitulée : « Accompagnement juridique des demandeurs de protection internationale en Belgique », parue en septembre 2010. [72] Nous

[71] CARITAS INTERNARIONAL, CIRE, Ligue des droits de l'Homme, MRAX, « Centres fermés pour étrangers – État des lieux », décembre 2016, p. 61

[72] UNHCR-Accompagnement-juridique-de-demandeurs-de-protection-internationale-en-Belgique-Septembre-2019.pdf

pensons que cette analyse constitue un excellent point de départ afin d'introduire les changements nécessaires.

Ensuite, nous recommandons de faire inscrire dans les deux Arrêtés royaux susvisés et la loi de principes concernant l'administration judiciaire, l'obligation pour le personnel des centres fermés de s'assurer que tout nouvel étranger détenu bénéficie, dès le premier jour de sa détention, de l'assistance effective d'un avocat. Pour ce faire, les démarches suivantes doivent être accomplies par le service social et faire l'objet d'une disposition dans l'AR :

- remise d'une brochure d'information sur les différentes procédures de recours possibles et sur son droit à l'aide juridique et dans une langue qu'il comprend ;
- s'informer auprès de l'étranger détenu s'il dispose déjà de l'assistance d'un avocat ;
- si c'est le cas, prendre contact immédiatement avec cet avocat pour l'informer de la détention de son client et s'assurer qu'il accepte de continuer à prendre en charge la défense des intérêts de son client ;
- si l'étranger détenu ne bénéficie pas de l'assistance d'un avocat à son arrivée dans le centre, ou si son avocat fait savoir qu'il n'assure plus la défense des intérêts de son client, l'assistant social ou le personnel de garde fera désigner immédiatement un nouvel avocat auprès d'un Bureau d'aide juridique le plus proche, et cela, même si l'étranger détenu ne manifeste pas clairement sa volonté de recevoir l'assistance d'un avocat ; le service social s'assure que l'étranger puisse disposer immédiatement des coordonnées de contact de l'avocat désigné ; une telle désignation automatique rejoint les recommandations faites par certains spécialistes[73];

En outre, nous proposons d'inscrire dans l'AR l'obligation pour la direction du centre d'établir une permanence d'aide juridique de première ligne dans leurs centres qui devrait se tenir deux fois par semaine à heure fixe. Les modalités de l'exercice de ce droit seront fixés, pour chaque centre, après avis de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone et de Ordre van Vlaamse Balies.

4.2 ACCÈS DES ASSOCIATIONS AUX LIEUX DE DÉTENTION

- Mise en contexte

Depuis plus de vingt ans déjà, des ONG et associations bénéficiant d'accréditations de l'Office des Étrangers visitent les centres fermés. Ces associations ont une expérience de terrain extrêmement longue et qualitative qui n'est plus à démontrer. Chacune de ces associations est formée de professionnels qui sont convaincues de la nécessité d'un accompagnement humain et sociojuridique de qualité aux personnes migrantes qui sont placées en détention. Ces

[73] Voy. P. HUBERT, P. HUGUET & M. LYS qui énoncent qu' *« il importe d'œuvrer à la mise en place d'un système de désignations automatiques d'avocats spécialisés pour assurer la défense de tout étranger privé de liberté dès le placement en CDA »* (P. HUBERT, P. HUHET & G. LYS, « Le recours effectif devant les juridictions d'instruction et la Cour de cassation », Revue du droit des étrangers, 2016, n° 191, p. 719)

associations effectuent également un travail de surveillance des conditions de détention et de 'watchdog' du respect des droits des personnes détenues.

Les arrêtés royaux concernant les centres fermés et les maisons de retour soumettent à une autorisation explicite le travail des ONGs dans les lieux de détention (Art. 45 de l'Arrêté royal de 2002 et Art. 30 de l'AR du 14 mai 2009).

L'accès aux lieux de détention aux organisations reste donc soumis en Belgique à une autorisation des autorités compétentes. Ainsi, le travail des visiteurs est entièrement subordonné à la discrétion de l'Office des étrangers et s'effectue constamment sous l'épée de Damoclès du retrait de leur accréditation. En outre, à chaque changement de direction d'un CDA, les conditions et le déroulement des visites sont susceptibles de changer et de refaire l'objet de négociations.

Or,– en ce qui concerne les demandes de protection internationale – cet accès des associations doit être garanti et les *« restrictions à l'accès au centre de rétention ne peuvent être imposées que lorsqu'en vertu du droit national, elles sont objectivement nécessaires à la sécurité, l'ordre public ou la gestion administrative du centre de rétention »* (art. 10.4 de la directive accueil). Ainsi, on peut avancer que la transposition en droit belge de cette règlementation européenne est inadéquate, ou, à tout le moins, incomplète.

Un détour par les prisons nous apprend également que les personnes qui y sont détenues peuvent compter sur un double système de surveillance qui, bien que des défaillances soient à déplorer, est robuste et effectif[74]. Si un tel système de surveillance existe et est ancré dans la loi pour les détenus de droit commun, un même système devrait être possible pour l'étranger détenu administrativement.

Rappelons encore que, selon les principes de l'OPCAT[75], plus les lieux de détention sont ouverts en transparents, moins il y aura de risque de torture et de mauvais traitements.

- Recommandations

En conclusion, l'article 45 de l'arrêté royal de 2002 (et son pendant pour les maisons de retour) doit être révisé pour les raisons suivantes :

- Nécessité d'une transposition adéquate et complète de l'article 10 de la directive accueil;
- Nécessité d'un cadre juridique stable, clair et prévisible pour tous les acteurs de terrain, en ce compris l'Office des étrangers et le personnel des centres.

[74] Voy. les fonctions exercées par le Conseil central de surveillance pénitentiaire (CCSP) et les Commissions de surveillance (CS) qui sont très clairement définies et établies dans la loi du 12 janvier 2005 sur les principes concernant l'administration des établissement pénitentiaires ainsi que le statut juridique des détenus et l'arrêté royal du 4 avril 2003 modifiant l'arrêté royal du 21 mai 1965 portant règlement général des établissements pénitentiaire.

[75] Protocole facultatif à la Convention contre la Torture (OPCAT)

Les questions suivantes doivent être réglés par le cadre légal afin de permettre aux ONG de remplir leurs missions dans les meilleures conditions :

- modalités des visites ;
- accès aux lieux de détention ;
- accès aux personnes détenues ;
- accès aux membres du personnel ;
- accès au dossier médical ;
- matériel ;
- accès à toute l'information nécessaire ;
- confidentialité et respect du secret professionnel ;

4.3 SYSTÈME DE PLAINTES

- Mise en contexte

Un système de plainte permet à une personne privée de liberté de contester ses conditions de détention. Tant le droit international que le droit européen[76] prônent l'importance d'un système de plaintes pour les personnes détenues. Le bon fonctionnement d'un tel système constitue un instrument essentiel pour la prévention de toutes formes de traitements inhumains ou dégradants dans les lieux de privation de liberté.

Le système de plainte en Belgique est caractérisé par une saisine par les étrangers détenus à deux niveaux. D'une part, et depuis 2004, ces plaintes peuvent être introduites auprès la Commission des plaintes qui a été créée à cet effet. Les plaintes déposées à la Commission sont d'abord soumises à un examen de la recevabilité avant d'être analysée au fond. D'autre part, et depuis 2014, les personnes détenues peuvent également introduire une plainte auprès du directeur du centre fermé/maison de retour.

Concrètement cela signifie qu'une personne détenue en CDA peut porter plainte contre toute violation des droits prescrits par les arrêtés royaux du 2 août 2002 et du 14 mai 2009 auprès d'une Commission des plaintes. A l'inverse, l'étranger ne pourra porter plainte auprès de la Commission pour contester son arrestation, le bien-fondé de sa détention ou les conditions dans lesquelles s'est déroulé son éloignement.

<u>Procédure devant la Commission des plaintes</u>

La plainte est rédigée par écrit, soit dans une des langues nationales officielles belges, soit dans la langue maternelle du détenu (pas de traduction nécessaire). La plainte est signée et datée par le détenu qui introduit la plainte. Un tiers (témoin, visiteur d'ONG ou avocat) ne peut donc l'introduire à sa place.

L'étranger détenu peut déposer sa plainte auprès du secrétariat de la Commission. Il peut également déposer une plainte auprès du directeur du centre où il est détenu qui transmettra ensuite la plainte au secrétariat. Cette deuxième option est généralement privilégiée par les détenus.

La plainte doit être introduite dans les cinq jours à dater du lendemain du jour où il peut être considéré comme établi que le plaignant a une connaissance effective des faits ou de la décision donnant lieu à la plainte.

---

[76] Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988. Voir en particulier le principe 33 ; Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, adopté par le premier Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, tenu à Genève en 1955 et approuvé par le Conseil économique et social dans ses résolutions 663 C (XXIVà du 31 juillet 1957 et 2076 (LXII) du 13 mai 1977. Voir en particulier la Règle 36.
Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, Liste de contrôle pour des inspecteurs indépendants, Strasbourg, le 12 octobre 2000, p. 5

Tout au long de la procédure le détenu peut, s'il le souhaite, se faire assister par un avocat.Le secrétariat vérifie si la plainte introduite porte bien sur « une décision ou des faits liés à l'application de l'arrêté royal du 2 août 2002 ». S'il estime que ce n'est pas le cas, la plainte est déclarée irrecevable et n'est pas soumise à la Commission. Il faut noter que la majorité des plaintes sont rejetées au stade de la recevabilité.

Si la plainte est recevable, il est procédé à une conciliation. Si la conciliation aboutit, le détenu retire sa plainte et le dossier est clôturé. Si la conciliation n'aboutit pas, la plainte est transmise à la Commission.

Si la plainte est fondée, la Commission peut, soit adresser une recommandation, soit annuler la décision prise, ou soit proposer une sanction à l'égard du membre de personnel. La Commission n'est pas obligée de prendre une décision endéans un certain délai (la loi indique uniquement qu'elle doit statuer « à bref délai »). À noter que l'introduction d'une plainte ne suspend pas les mesures d'éloignement du territoire ni leur exécution.

Critiques à l'égard du système de plaintes

Force est de constater que ce système de plainte en Belgique ne remplit pas les conditions d'efficacité et d'accessibilité qui en ferait un mécanisme de prévention de la torture digne de ce nom.

Reprenant des critiques déjà émises en 2008 , les constations de Myria[77] au sujet de ce système de plainte sont sans appel :

> *81. Le faible taux de plaintes introduites, le taux insignifiant de décisions qui donnent raison aux plaignants et le caractère relativement anodin des quelques plaintes qui ont été déclarées fondées, sont autant d'indices qui exigent que l'on s'interroge sur le système de plainte lui-même.*
>
> *82. Différentes critiques peuvent être faites à l'égard de la Commission des plaintes : - absence de garanties suffisantes d'indépendance et d'impartialité ; - mécanisme insuffisamment pertinent du point de vue de l'auteur de la plainte ; - absence de garanties procédurales suffisantes ; - manque de transparence.*
>
> *83. Or, un système de plainte accessible aux personnes privées de liberté se doit pourtant de poursuivre comme objectifs essentiels le respect de la dignité humaine des détenus ainsi que la prévention, et, le cas échéant, la répression de mauvais traitements. Seul un système indépendant, accessible, efficace, crédible et transparent, et perçu comme tel non seulement par les étrangers détenus mais également par l'ensemble des acteurs concernés peut répondre à ces exigences. Le système de plaintes actuellement destiné aux*

[77] Myria, « La commission des plaintes chargée du traitement des plaintes des personnes détenues en centres fermés (2004-2007) – Analyse et évaluation d'un dispositif insuffisant », p. 31, https://www.myria.be/files/Rapport_final_commission_des_plaintes.pdf.
Et Myria, rapportage Comité contre la torture, https://www.myria.be/files/2021_-_rapport_CAT_-_version_FR.pdf.

personnes détenues dans un centre fermé en Belgique n'y satisfait ni dans sa conception, ni dans son fonctionnement réel.

Notons également que le mécanisme de plainte est rendu inefficace du fait de l'absence de remise de décisions écrites matérialisant une décision d'isolement disciplinaire, comme mesure d'ordre ou isolement médical, ce qui rend – partant - tout recours contre de telles décisions illusoire.

En 2016, le rapport « Centres fermés pour étrangers – État des lieux » de différentes ONG présentes dans ces lieux de détention constate encore la faible quantité de plaintes dont est saisi le système et l'importante proportion de plaintes qui se soldent par une décision d'irrecevabilité.

Les visiteurs accrédités d'ONG[78] qui visitent actuellement les centres de détention administrative de manière hebdomadaire constatent d'ailleurs que les personnes détenues ne sont que très peu informées sur le système de plaintes, de son fonctionnement et de son champ d'application.

Depuis sa création en 2004, le système de plainte en CDA ne semble donc pas avoir répondu aux attentes et est un mécanisme encore largement méconnu, désuet et inutilisé. Aucune réforme en profondeur du système n'est intervenue, malgré de nombreuses recommandations en ce sens par la société civile.

La Cour EDH a déjà, dans une affaire portée contre la Belgique en matière de détention administrative, jugé que le système de plainte n'était pas un recours effectif : «En ce qui concerne l'omission des requérants de saisir la Commission des plaintes, la Cour doute de l'efficacité de ce recours».

- Recommandations

Afin d'améliorer le système de plaintes en centres fermés, outre les recommandations déjà avancées par le CECLR (ex-Myria) en 2008 et qui restent d'actualité, nos propositions sont, à tout le moins, les suivantes :

- Revoir la composition du secrétariat permanent pour que cet organe – qui joue un rôle prépondérant dans la procédure – présente les garanties d'indépendance et d'impartialité nécessaires ;

- Clarifier dans l'AR le moment à partir duquel le délai de 5 jours commence à courir ;

[78] *« En 10 ans de fonctionnement (2000-2014), sur les 373 plaintes introduites, seules 9 ont été déclarées partiellement fondées »* (Caritas International, CIRE, Ligue des droits de l'Homme, MRAX, « Centres fermés pour étrangers – État des lieux », décembre 2016, p. 61).

[78] Sur le travail des visiteurs de Move : https://movecoalition.be/accompagnement-des-personnes-migrantes-en-detention/.

- Instaurer un délai dans lequel le secrétariat permanent et la Commission doivent statuer sur une plainte ;

- Prévoir la possibilité pour la Commission de saisir le Tribunal de Première Instance de l'arrondissement judiciaire duquel ressort le CDA en cas de constatation de violation d'un droit subjectif ;

- Prévoir qu'une plainte déclarée recevable a pour effet de suspendre l'exécution d'une mesure d'éloignement prise à l'encontre de la personne détenue ;

- Élargir les compétences de la Commission des plaintes afin de lui permettre de connaitre des contestations contre une décision de placement en isolement disciplinaire ;

- Supprimer ou entourer le rôle des directions dans la procédure[79];

- Instaurer une véritable politique de transparence :

    - Garantir l'accès à Myria, à l'avocat et aux organisations qui visitent les lieux de rétention à toutes les pièces composant le dossier de plainte, en ce compris les plaintes elles-mêmes, les décisions d'irrecevabilité prises par le secrétariat permanent, le résultat des conciliations conclues entre les plaignants et les directions des centres fermés, les décisions prononcées par la Commission des plaintes ;

    - Insérer l'obligation pour la Commission de plaintes de publier annuellement un rapport d'activité qui sera transmis au Parlement et publié sur le site de l'Office des étrangers ;

[79] le rôle des directions des centres fermés est primordial car c'est par l'intermédiaire du directeur que la personne détenue doit, à défaut d'introduire sa plainte à l'occasion d'une permanence organisée dans le centre par le secrétariat permanent, faire parvenir sa plainte au secrétariat permanent. Une telle procédure pose problème au niveau de la confidentialité de la plainte et est de nature à dissuader les plaignants potentiels. La personne détenue est également entièrement soumise au bon vouloir du directeur du centre à qui incombe la charge de la transmission de la plainte au secrétariat permanent « sans délai » (Art. 2 de l'AM).

5. POURSUIVRE LE TRAVAIL TITANESQUE AUTOUR DE L'ADOPTION D'UN CODE DE LA MIGRATION EN CONCERTATION AVEC LE SECTEUR ET DANS L'INTÉRÊT DE LA PERSONNE MIGRANTE

Un travail très complet a été déjà été réalisé dans le cadre de la création d'un nouveau Code de la migration entamé par la Vivaldi. Le secteur associatif a été largement consulté et de nombreuses idées augmentant les garanties des droits fondamentaux ont émergé. Il convient de mettre tout en œuvre au cours de la prochaine législature pour faire aboutir ce travail en gardant comme fil conducteur l'intérêt des personnes migrantes.

A cette fin, Move rappelle deux observations émises lors de la consultation autour du Code.

- *Problème de morcellement des règles :*

Structurer le code autour des grandes étapes par lesquelles une personne étrangère est susceptible de passer lors de son arrivée en Belgique : l'accès au territoire, le court séjour, le séjour de plus de trois mois (demande de régularisation humanitaire et médicale, différentes procédures de demande de regroupement familiale, séjour étudiant, procédure permis unique, carte bleu européenne, etc.), l'introduction d'une demande de protection internationale et la procédure d'asile, statut de résident longue durée, fin de séjour (pour motifs d'ordre public et longues absences), séjour illégal et la détention ; ainsi, on éviterait la dispersion des dispositions légales relatives au même sujet (par exemple : la règlementation du regroupement familial, les régimes et délais de détention sui sont repris dans différentes sections) ; le Code gagnerait énormément en clarté grâce à une centralisation des thématiques ;

- *Problème d'accessibilité de la réglementation*

Rendre accessible le Code sur un site web créé à cette fin afin d'y regrouper les lois, arrêtés (royaux et ministériels) et circulaires en un seul endroit que le justiciable pourra consulter facilement et effectuer des recherches par concepts ou notions (tel que c'est le cas pour la matière des allocations familiales en Flandre (https://gpedia.groeipakket.be/); il sera loisible à la Commission de s'inspirer également de la réforme récente en France où le Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) est constitué d'une partie législative et un partie réglementaire qui sont disponibles sur une plateforme numérique unique (https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070158/2021-05-01/) ou encore l'accès à la règlementation aux Pays-Bas qui est facilitée en accédant au site : https://wetten.overheid.nl/BWBR0011823/2021-02-20; ainsi sera rendu possible de centraliser la réglementation sur un seul sujet (contenue parfois dans des lois et dans des textes de lois à valeur réglementaire) ; une plus grande accessibilité numérique de la réglementation en matière de séjour favorisera son respect ;