



Bruxelles, mai 2014

**Projet d'observation générale**  
**Article 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques**

Informations à destination du Comité des droits de l'homme

- I. **Introduction et présentation du Centre fédéral Migration**
- II. **Commentaires sur le projet d'observation générale**

**I. Introduction et présentation du Centre fédéral Migration**

Le Centre pour l'analyse des flux migratoires, la protection des droits fondamentaux des étrangers et la lutte contre la traite des êtres humains (ci-après : le Centre fédéral Migration) est un service public fédéral belge, indépendant, expert en matière d'analyse des flux migratoires, de protection des droits fondamentaux des étrangers et de lutte contre la traite et le trafic des êtres humains. Sa mission est de promouvoir, auprès des pouvoirs publics et des citoyens, une meilleure compréhension de ces matières et une approche fondée sur le respect des droits et sur la connaissance. Il exerce cette mission dans une optique de développement collectif et un esprit de dialogue, de collaboration et de respect.

Il a été créé par la loi du 15 février 1993<sup>1</sup> qui a récemment fait l'objet d'une modification. En effet, en mars 2014, le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme s'est transformé en un Centre fédéral Migration et un Centre interfédéral pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme et les discriminations. Le Centre fédéral Migration conserve les anciennes compétences du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme relatives à la migration, la traite et le trafic des êtres humains. Le Centre interfédéral voit quant à lui ainsi ses compétences en matière de lutte contre les discriminations élargies aux matières gérées par les Régions et Communautés, en plus des compétences fédérales.

En 2010, les Nations Unies ont confirmé le statut d'Institution nationale des droits de l'homme de type B du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, dont le

---

<sup>1</sup> Art. 2 de la loi du 15 février 1993 créant un Centre fédéral pour l'analyse des flux migratoires, la protection des droits fondamentaux des étrangers et la lutte contre la traite des êtres humains.

Centre fédéral Migration est le successeur en droit. Depuis 2011, le Centre pour l'égalité des chances est par ailleurs le mécanisme indépendant belge chargé du monitoring de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées<sup>2</sup>.

Dans le cadre ces missions, le Centre a développé une expertise sur les questions relatives à la détention et à l'éloignement des étrangers. Le Centre est habilité à visiter les centres fermés afin de voir dans quelle mesure les droits des étrangers détenus, tels que définis par la réglementation belge<sup>3</sup> ainsi que par les normes internationales, y sont respectés.

## II. Commentaire sur le projet d'observation générale

### 1. Paragraphe 5 - Exemples de lieu de privation de liberté

Le paragraphe 5 cite à titre exemplatif des lieux de privation de liberté. Le Centre fédéral Migration suggère d'ajouter à cette liste les ports, dans lesquels peuvent également être appréhendés et détenus des étrangers qui tentent de pénétrer ou quitter le territoire de manière irrégulière.

### 2. Paragraphe 6 – Catégories de victimes

Le paragraphe 6 énumère des catégories de victimes. Le Centre fédéral Migration propose de mentionner également parmi celles-ci les migrants en séjour irrégulier à l'encontre desquels des violences et abus sont commis. En effet, comme soulevé par l'Assemblée générale des Nations Unies « *du fait que les criminels profitent des flux migratoires et tentent de contourner des politiques de l'immigration restrictives, les migrants sont plus exposés, notamment, à l'enlèvement, à l'extorsion, au travail forcé, à l'exploitation sexuelle, aux agressions physiques, à la servitude pour dettes et au délaissement* »<sup>4</sup>. Par ailleurs, il leur est parfois difficile de porter plainte auprès des autorités policières compétentes au risque de se faire arrêter en raison du caractère irrégulier de leur séjour. Ainsi, le Centre suggère-t-il d'encourager, dans l'observation générale, l'adoption d'une législation nationale garantissant aux personnes en séjour irrégulier l'effectivité du droit de porter plainte et sans que cela ne conduise systématiquement à une privation de leur liberté.

### 3. Paragraphe 13 – Arrestation

Le paragraphe 13 précise la notion d'arrestation, notamment en ce qui concerne les personnes qui sont déjà privées de leur liberté. Le Centre fédéral Migration suggère d'ajouter spécifiquement que doit également être interprété comme une arrestation le fait pour un étranger en séjour irrégulier d'être maintenu dans un lieu privatif de liberté, en application de la législation relative à la détention administrative des étrangers, à l'issue

---

<sup>2</sup> Art. 33, § 2 de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées (CRPD).

<sup>3</sup> Arrêté royal du 2 août 2002 fixant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux lieux situés sur le territoire belge, gérés par l'Office des Étrangers, où un étranger est détenu, mis à la disposition du Gouvernement ou maintenu en application des dispositions citées dans l'article 74/8, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

<sup>4</sup> Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 20 décembre 2012, A/RES/67/172, 3 avril 2013.

d'une peine de prison. Ainsi, à titre d'exemple, la Belgique dispose d'une législation<sup>5</sup> qui encadre le transfert, à l'issue de sa peine, d'un prisonnier détenu pour des faits criminels vers un centre fermé où sont détenus les migrants en séjour irrégulier, en vue de son éloignement. Dans certaines hypothèses, ces migrants peuvent être maintenus en prison pour une courte durée. Il importe que le moment où la base légale qui justifie la détention est modifiée ou le moment où l'étranger est transféré vers un centre fermé soient assimilés à une nouvelle arrestation, pour leur permettre de bénéficier des garanties y afférentes.

#### 4. Paragraphe 18- Détention administrative d'étrangers

##### a. Détention des demandeurs d'asile dans le cadre du Règlement UE n°604/2013 – Règlement Dublin III

Le paragraphe 18 spécifie les conditions dans lesquelles la détention des demandeurs d'asile est permise ou doit au contraire être considérée comme arbitraire. À cet égard, le Centre fédéral Migration souhaiterait attirer l'attention du Comité des droits de l'homme sur la question de la détention des demandeurs d'asile qui tombent sous le champ d'application du Règlement Dublin III. Ce dernier prévoit que :

« 1. Les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle fait l'objet de la procédure établie par le présent règlement.  
2. Les États membres peuvent placer les personnes concernées en rétention en vue de garantir les procédures de transfert conformément au présent règlement lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite de ces personnes, sur la base d'une évaluation individuelle et uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées. »

Cette formulation qui se réfère au risque de fuite semble entrer en adéquation avec les principes énoncés dans le projet d'observation générale. Néanmoins, dans la pratique, certains États membres de l'Union européenne, comme la Belgique, détiennent les demandeurs d'asile « Dublin » de manière presque systématique. Le Comité contre la torture des Nations Unies a ainsi récemment recommandé en ce qui concerne la Belgique de veiller: « à ce que l'on ne recoure à la détention des demandeurs d'asile qu'en dernier ressort et, lorsqu'elle est nécessaire, pour une période aussi courte que possible et sans restrictions excessives, et de mettre en place et d'appliquer des mesures de substitution à la détention des requérants d'asile. »<sup>6</sup>

Le Centre fédéral Migration interroge dès lors le Comité sur la possibilité de préciser que la détention des demandeurs d'asile ne peut être envisagée qu'en dernier ressort, et non de manière généralisée, et de renvoyer spécifiquement à la problématique des demandeurs

<sup>5</sup> Circulaire ministérielle n°1815-étrangers détenus du 7 mars 2013. Elle vise à mettre en œuvre les modifications législatives apportées par la loi du 15 mars 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. Pour plus d'informations, voir : Centre fédéral Migration, *Rapport annuel Migration 2013*, juin 2014 (à paraître), disponible sur : [www.diversite.be](http://www.diversite.be).

<sup>6</sup> Comité contre la torture, *Observations finales concernant le troisième rapport périodique de la Belgique*, CAT/C/BEL/CO/3, 3 janvier 2014 : « Cependant, le Comité reste préoccupé par les informations selon lesquelles des demandeurs d'asile, dans le cadre de l'application du Règlement de Dublin, sont détenus systématiquement pendant toute la durée de la procédure d'asile, et par les informations fournies par l'État partie, lors du dialogue, selon lesquelles la privation de liberté dans ces cas pourrait aller jusqu'à neuf mois (art. 11 et 16). »

d'asile qui sont détenus en vue d'un transfert vers un autre État, comme c'est le cas de ceux à qui le Règlement Dublin III s'applique.

*b. « Appropriate facilities »*

Ce paragraphe 18 précise également que les lieux de détention doivent être appropriés. Le Centre fédéral Migration suggère de préciser que ces lieux doivent être adaptés aux besoins des détenus en tenant compte notamment des spécificités liés au genre, à l'âge ainsi qu'aux éventuelles vulnérabilités (maladie, handicap, grossesse, ...).

Dans le cadre de son travail, le Centre fédéral Migration a en effet été témoin de situations où les besoins concrets par exemple des étrangers âgés, en termes de matériel ou de soutien, n'étaient pas suffisamment rencontrés dans les centres fermés en Belgique.

*c. « Non-punitive facilities »*

Il est fait référence dans le paragraphe 18 au caractère non punitif des lieux de détention. Le Centre fédéral Migration s'interroge sur l'interprétation qui doit être donnée à ce concept. En effet, en Belgique, plusieurs centres fermés étaient antérieurement des prisons et possèdent encore pour certains une apparence carcérale. Le Centre s'interroge sur les critères qui permettent de définir le caractère non-punitif des lieux et, dès lors, sur l'éventuelle conformité des centres fermés belges avec cette notion.

Le Centre fédéral Migration prie donc le Comité de bien vouloir préciser cette notion dans le projet d'observation générale afin d'en permettre une plus grande clarté et effectivité.

*d. Durée de la détention et procédure d'éloignement*

Le paragraphe 18 porte également sur la durée de la détention administrative d'un étranger, notamment en lien avec la procédure d'éloignement dont il peut faire l'objet. Il paraît tout d'abord important de préciser dans le projet d'observation générale que, comme soulevé par le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, la détention administrative doit « être aussi courte que possible »<sup>7</sup>.

Par ailleurs, le Centre fédéral Migration suggère également d'ajouter le principe en vertu duquel la détention n'est possible qu'en vue de l'éloignement, tel que cela figure dans la 'directive retour' qui dispose que : « Toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise. »<sup>8</sup>

Enfin, le projet d'observation précise que le fait de ne pas pouvoir éloigner un étranger ne justifie pas sa détention pour une période illimitée. Le Centre fédéral Migration est d'avis que cette formulation devrait être renforcée pour prévoir spécifiquement que les personnes qui apparaissent comme inéloignables ne peuvent plus être détenues. Ce principe a

---

<sup>7</sup> Rapport du Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, François Crépeau, A/HRC/20/24, 2 avril 2012, n°21.

<sup>8</sup> Art.15 de la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

d'ailleurs été soutenu par le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, en vertu duquel, « lorsqu'il s'avère impossible d'expulser un migrant pour des raisons indépendantes de sa volonté, celui-ci ne doit pas être détenu. Tel a également été l'avis du Groupe de travail sur la détention arbitraire, qui a relevé que "lorsque les raisons juridiques ou pratiques faisant obstacle à l'expulsion des migrants détenus ne relèvent pas de leur responsabilité, ceux-ci doivent être libérés pour éviter une détention potentiellement illimitée, qui serait arbitraire. Le principe de proportionnalité impose que la détention ait un but légitime, lequel disparaîtrait s'il n'y avait plus de perspective réelle et tangible d'expulsion". »<sup>9</sup>

#### 5. Paragraphe 39 et s. – Recours effectif

Les paragraphes 39 et suivants portent sur la question du recours à l'encontre de la décision privative de liberté. Le Centre fédéral Migration suggère d'ajouter spécifiquement que les États doivent adopter dans la loi une procédure claire, établissant le délai dans lequel la juridiction doit de se prononcer à brève échéance sur la légalité de la détention, de manière à garantir l'effectivité du recours. Il importe que les voies de recours qui seraient éventuellement offertes à l'État contre la décision du tribunal qui jugerait la détention illégale et ordonnerait la libération de l'intéressé, n'aient pas pour conséquence de prolonger pour une durée déraisonnable une détention arbitraire.

À titre d'exemple, en 2013, la Belgique a été condamnée, à deux reprises, par la Cour européenne des droits de l'homme sur la procédure de recours devant les juridictions d'instruction contre la mesure privative de liberté dans le cadre de la détention administrative des étrangers.

Dans l'arrêt *Firoz Muneer contre Belgique*<sup>10</sup>, la Cour s'est penchée sur la situation d'un demandeur d'asile détenu dans l'attente d'un transfert vers la Grèce en application du règlement Dublin, et qui avait introduit un recours auprès de la Chambre du Conseil qui prononça sa libération, décision confirmée par la juridiction d'appel, la Chambre des mises en accusation. Malgré cela, Monsieur Firoz Muneer fut maintenu en détention en raison de l'introduction par l'État d'un pourvoi auprès de la Cour de Cassation, qui cassa l'arrêt et prononça le renvoi vers une nouvelle Chambre des mises en accusation. Cette dernière estima que le recours contre la décision initiale de privation de liberté n'avait plus d'objet car la décision de détention avait depuis été prolongée. Cette décision de prolongation fit elle-même l'objet d'un recours devant la Chambre du Conseil et la Chambre des mises en accusation, et d'un pourvoi en cassation. Finalement, l'intéressé fut libéré à l'expiration du délai de validité de la décision de prolongation de la détention, à savoir deux mois, et ce avant que la Cour de cassation ne se prononce. La Cour européenne des droits de l'homme s'est prononcée sur la légalité de la détention à dater de l'introduction du pourvoi en Cassation par l'État contre la décision de la Chambre des mises en accusation qui prononça la libération de l'intéressé. Elle estime que l'absence de décision définitive sur une mesure privative de liberté après plus de quatre mois de détention constitue une violation de l'obligation de statuer à bref délai sur la légalité de la détention (art. 5, §4, CEDH).

---

<sup>9</sup> Rapport du Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, François Crépeau, A/HRC/20/24, 2 avril 2012, n°24.

<sup>10</sup> Cour eur. DH, *Firoz Muneer c. Belgique*, 11 avril 2013, 56005/10.

Des faits presque similaires ont conduit à la condamnation de la Belgique dans l'arrêt *M.D.*<sup>11</sup> La Cour a ainsi estimé qu'il y avait eu violation de l'obligation de statuer à bref délai sur la détention, dans la mesure où l'intéressé n'a pu obtenir de décision finale sur la légalité de sa détention avant sa libération, qui est intervenue plus de trois mois après l'introduction de sa première requête de mise en liberté.

En outre, le Centre fédéral Migration suggère également d'ajouter en ce qui concerne les étrangers détenus qui font l'objet d'une procédure d'éloignement qu'un tribunal doit pouvoir se prononcer sur la légalité de leur détention avant que leur éloignement ne puisse être mis en œuvre.

Enfin, eu égard au caractère vulnérable des migrants en séjour irrégulier détenu, le Centre fédéral Migration se demande s'il ne serait pas opportun d'ajouter que l'examen de la légalité de la détention doit se faire de manière systématique et périodique pour les migrants détenus, ce qui rejoint d'ailleurs l'opinion défendue par le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants :

*« Parfois, du fait du barrage de la langue ou de l'impossibilité d'être mis en contact avec un avocat, les migrants placés en détention n'ont pas conscience de leur droit de demander un réexamen de cette mesure. C'est pourquoi le Rapporteur spécial est d'avis que les mesures de mise en détention devraient être systématiquement et périodiquement réexaminées. Pour le Groupe de travail sur la détention arbitraire, il devrait y avoir dans chaque cas un contrôle automatique, régulier et judiciaire, et non pas seulement administratif, de la détention, et ce contrôle devrait porter également sur la légalité de la détention et non pas seulement sur son caractère raisonnable ou d'autres paramètres relevant de normes moins exigeantes »<sup>12</sup>.*

---

<sup>11</sup> Cour eur. DH, *M.D. c. Belgique*, 14 novembre 2013, 56028/10.

<sup>12</sup> Rapport du Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, François Crépeau, A/HRC/20/24, 2 avril 2012, n°23.