Federaal Migratiecentrum
Centre fédéral Migration

Note à la Commission de l'Intérieur, des Affaires générales
et de la Fonction publique

30 janvier 2018

Projet de loi (DOC 54 – 2798/001) du 7 décembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 […] afin de garantir l'exécution des mesures d'éloignement

Myria n'a pas été consulté ni par les auteurs du projet de loi, ni par la Chambre au cours de l'élaboration du projet de loi. Une telle consultation en temps utile aurait permis à Myria de formuler des observations détaillées, y compris sur des aspects techniques du projet. Myria estime cependant, au vu de l'importance du projet, qu'il est utile de partager son avis avec les membres de la Commission. Cet avis se limite aux points qui, selon Myria, semblent les plus problématiques au regard des droits fondamentaux.

Garanties insuffisantes au regard de l'importance de la protection du domicile

Le projet en discussion permet aux fonctionnaires de police de pénétrer dans un logement privé où réside effectivement au moins une personne, ou une famille, en séjour irrégulier sans le consentement des occupants et au besoin en utilisant la force, dès 5 h du matin jusqu'à 21 h. Cette mesure est prise dans le but d'arrêter ces personnes en vue d'exécuter de manière forcée l'ordre de quitter le territoire auquel elles n'ont pas obtempéré. Le projet vise uniquement les lieux où se trouvent des étrangers déjà identifiés et ayant reçu un ordre de quitter le territoire, et non pas tous les logements où sont hébergées des personnes en séjour irrégulier.

L'exposé des motifs mentionne que, sur les 1903 contrôles à la résidence menés en 2016, il ressort que seuls 7 % des étrangers ne coopèrent pas[1]. Myria considère que le parlement ne peut pas faire l'économie d'un débat de fond sur la nécessité et la **proportionnalité** de cette mesure à l'aune de ces principes, de chiffres et de faits, en tenant compte des conséquences graves pour les individus, et en particulier les enfants.

[1] Exposé des motifs, doc. 2798/001, p. 5.

Vu l'importance de la protection du domicile et de la vie privée[2], une ingérence telle qu'une visite domiciliaire ne peut avoir lieu qu'à des conditions strictes qui ne sont pas réunies dans le projet actuel.

Par exemple, Myria note que :

- la volonté de n'effectuer de visite domiciliaire qu'en dernier recours n'est pas reprise clairement dans le texte de loi qui se borne à fixer comme condition que l'étranger « ne coopère pas » à l'exécution de son retour ;
- le juge se borne à autoriser ou non la mesure en dehors de toute enquête judiciaire sans réel contrôle de la procédure d'éloignement ;
- le juge n'est pas compétent pour contrôler la recherche de documents d'identité, laissée entièrement au pouvoir de la police ;
- aucun recours n'est prévu contre l'autorisation délivrée par le juge au mépris du droit au recours effectif[3] ;
- comme évoqué explicitement dans l'exposé des motifs, le projet n'empêche pas l'Office des étrangers d'introduire une nouvelle demande pour un même étranger et un même lieu après un refus du juge d'instruction,
- aucune sanction ni réparation n'est prévue en cas d'autorisation de visite ou de recherche de documents irrégulière ou abusive.

La visite domiciliaire : une ingérence grave au droit à la protection du domicile qui peut être traumatisante pour tous les occupants du logement, en particulier pour les enfants

Une visite domiciliaire par la police constitue indéniablement une expérience traumatisante pour tous les occupants du logement. C'est en particulier le cas pour les enfants qui, souvent, ne comprennent pas ce qui se passe et paniquent. Ceci d'autant plus que les parents sont parfois eux-mêmes désarçonnés et ne sont pas toujours en mesure de décoder la situation de manière sécurisante pour leurs enfants. Ce manque de sécurisation par ses parents peut avoir un impact important pour l'enfant au niveau psychologique.

Certaines familles ont témoigné auprès de Myria des circonstances de leur arrestation à domicile : à l'aube, avec la présence d'un nombre important - et donc impressionnant - de policiers, usage de menottes sur les parents, sans donner le temps de faire leur bagage et de faire leurs adieux aux voisins, amis, camarades de classe.

Le projet ne contient pas la moindre garantie spécifique pour sauvegarder l'intérêt supérieur des enfants

Myria note que le projet ne contient aucune garantie spécifique pour concrétiser l'obligation de prendre en compte de manière primordiale l'intérêt supérieur des enfants. Une « check list » de Myria à ce sujet est à disposition du législateur et de tous les acteurs concernés depuis 2015 (voir annexe). À titre d'exemples, le projet ne prévoit pas : que l'ensemble des acteurs impliqués (juges, fonctionnaires de l'OE, et policiers) doivent obligatoirement prendre en compte l'intérêt des enfants et que les décisions prises en fassent état, que ces acteurs aient suivi une formation sur les droits de l'enfant comme le recommande le Comité des Nations Unies pour les droits de l'enfant, que des

[2] Garantis notamment par les art. 22 et 15 de la Constitution, l'art. 8 de la CEDH, art. 16 de la Convention internationale sur les droits de l'enfant.

[3] Le droit au recours effectif impose un recours permettant, en cas de constat d'irrégularité, soit de prévenir l'accès, soit, dans l'hypothèse ou un accès juge irrégulier a déjà eu lieu, de fournir à l'intéressé un redressement approprié (Cour constitutionnelle, n° 105/2012 du 9 août 2012, B.6.3 ; voir aussi Cour EDH, *Smirnov c. Russie*, 7 juin 2007, § 44 ; *Ravon c. France*, 21 février 2008, § 31 ; *Vinci construction et GTM génie civil et services c. France*, 2 avril 2015).

assistants sociaux puissent offrir une assistance aux victimes des « dégâts collatéraux », comme le recommande le Comité P concernant les perquisitions[4].

Peut-on considérer, d'une part, qu'il est interdit d'arrêter des enfants pendant le temps d'enseignement[5], et de l'autre, permettre qu'ils puissent être réveillés dans leur logement à 5 h du matin par des policiers ?

Un mécanisme répressif sans encadrement global

La politique de retour et d'éloignement est constamment qualifiée de dernière étape de la politique migratoire. Durant cette législature, on a accordé une place particulièrement proéminente à cette classique dernière étape. Le Masterplan centres fermés, approuvé en mai 2017 par le gouvernement, fixe l'objectif de disposer d'une capacité de plus de 1.066 places d'ici à 2021 (il s'agit presque du double des places actuelles). Le projet de loi déposé veut ajouter un maillon important à la politique d'éloignement afin de renforcer celle-ci.

Lorsque, avant cela, le 29 avril 2017, la loi élargissant les catégories de personnes susceptibles d'être rapatriées est entrée en vigueur, le texte de loi contenait la garantie suivante : « la personne concernée ne pourra en aucun cas être éloignée vers un pays où elle sera soumise à une violation du principe de non-refoulement ».

En ce moment, un débat se déroule sur la manière de respecter l'article 3 de la CEDH (qui interdit la torture et les traitements inhumains ou dégradants) lorsqu'aucune demande d'asile n'est introduite. L'issue de ce débat à un impact potentiel sur les personnes chez qui une visite domiciliaire pourra avoir lieu conformément au projet de loi.

Les deux commissions Vermeersch se sont penchées sur les fondements éthiques qui devraient être respectés par la politique d'asile et de migration comme prémisses à une politique d'éloignement.

La « dernière étape » des recommandations de la deuxième commission Vermeersch était de mettre sur pied une Commission permanente qui aurait au moins deux missions : a) « contrôler de quelle manière les recommandations des Commissions Vermeersch (I) et (II) ont été suivies ou appliquées » et b) « à intervalles réguliers, procéder à une évaluation plus générale de la politique d'éloignement –dans un contexte global de politique d'asile et d'immigration ». Cette commission doit rédiger annuellement un rapport au parlement, « disposer des compétences et des moyens nécessaires » pour ses tâches, être « basée sur une composition représentative », et « pouvoir exercer sa tâche en toute indépendance ».

Non seulement la Belgique n'a pas donné la moindre suite à cette recommandation et, outre le manque préoccupant de clarté sur la manière dont l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme est appliqué, il faut noter que l'État belge fait partie des quatre derniers pays de l'Union européenne qui n'ont toujours pas ratifié le protocole optionnel à la Convention contre la torture pour mettre en place un contrôle indépendant en vue de prévenir les traitements inhumains et dégradants.

Myria invite le Parlement et Gouvernement à réexaminer, sur base de tous ces éléments, la nécessité et la proportionnalité des visites domiciliaires envisagées dans le projet.

---

[4] Comité P, *Rapport de l'observatoire 2009*, p. 27.

[5] Circulaire du 2 janvier 2016 modifiant la circulaire du 29 avril 2003 relative à l'éloignement de familles avec enfant(s) scolarisé(s) de moins de 18 ans - Intervention des services de police dans les écoles.

Tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant : la check-list de Myria pour éviter les oublis

L'administration et les juges doivent tenir dûment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant dans toutes les décisions qui les concernent. Cette obligation vaut également en matière d'asile et d'immigration et se fonde sur différentes normes juridiques applicables en fonction du contexte[6]. Myria propose ici une liste qui se veut un outil devant permettre aux décideurs et aux praticiens de mieux concrétiser la prise en compte de l'intérêt des enfants.

	L'intérêt supérieur de l'enfant est-il pris en compte de manière primordiale ?	
1	Avant de prendre une décision, a-t-on effectué une analyse de son impact sur les droits fondamentaux de l'enfant ?	
2	L'analyse effectuée envisage-t-elle les conséquences concrètes de la décision sur les droits fondamentaux de l'enfant notamment sa santé, sa vie privée et familiale, sa scolarité et son éducation ?	
3	La décision contient-elle l'analyse décrite aux points 1 et 2 ? Sinon, les raisons de son absence sont-elles mentionnées ?	
4	L'opinion de l'enfant, en fonction de son âge et de sa maturité, et celle de ses tuteurs ou représentants ont-elles été recueillies avant la prise de décision, par un professionnel indépendant et spécialisé dans le recueil de la parole des mineurs, au moyen d' une méthode non suggestive et la moins intrusive possible, dans une langue comprise par l'enfant ?	
5	L'intérêt supérieur de l'enfant a-t-il été déterminé par des professionnels spécialisés et indépendants, dans des conditions qui garantissent la dignité de l'enfant et la fiabilité du résultat ?	
6	La décision (ou le document administratif délivré aux intéressés) contient-elle le résultat des démarches effectuées aux points 4 et 5 ? Sinon, les raisons de leur absence sont-elles mentionnées ?	
7	La décision tient-elle compte de l'intérêt supérieur de l'enfant de manière primordiale ? Si la décision tient compte d'autres intérêts, contient-elle une mise en balance des intérêts qui respecte le principe de proportionnalité ?	
8	Existe-t-il un recours effectif contre la décision ? Les juges sont-ils compétents pour réviser ou annuler une décision qui ne tient pas suffisamment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, y compris en examinant des éléments intervenus après l'introduction du recours ?	

[6] Notamment l'article 3 de la CIDE, les article 24 (intérêt de l'enfant) et 47 (recours effectif) de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, les articles 3 (interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants), 5 (interdiction de la détention arbitraire) et 8 (droit à la vie privée et familiale) de la CEDH, l'article 22bis de la Constitution, certaines dispositions de la loi sur les étrangers (art. 10ter §2 al.4, art. 12bis §7, art. 61 §2 al.2, art. 61/17, art. 74/13, art. 74/16)**.**