

Chapitre 3
Accès au territoire

2014 est l'année la plus mortelle sur la Méditerranée de l'histoire récente, malgré les mesures prises au niveau européen pour intensifier les contrôles aux frontières extérieures. Dans le premier trimestre de 2015, ce sont au moins 1.550 personnes qui ont laissé leur vie en traversant la Méditerranée. L'Europe a réagi dans la foulée des drames, mais sans vision d'envergure.

Dans ce chapitre nous traitons des évolutions aux frontières extérieures de l'UE. Parallèlement nous examinons la situation des passagers clandestins dans les ports belges. Enfin, nous attirons l'attention sur les visas court séjour pour visite familiale. En effet, les effets combinés des réformes récentes du droit des étrangers ont comme conséquence indirecte d'enfreindre le droit de recevoir des visites familiales de courte durée.

1. CHIFFRES

1.1. | Les données sur les visas : une source pour comprendre les migrations

Pour accéder au territoire belge, les ressortissants de certains pays doivent obtenir un visa. Si les ressortissants des pays de l'espace Schengen et de l'Espace Économique Européen en sont exemptés, ceux des autres pays doivent généralement en disposer afin de franchir les frontières belges[44]. La politique européenne des visas organise les compétences des États membres pour la délivrance de deux types de visas[45] :

- les visas **de courte durée** (visa C) : pour un séjour de moins de trois mois ;
- les visas **de longue durée** (visa D) : pour un séjour de plus de trois mois.

Les visas de courte durée - dits visas Schengen - doivent être délivrés par l'État membre vers lequel le demandeur souhaite voyager en priorité. Cependant, une fois l'accès au territoire Schengen autorisé, le titulaire du visa peut voyager librement dans l'ensemble de l'espace Schengen. De plus, lorsque le demandeur réside dans un pays où la Belgique ne dispose pas de représentation diplomatique, un autre État membre peut délivrer valablement un visa à sa place, et inversement.

Les visas de longue durée relèvent quant à eux des compétences nationales et sont, de ce fait, uniquement délivrés par les postes diplomatiques et consulaires belges à l'étranger. Les ambassades et les consulats n'ont pas la compétence de refuser la délivrance du visa demandé. Par conséquent, lorsque le demandeur ne respecte pas les conditions de délivrance du visa, ou lorsque la demande nécessite un examen approfondi, la demande est envoyée à l'Office des étrangers, qui prend la décision.

Encadré 8

Richesses et limites des données sur les visas[46]

Le SPF Affaires étrangères est le principal responsable de l'enregistrement des informations relatives aux demandes de visas, ainsi qu'aux décisions (positives ou négatives), quel que soit l'organisme ayant pris la décision. Toutes ces informations (ainsi que certaines caractéristiques des demandeurs comme leur sexe, leur date de naissance ou leur profession) sont enregistrées de façon informatique, et constituent une base de données intéressante et complète sur l'octroi ou le refus de visas par la Belgique. En dépit de sa richesse, cette base de données présente certaines limites importantes :

- La base de données n'est pas représentative de l'ensemble des immigrés. Deux catégories d'individus n'y apparaissent pas : les individus exemptés de l'obligation de visa de court séjour ; les personnes qui entrent sans visa et sans titre de séjour sur le territoire belge et qui sont par la suite autorisées au séjour (ou pas).

- L'examen des différents types de visas et de leurs motifs de délivrance ne traduit pas la réalité avec exactitude. Il est possible que certains des individus qui entrent sur le territoire avec un visa de court séjour, restent plus longtemps sur le territoire belge, parce qu'ils obtiennent un autre titre de séjour (pas nécessairement pour le même type de motif).

- La base de données est susceptible de souffrir d'une représentation biaisée des entrées. D'une part, elle tient compte des décisions sur les demandes de visa, alors qu'une fois le visa obtenu rien ne garantit que son titulaire va effectivement franchir les frontières belges. Et d'autre part, la possession d'un visa ne garantit pas l'entrée sur le territoire belge, puisque le visa n'est en réalité qu'une autorisation à se présenter à la frontière et qu'un contrôle est effectué à la frontière même, sur la base d'autres critères, qui peut entraîner le refoulement, le refus d'accès effectif au territoire.

Les données présentées dans ce chapitre sont les données sur les visas pour lesquels la décision (positive ou négative) a été prise en 2014, tels que communiqué par le SPF Affaires étrangères.

44 Pour connaître la liste des pays tiers dont les ressortissants sont exemptés de l'obligation de visa : voir https://sif-gid.ibz.be/FR/homepage.aspx.

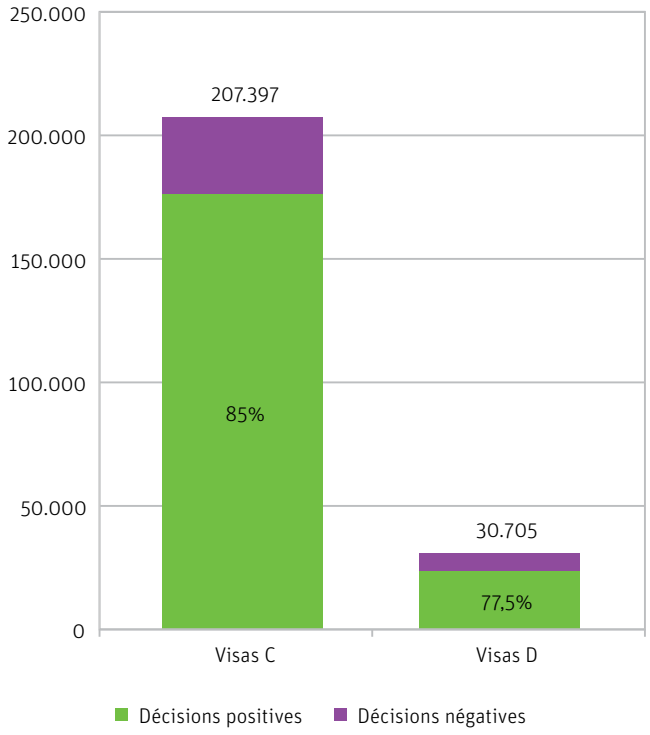
45 Pour plus de détails sur la politique européenne des visas, voir *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 36-39.

46 N. PERRIN, « Aperçu des données statistiques disponibles sur la délivrance et le refus des visas », Rev.dr.étr., n° 143, 2007, pp.138-146.

intéressante pour appréhender les migrations, et en particulier pour étudier différents *types* de migration ainsi que les *raisons* qui poussent les individus à accéder au territoire belge. Les motifs qui conduisent les individus à introduire une demande de visa sont en effet enregistrés et permettent d'aborder indirectement les différents mécanismes de l'immigration en distinguant les demandes de visa pour raisons familiales[47], d'étude ou de travail.

Les statistiques sur les visas pour l'année 2014 (Figure 17) indiquent un premier élément important : **la grande majorité des visas demandés sont des visas de court séjour** (visas C). Sur les 238.102 décisions (négatives et positives) prises en 2014, 207.397 décisions (soit 87% des décisions totales) concernaient en effet des visas demandés dans le cadre d'un séjour de moins de trois mois. Deuxième constat : **la grande majorité des décisions sont positives** (84%). Notons que la proportion de décisions positives est un peu plus élevée pour les visas de court séjour (85%) que pour les visas de long séjour (77,5%). Mais l'écart entre décisions positives de visas C et décisions positives de visas D est plus bas qu'il ne l'a déjà été. En 2012 par exemple, 84% des décisions étaient positives pour les visas C, contre seulement 67% de décisions positives pour les visas D.

Figure 17. Nombre de décisions prises en 2014 selon le type de visa et répartition des décisions positives et négatives
(Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : M. Bourguignon, UCL)



1.2. | Caractéristiques des personnes à qui un visa a été délivré

En ce qui concerne l'origine géographique des personnes auxquelles un visa a été délivré, on observe des différences selon la durée de validité du visa (Tableau 3). Pour les séjours de courte durée (moins de trois mois), les deux pays les plus représentés sont l'Inde (16,3%) et la Chine (10,7%), dont les ressortissants ne constituent pourtant que des communautés relativement restreintes en Belgique[48].

Par contre, des pays pour lesquels la Belgique était historiquement une destination de migration de main-d'œuvre, comme la Turquie ou le Maroc, arrivent plus loin dans le classement (représentant respectivement 6,3% et 3,7% des visas court séjour). Ces deux pays sont par contre un peu mieux représentés dans les visas de long séjour (avec respectivement 5% et 9%). La RD Congo qui a, de par son histoire, un lien migratoire avec la Belgique, arrive quant à elle en quatrième position du classement sur les visas court séjour (6,9%) et en huitième position en ce qui concerne les visas long séjour (2,6%). On remarque par ailleurs que certains pays asiatiques comme l'Inde (12,6%), la Chine (5,9%) ou le Japon (3,4%) sont également représentés dans ces séjours de longue durée. Il en va de même pour les pays nord-américains (les États-Unis avec 5,7% et le Canada avec 2,5%).

47 Pour plus d'informations sur les visas pour raisons familiales, voir focus *Visa court séjour pour visites familiales* plus loin dans ce chapitre et chap. 5.

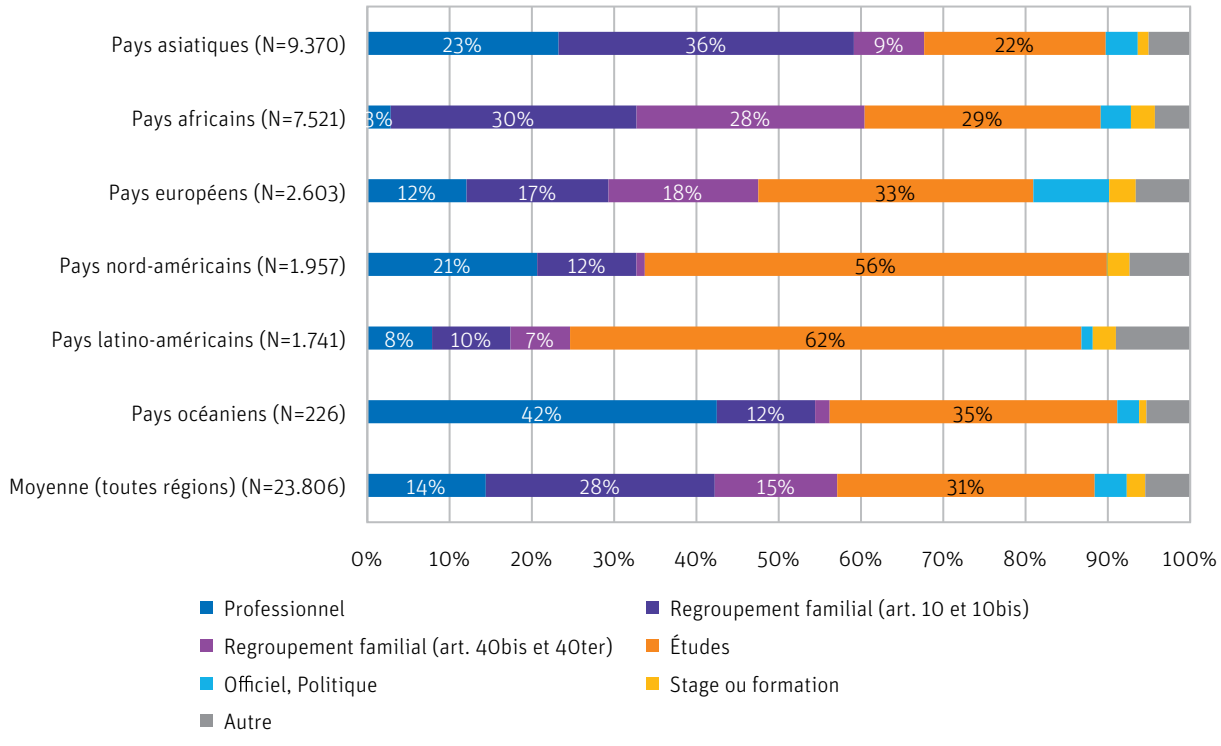
48 Les Indiens représentaient seulement 0,8% de la population étrangère enregistrée au 1er janvier 2014 (en termes de stocks) et 2,1% des immigrations enregistrées au cours de l'année 2013 (en termes de flux). Pour les Chinois, ces proportions sont respectivement de 0,9% et 1,3%.

Tableau 3. Principales nationalités des visas délivrés en 2014, selon la durée du visa

(Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : M. Bourguignon, UCL)

	Visas court séjour (C)			Visas long séjour (D)		
	Nationalité	Effectif	Pourcentage	Nationalité	Effectif	Pourcentage
1	**Inde**	28.796	16,3%	**Inde**	2.995	12,6%
2	**Chine**	18.870	10,7%	**Maroc**	2.144	9,0%
3	**Russie**	17.711	10%	**Chine**	1.398	5,9%
4	**RD Congo**	12.243	6,9%	**États-Unis**	1.354	5,7%
5	**Turquie**	11.103	6,3%	**Turquie**	1.194	5%
6	**Philippines**	7.242	4,1%	**Cameroun**	885	3,7%
7	**Ukraine**	7.151	4,1%	**Japon**	820	3,4%
8	**Maroc**	6.469	3,7%	**RD Congo**	624	2,6%
9	**Thailande**	4.958	2,8%	**Russie**	619	2,6%
10	**Afrique du sud**	4.938	2,8%	**Canada**	603	2,5%
	Autres pays	56.844	32,2%	**Autres pays**	11.170	46,9%
	Total	**176.325**	**100%**	**Total**	**23.806**	**100%**

Figure 18. Répartition des visas de longue durée délivrés en 2014 selon le motif de séjour, et par groupes de nationalités (N total=23.806) (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : M. Bourguignon, UCL)[49]



49 Les pays européens présentés dans cette figure sont les pays hors UE, Turquie inclue. Par ailleurs, les pourcentages présentés pour les pays océaniens doivent être lus avec une certaine prudence, car ils reposent sur un effectif de 226 personnes.

Si l'on se concentre sur les visas délivrés pour un long séjour, on remarque que la grande majorité des personnes auxquelles un visa a été délivré provient des continents asiatique (41%) et africain (32%). Viennent ensuite les pays du continent européen (11%), nord-américain (8%) et latino-américain (7%)[50]. Or, la nationalité du titulaire d'un visa et le motif pour lequel celui-ci est délivré sont fortement liés. Il est donc important d'étudier ces deux caractéristiques conjointement (Figure 18).

En 2014, la proportion de ressortissants des pays asiatiques qui obtiennent un visa dans le cadre d'un regroupement familial est relativement élevée (44%)[51], de même que la proportion de visas octroyés pour raisons professionnelles (23%). Ces derniers sont plus particulièrement délivrés à des Indiens et, dans une moindre mesure, à des Japonais et des Chinois. Les visas délivrés dans le cadre des études (22%) le sont quant à eux plutôt à des Chinois. En ce qui concerne les visas délivrés aux ressortissants du continent africain, près de 60% l'ont été pour des motifs de regroupement familial (surtout pour des Marocains et, dans une moindre mesure, pour des Congolais, Guinéens, Camerounais et Tunisiens). Représentant 29% des visas délivrés aux ressortissants du continent africain, le motif des études arrivent en seconde position (avec les Camerounais, les Marocains et les Congolais en tête du classement).

En définitive, pour toutes les nationalités confondues, trois grands types de motifs se dégagent : le regroupement familial (43%), les études (31%) et le travail salarié (14%).

La répartition des types de visa délivrés aux Européens se fait également en faveur du regroupement familial (35%) et concerne essentiellement les Turcs et les Russes, par rapport aux études (33%) et aux raisons professionnelles (12%). Enfin, les ressortissants du continent américain (Amérique du Nord et Amérique latine) se distinguent des autres nationalités par le fait qu'ils obtiennent une majorité des visas de long séjour dans le cadre des études (plus de 58%). Par comparaison avec d'autres nationalités, assez peu de visas pour regroupement familial sont délivrés à des ressortissants du continent américain (à peine 15%).

En définitive, pour toutes les nationalités confondues[52], trois grands types de motifs se dégagent : le regroupement familial (43%), les études (31%) et le travail salarié (14%) ((Figure 18)). Les autres motifs sont présents dans des proportions nettement inférieures. Deux catégories de regroupement familial sont ici distinguées : d'une part, le regroupement familial effectué sur base de l'article 10 ou 10bis[53], lorsque la personne qui ouvre ce droit est un ressortissant d'un pays tiers (cela concerne 28% des visas longue durée délivrés en 2014), et d'autre part, sur base des articles 40bis ou 40ter[54], lorsque la personne qui ouvre ce droit est citoyenne de l'UE ou de nationalité belge (15% des visas longue durée)[55].

1.3. | Différentes proportions de refus de visa selon le motif de la demande et l'origine des demandeurs

Les refus de visas varient fortement selon le motif de la demande et la région d'origine des demandeurs. Tous motifs confondus, la proportion de refus pour les visas de longue durée équivaut à 22% (Figure 19). Mais cette proportion de refus varie elle-même fortement selon les motifs. Pour les visas de longue durée demandés pour des raisons professionnelles, la proportion de refus n'est que de 1% alors qu'elle atteint 39% pour les visas demandés pour regroupement familial si la personne ouvrant le droit au regroupement familial est belge ou citoyen UE (art. 40bis et 40ter). Lorsque la personne qui ouvre le droit au regroupement familial est un ressortissant de pays tiers (art.10 et 10bis), 26% des visas de longue durée aboutissent à une décision négative.

50 Le pourcent restant concerne des pays d'Océanie.

51 Lorsque l'on parle de regroupement familial au sens large, on inclut tant les demandes de regroupement familial basées sur les articles 10 et 10bis (avec un ressortissant d'un pays tiers), que sur les articles 40bis et 40ter (avec un Belge ou un citoyen de l'UE) de la loi de 15 décembre 1980. Ces deux types de regroupement familial sont davantage distingués dans la suite de ce chapitre.

52 Y compris les apatrides et les individus pour lesquels on ne dispose d'aucune information sur la nationalité.

53 L'article 10 de la loi du 15 décembre 1980 règle les conditions du regroupement familial des ressortissants de pays tiers entre eux, dans le cas où le regroupant est titulaire d'un titre de séjour à durée illimitée. L'article 10bis règle les conditions du regroupement familial des ressortissants de pays tiers entre eux, dans le cas où le regroupant est titulaire d'un titre de séjour à durée limitée.

54 L'article 40bis règle le regroupement familial avec les citoyens de l'UE et l'article 40ter avec les Belges. Cela dit, les données du SPF Affaires étrangères ne permettent pas cette distinction.

55 Les visas pour regroupement familial sont détaillés dans le chapitre 5 Droit de vivre en famille.

Figure 19. Proportions de visas de longue durée refusés[56] en 2014 selon le motif de la demande introduite (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : M. Bourguignon, UCL)

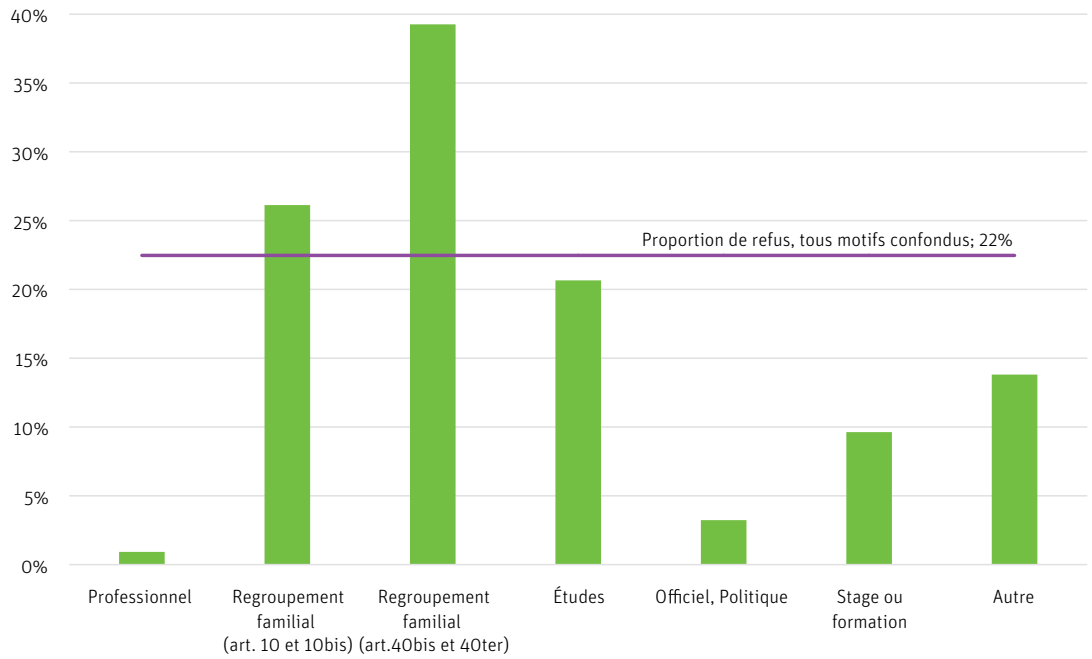
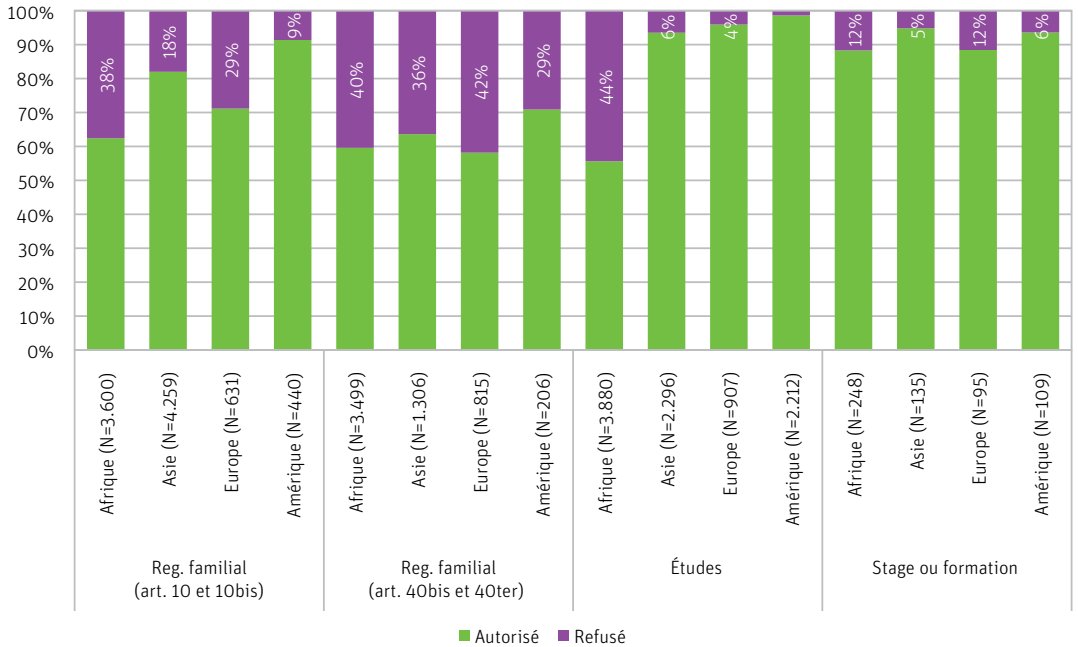


Figure 20. Proportions de visas de longue durée autorisés et refusés en 2014 selon le motif de la demande introduite et la région d'origine des demandeurs (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : M. Bourguignon, UCL)



56 La proportion de visas refusés est le rapport entre le nombre de visas refusés d'une part, et la somme de décisions – positives ou négatives – prises au cours de l'année d'autre part.

Des variations importantes apparaissent également lorsque l'on différencie les proportions de refus par région d'origine des demandeurs (Figure 20). Quel que soit le motif, les décisions prises pour des ressortissants d'Afrique du Nord et d'Afrique subsaharienne sont plus fréquemment négatives. Par exemple, 38% des décisions prises dans le cadre d'un regroupement familial pour un ressortissant de pays tiers (Art. 10 et 10bis) sont négatives lorsque le demandeur provient d'Afrique du Nord ou d'Afrique subsaharienne ; cette proportion n'est que de 29% pour les ressortissants européens, 18% pour les ressortissants d'Asie et seulement 9% pour les ressortissants d'Amérique latine et d'Amérique du Nord. Le constat est le même pour les décisions prises lorsque le motif invoqué lors de la demande concerne les études : 44% des décisions pour des visas d'études sont refusés pour les ressortissants d'Afrique alors que cette même proportion n'est que de 6% pour les ressortissants asiatiques, 4% pour les ressortissants européens et un peu plus d'1% pour les ressortissants d'Amérique latine ou d'Amérique du Nord.

Les tendances observées pour les visa C, c'est-à-dire pour les visas de courte durée, sont les mêmes : tous motifs confondus, 15% des décisions aboutissent en un refus de l'octroi de visa C. La proportion de refus varie toutefois selon le motif invoqué lors de la demande. Le taux de refus est effectivement plus élevé lorsque les demandes concernent des visites familiales (31%) ou des raisons médicales (19%). Le taux de refus est par contre inférieur à la moyenne lorsque les motifs invoqués sont commerciaux (7%), professionnels (6%) ou encore officiels et politiques (5%).

Comme pour les visas long séjour, les proportions de visas autorisés ou refusés varient non seulement selon le motif invoqué, mais aussi selon la région d'origine des demandeurs (Figure 22). Les ressortissants d'Afrique du Nord et d'Afrique subsaharienne sont plus fréquemment confrontés à un refus de visas. Par exemple, lorsque le motif de visite familiale est invoqué, 44% des visas sont refusés aux ressortissants d'Afrique du Nord ou d'Afrique subsaharienne contre seulement 20% pour les ressortissants d'Asie et d'Europe, et 10% pour les ressortissants d'Amérique latine ou d'Amérique du Nord. Les tendances sont les mêmes lorsque des demandes ont été introduites pour des raisons liées au tourisme et aux manifestations. Quelle que soit la région, les taux de refus sont bien plus faibles lorsque la demande est introduite pour la réalisation d'un stage ou d'une formation ou pour des raisons professionnelles. Cela dit, l'Afrique est toujours la région pour laquelle les proportions de refus sont les plus élevées.

Enfin, si l'on compare le taux de refus des visas de courte durée en Belgique avec les taux de refus des pays de l'espace Schengen, la position de la Belgique est surprenante. En 2013, la Belgique est le pays qui présente le taux de refus de visas de courte durée le plus élevé (15%) parmi ceux de l'espace Schengen. Si ce taux reste élevé en 2013, il est toutefois en diminution constante depuis 2010, où il était de 19%. Les pays voisins présentent des taux bien plus faibles : 10% en France, 8% en Allemagne, 6% aux Pays-Bas ou même 1% au Luxembourg (Figure 23).

Figure 21. Proportions de visas de courte durée refusés en 2014 selon le motif de la demande introduite (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : M. Bourguignon, UCL)

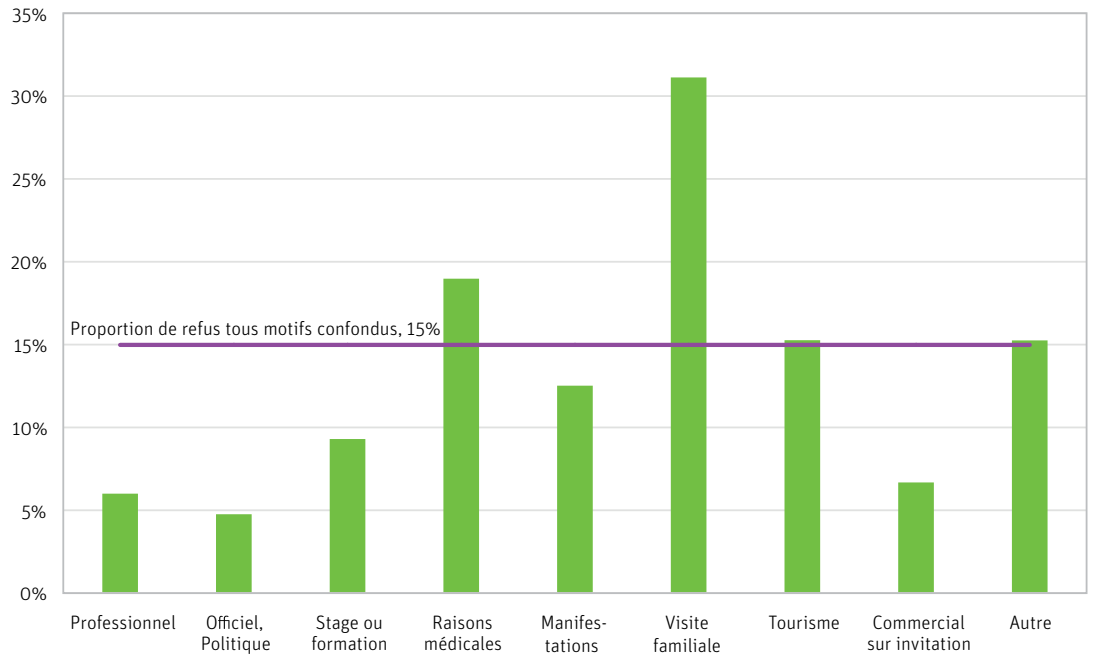


Figure 22. Proportions de visas de courte durée autorisés et refusés en 2014 selon le motif de la demande introduite et la région d'origine des demandeurs (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : M. Bourguignon, UCL)

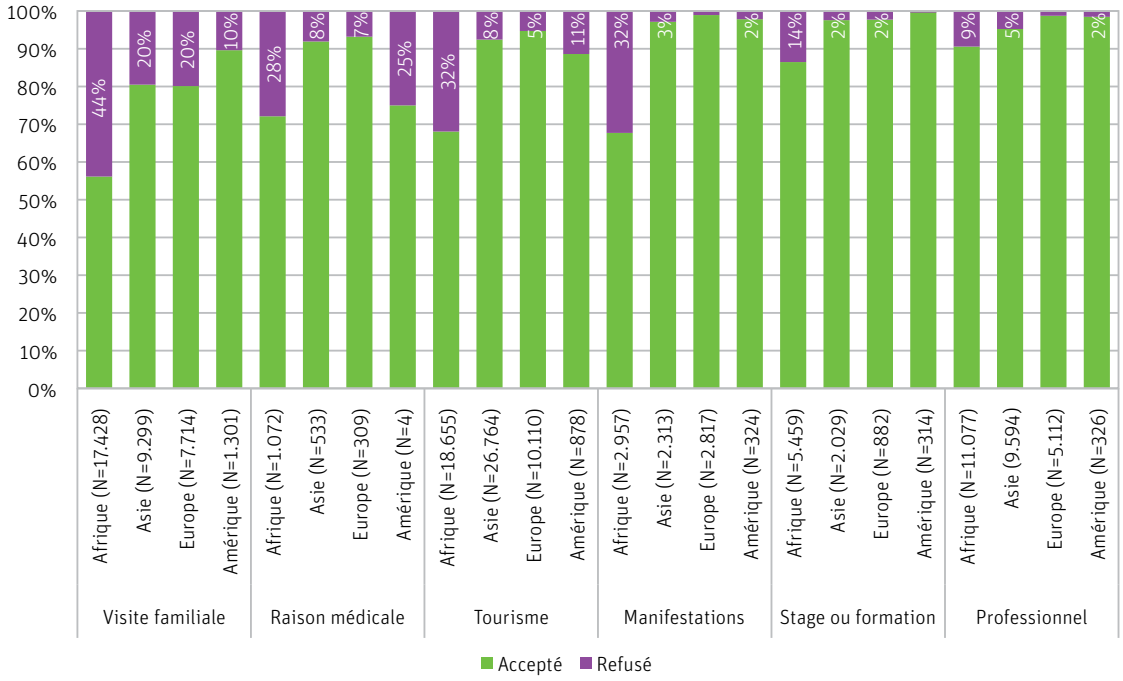
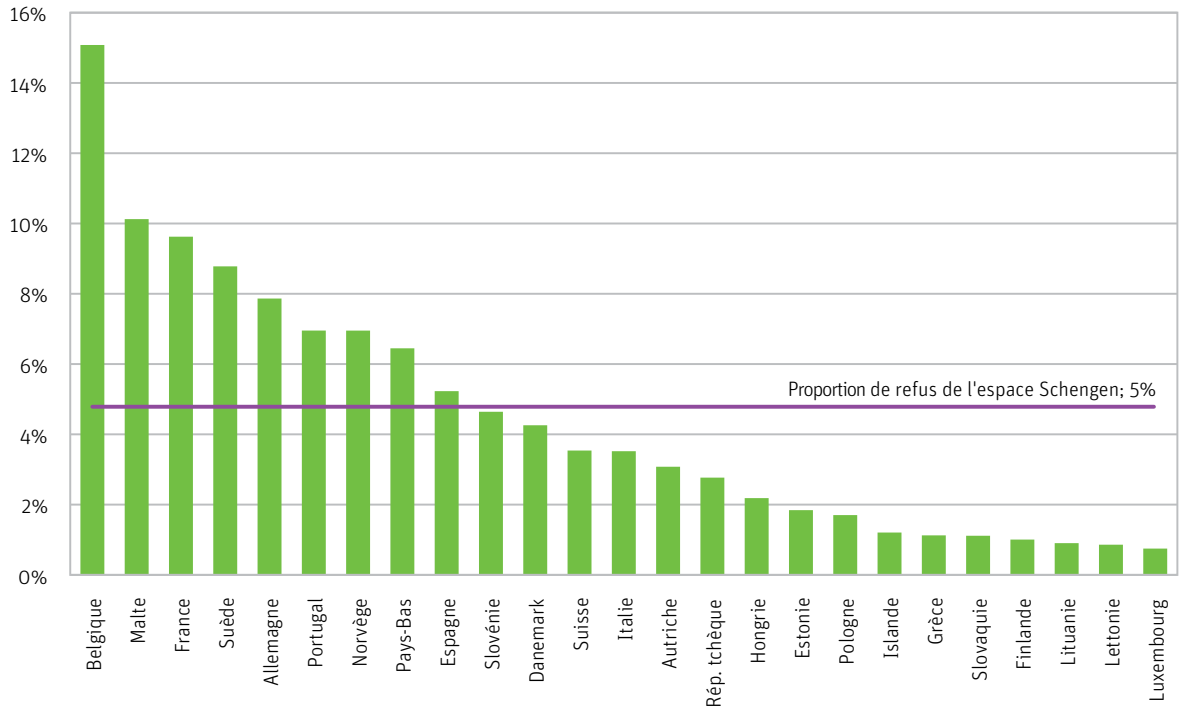


Figure 23. Proportion de refus[57] de visas de courte durée par pays appartenant à l'espace Schengen et responsable des décisions prises en la matière, 2013 (Source : Commission européenne, DG Migration et affaires intérieures (Home). Calculs : M. Bourguignon, UCL)



2. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

La traversée de la Méditerranée est la route maritime la plus mortelle que des migrants puissent emprunter. Pourtant, des milliers d'entre eux risquent chaque année leur vie dans l'espoir d'atteindre le continent européen pour y trouver la sécurité et une vie meilleure.

Les chiffres du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) montrent que 218.000 personnes ont traversé la Méditerranée en 2014. Parmi ceux-ci, 3.500 personnes environ y ont perdu la vie ou sont portées disparues[58]. La plupart d'entre eux fuyaient la violence, les conflits armés et les persécutions en Syrie, en Érythrée et en Irak[59]. On estime qu'entre 1988 et le 15 septembre 2004, 21.344 personnes se sont noyées dans la mer Méditerranée en tentant d'atteindre l'Europe. Elles étaient 1.500 en 2011, 500 en 2012 et 600 en 2013[60].

Cela fait de 2014 l'année la plus mortelle en Méditerranée de l'histoire récente.

Cela fait de 2014 l'année la plus mortelle en Méditerranée de l'histoire récente, malgré les mesures prises au niveau européen pour intensifier les contrôles aux frontières extérieures et mettre en œuvre une politique de gestion des frontières meilleure et plus efficace. Le nombre d'opérations de sauvetage en mer a été temporairement augmenté avant d'être à nouveau réduit fin 2014.

57 Ces données proviennent de la Direction générale de la migration et des affaires intérieures de la Commission européenne (DG Home). La proportion de refus est calculée dans ce cadre comme le rapport entre le nombre de visas C refusés d'une part, et le nombre de demandes introduites pour un visa C. Cette définition diffère légèrement de celle que nous adoptons plus haut dans ce rapport. La seule conséquence de ces différences est que les deux types de données ne sont pas comparables : les données de DG Home mentionnent que la Belgique a une proportion de refus de 15%, tandis qu'à partir de nos propres observations, nous obtenons un taux de refus pour la Belgique de 18%. Cette différence tient seulement au fait que les dénominateurs utilisés ne sont pas les mêmes. La DG Home utilise le nombre de demandes introduites alors que nous n'utilisons que les décisions positives et négatives.

58 HCR, *Central Mediterranean Sea Initiative (CMSI), Action plan,* Décembre 2014, disponible sur : www.unhcr.org/531990199.html.

59 HCR, *Central Mediterranean Sea Initiative (CMSI), Action plan,* Décembre 2014, disponible sur : www.unhcr.org/531990199.html.

60 Amnesty International, *Search and rescue operations in the central Mediterranean : Facts and Figures*, 30 septembre 2014, disponible sur : www.amnesty.org.

Encadré 9

Entretemps en 2015…

Au cours du premier trimestre de 2015 au moins 1.500 personnes ont perdu la vie en tentant de franchir la mer Méditerranée, à la recherche d'une vie meilleure ou plus sûre. Il y a quelques mois à peine, l'opération de recherche et de sauvetage Mare Nostrum dotée d'un budget de 9 milions d'euros par mois était remplacée par une opération de plus petite échelle, Triton, dotée de seulement 3 millions d'euros par mois.

L'Europe a réagi. Après une nouvelle catastrophe en avril 2015, l'UE a proposé un plan d'action en dix points, suivi par un Conseil extraordinaire pour élaborer ces mesures.

Myria prend acte de ces efforts et reconnaît que certains des points envisagés vont dans la bonne direction. Il accueille en particulier le renforcement des actions conjointes en Méditerranée et la refonte des engagements nationaux relatifs à la réinstallation et à la réinstallation d'urgence. Cependant, tant que la priorité européenne sera donnée à la seule défense des frontières extérieures, il n'y a aucune raison que cette tragédie cesse. L'UE n'a pas attaqué le problème à sa racine : le manque de canaux de migration légale vers l'Europe. Combattre le trafic d'êtres humains est et doit rester une priorité. Mais centrer toute l'attention sur les réseaux criminels qui tirent profit du trafic d'êtres humains risque de reléguer au second plan les droits fondamentaux des migrants qui entreprennent ce voyage périlleux.

Comment l'Union peut-elle prévenir d'autres tragédies ? Les options ne manquent pas. En collaboration avec ENNHRI[61], Myria recommande que les États membres s'engagent plus franchement en faveur de la réinstallation et des autorisations de séjour pour raisons humanitaires, avec le soutien financier de l'UE. L'ouverture de nouveaux canaux migratoires vers l'Europe devrait être envisagée sur la base des expériences du passé : les programmes d'évacuation humanitaire développés lors de la crise du Kosovo par exemple. En outre, l'activation de la directive 2001/55/EC sur la protection temporaire en cas de déplacement massif de population déplacée devrait être envisagée sérieusement.

À court terme, la délivrance de visas humanitaires de courte durée offre un début de solution concrète. Les États membres doivent maintenant passer à l'action : ils peuvent dès à présent envisager la mise en œuvre souple et généreuse des règles du regroupement familial pour les familles des personnes en besoin de protection internationale. Les États membres ne devraient pas se contenter de contribuer au développement de l'action de l'Union européenne – en ce compris l'ouverture de canaux de migration légale – mais ils doivent utiliser la marge d'appréciation que leur offre le droit national en matière de droit des étrangers.

Myria n'ignore pas qu'à long terme les solutions pour attaquer à la racine le problème des déplacements massifs d'individus qui cherchent l'asile exigent l'action de plusieurs régions de par le monde et les efforts concertés d'un grand nombre d'acteurs. Myria appelle également tous les États à organiser une contribution proportionnée au développement durable et à la réalisation de tous les droits humains - civils, politiques, économiques, sociaux et culturels-, dans ces régions de migrations forcées ainsi qu'en Europe.

61 Le 23 avril 2015, Le Centre fédéral Migration en collaboration avec ENNHRI a pris position : « *Priorité aux personnes – La protection passe avant le contrôle des frontières* ». Myria appelle la Belgique, et chaque État membre, à modifier ses priorités en matière de migration. Il relaye cet appel en qualité de membre actif du Réseau européen des institutions nationales des droits de l'homme (ENNHRI) sous forme d'une prise de position commune. À consulter sur notre site web : www.myria.be.

2.1. | Refoulements illégaux aux frontières extérieures de l'Union européenne

En 2014, des réfugiés ont à nouveau été victimes de refoulements illégaux, mieux connus sous le nom de *pushbacks* et ce, tant aux frontières maritimes extérieures qu'aux frontières terrestres de l'Union européenne. Lors de ces opérations, des États membres repoussent des réfugiés de l'autre côté de la frontière sans leur donner l'occasion de demander une protection internationale. Aucune décision ne leur est communiquée et ils n'ont pas la possibilité d'expliquer leur situation. Lorsque le *pushback* a lieu en mer, il consiste à renvoyer des *boat people* avant qu'ils ne se trouvent dans les eaux territoriales d'un pays. Cette pratique est contraire au droit de l'UE, aux conventions internationales et au droit coutumier international. Tous ces textes consacrent en effet le principe de non-refoulement, c'est-à-dire l'interdiction de renvoyer un réfugié vers un pays où il craint d'être persécuté ou de voir sa vie ou sa sécurité être mises en danger. La Cour européenne des droits de l'homme s'est déjà prononcée en 2012 sur cette pratique dans l'arrêt *Hirsi Jamaa*[62]. Elle a condamné l'Italie pour avoir refoulé vers la Libye onze migrants somaliens et treize migrants érythréens qui avaient été interceptés en mer par les autorités italiennes avec un groupe de 200 personnes. Ces migrants n'avaient été ni entendus, ni autorisés à introduire une demande d'asile alors qu'ils risquaient des persécutions et des traitements inhumains en Libye[63].

En dépit de cet arrêt de principe, le Parlement espagnol a adopté en décembre 2014 une législation qui permet l'expulsion collective par voie terrestre de réfugiés qui ont tenté de pénétrer de manière irrégulière dans les deux enclaves espagnoles au Maroc, Ceuta et Melilla[64]. Ainsi, cette pratique illégale utilisée depuis un certain temps[65] a-t-elle été ancrée dans un instrument législatif. Depuis lors, le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a demandé à l'Espagne de revoir cette législation car elle constitue une violation flagrante des droits humains[66].

62 Cour eur. D.H., *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012.
63 Cour eur. D.H., *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012.
64 ECRE weekly bulletin, *Spanish Parliament passes legislation legalising push-backs in Ceuta and Mellilla*, 12 décembre 2014, disponible sur : www.ecre.org.
65 Human Rights Watch, *Spain : Halt Summary Pushbacks to Morocco*, 17 août 2014, disponible sur : www.hrw.org.
66 ECRE, *Muižnieks urges Spain to withdraw amendment giving legal cover to pushbacks in Ceuta and Melilla*, 16 janvier 2015, disponible sur : www.ecre.org.

L'Espagne n'est pas le seul pays qui empêche des réfugiés de pénétrer sur son territoire et donc aussi sur celui de l'Union européenne. La Grèce et la Bulgarie, entre autres, se sont également rendues coupables de refoulements illégaux. Dans un rapport d'avril 2014[67], Human Rights Watch a identifié 44 incidents au cours desquels au moins 519 personnes ont été arrêtées par la police bulgare. Celle-ci a ensuite refoulé de manière collective ces demandeurs d'asile, réfugiés et autres migrants vers le Turquie. Un rapport d'Amnesty International[68] fait quant à lui état de refoulements illégaux effectués par la Grèce, la Bulgarie et la Turquie. Ceux-ci concernaient principalement des personnes qui fuyaient le conflit en Syrie ou qui venaient d'Afghanistan. D'autres étaient originaires d'Iran et de Mauritanie.

C'est pourquoi plusieurs organisations ont appelé la Commission européenne à initier des procédures d'infraction lorsqu'elle constate que des États membres procèdent à des refoulements illégaux. La Commission poursuit actuellement son enquête sur les allégations de refoulements illégaux aux frontières de la Grèce et de la Bulgarie. En 2014, elle a lancé une enquête similaire sur les allégations d'expulsions collectives depuis le territoire espagnol (Ceuta et Melilla)[69].

2.2. | Un règlement européen fixe des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures

Un nouveau règlement européen, qui fixe les règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures, est en vigueur depuis le 17 juillet 2014[70]. Son champ d'application

67 Human Rights watch, *Containment Plan, Bulgaria's Pushbacks and Detention of Syrian and Other Asylum Seekers and Migrants*, avril 2014, disponible sur : www.hrw.org/reports/2014/04/28/containment-plan.
68 Amnesty International, *Greece : Frontier of hope and fear : Migrants and refugees pushed back at Europe's border*, 29 avril 2014, disponible sur : www.amnesty.org.
69 COM(2014) 711 final, Commission européenne, *Sixième rapport semestriel sur le fonctionnement de l'espace Schengen,* Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil, Bruxelles, 27 novembre 2014, 1er mai - 31 octobre 2014, pp. 5-6.
70 Règlement 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

est néanmoins limité aux opérations en mer effectuées en collaboration avec Frontex (l'agence européenne pour la surveillance des frontières). Ce règlement remplace une décision du Conseil de l'Union européenne de 2010[71] que la Cour de justice de l'UE avait annulée en 2012 parce qu'elle violait les règles en matière de procédure et de compétences[72].

Le règlement vise à renforcer les opérations de surveillance des frontières menées en collaboration avec Frontex. Il fixe à cet effet des règles pour le déploiement de patrouilles communes, les situations de recherche et de sauvetage et le débarquement des personnes interceptées ou secourues.

Ce règlement comporte plus de garanties sur le plan des droits fondamentaux que la décision de 2010 qu'il remplace. Ainsi, l'article 4 intègre le principe de non-refoulement. Cette disposition a été adoptée suite à l'arrêt *Hirsi Jamaa* de la Cour européenne des droits de l'homme. Cet article indique comment mettre en pratique le principe de non-refoulement lors d'opérations en mer.

L'article 10 détermine quant à lui le lieu de débarquement lorsque des personnes sont interceptées en mer. C'est précisément dans ce contexte que le risque est grand que les opérations violent le principe de non-refoulement. L'article mentionne le respect du droit international et des droits fondamentaux, mais il ne fait pas explicitement référence au principe de non-refoulement qui pourtant prime sur tous les cas de figure envisagés. Ce principe est évidemment applicable en vertu du droit international et de l'article 4 du règlement, mais il est regrettable que cet article crucial ne mentionne pas explicitement que le principe de non-refoulement l'emporte sur toutes les autres options.

Si des personnes sont interceptées dans les eaux territoriales (ou dans une zone contiguë), le débarquement a lieu dans l'État membre côtier. Les autorités qui mènent l'opération ont néanmoins la possibilité d'ordonner à des navires de changer de cap de façon à ce qu'ils quittent les eaux territoriales ou qu'ils ne puissent pas y pénétrer. Ceci ne peut être ordonné que si les autorités peuvent prouver leur soupçon, pour des motifs raisonnables, que le navire transporte des personnes qui cherchent à échapper aux contrôles frontaliers ou qu'il s'agit de trafic d'êtres humains[73]. Les autorités peuvent également saisir le navire et appréhender les personnes qui se trouvent à bord[74]. Cependant, ces « motifs raisonnables » ne sont pas définis par le texte. Alors, il y a un risque réel que dans la pratique le principe de non-refoulement soit compromis.

En cas d'interception en haute mer, il y a deux possibilités. Le principe de base est que le débarquement se fait dans le pays tiers d'où provient le navire. Si ce n'est pas possible, il a lieu dans l'État membre d'accueil, à savoir celui d'où est partie l'opération en mer.

Au cours de ces opérations, les personnes interceptées et secourues sont débarquées dans un lieu sûr. Si ce n'est pas possible, le débarquement a lieu dans l'État membre d'accueil. Le règlement définit un « lieu sûr » comme étant « un endroit où des opérations de sauvetage sont réputées être achevées et où [...] la sauvegarde de la vie des rescapés n'est pas mise en péril, où leurs besoins humains fondamentaux peuvent être satisfaits et à partir duquel des dispositions peuvent être prises pour le transport des rescapés jusqu'à leur destination suivante ou finale, en tenant compte de la protection de leurs droits fondamentaux dans le respect du principe de non-refoulement »[75]. La notion de « lieu sûr » et l'interprétation concrète qui en est faite constituent les défis essentiels pour garantir l'accès à la protection internationale.

Ce règlement est un instrument précieux parce qu'il fixe des règles pour les opérations de recherche et de sauvetage, le débarquement, la responsabilité de Frontex et les mesures de protection. Il se montre malheureusement très négligent dans ses références à la protection internationale. Ainsi, le règlement n'utilise pas les mêmes définitions que dans l'acquis européen en matière d'asile, ce qui donne l'impression qu'il en est dissocié alors que le principal défi dans les opérations de recherche et de sauvetage en mer est justement de garantir l'accès à la protection internationale.

2.3. | Opérations de sauvetage en mer

Le 1er novembre 2014, l'Italie a mis fin à son opération de recherche et de sauvetage *Mare Nostrum*. Elle l'avait lancée en octobre 2013, en réaction à deux naufrages qui avaient coûté la vie à plus de 500 hommes, femmes et

71 Décision 2010/252/UE du Conseil du 26 avril 2010 visant à compléter le code frontières Schengen en ce qui concerne la surveillance des frontières extérieures maritimes dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

72 CJUE (Grande Chambre), *Parlement européen /Conseil de l'Union européenne,* 5 septembre 2012.

73 Art. 10, § 1 (a) lu conjointement avec l'art.6 § 2 (b) du Règlement 656/2014.

74 Art. 10, § 1 (a) lu conjointement avec l'art.6 § 2 (a) du règlement 656/2014.

75 Article 2 (12) du règlement 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014.

enfants au large de l'île italienne de Lampedusa. Depuis lors, l'Italie a sauvé, avec une aide financière limitée de l'Union européenne[76], plus de 155.000 personnes en mer. Frontex a également soutenu l'Italie par deux opérations coordonnées : *Hermes* et *Aeneas*. Ce soutien était cependant trop limité et l'Italie a décidé de mettre un terme à cette opération parce qu'elle ne pouvait plus en assumer seule la responsabilité.

Le 31 octobre 2014, la Commission européenne a annoncé que Frontex allait entamer l'opération *Triton* dans le but de surveiller les côtes[77] et d'apporter une assistance à des personnes et à des navires en détresse. Cette opération relève du champ d'application du nouveau règlement sur les règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures[78]. Elle doit donc être menée conformément aux obligations internationales et européennes en matière de respect des droits fondamentaux des migrants et du principe de non-refoulement.

Vingt-et-un états membres et pays associés à l'Espace Schengen participent à l'opération *Triton*, dont plusieurs officiers de la police belge mis à disposition pour assurer la fonction de « débriefer » qui consiste à interviewer le migrant après son débarquement[79]. Ce premier entretien vise à identifier les flux migratoires et à détecter les réseaux de trafiquants.

La Commission européenne affirme que *Triton* n'a pas pour ambition de remplacer *Mare Nostrum.* C'est un moyen pour aider les autorités italiennes qui restent responsables de la décision de poursuivre ou non *Mare Nostrum* ou de lui donner un successeur. Contrairement à ce qui se passait avec *Mare Nostrum*, Frontex ne se rendra pas dans les eaux internationales où ont lieu la plupart des naufrages. En outre, le budget de *Triton* est plus limité que celui de *Mare Nostrum* : 3 millions d'euros par mois pour le premier contre 9 millions d'euros par mois pour le second.

Durant les premières semaines de cette opération, Frontex a, en collaboration avec les gardes-frontières italiens, sauvé et intercepté 8.952 demandeurs d'asile et migrants en situation irrégulière. L'agence a aussi arrêté 42 personnes soupçonnées de trafic d'êtres humains[80].

La Commission européenne souligne que les efforts en mer ne peuvent porter leurs fruits que s'ils sont complétés par d'autres mesures. Il est donc essentiel que les États membres de l'UE mettent pleinement en œuvre le régime européen d'asile commun et que des efforts sérieux soient entrepris pour mener un véritable programme européen de réinstallation pour les réfugiés[81].

Les États membres de l'UE doivent mettre pleinement en oeuvre le régime européen d'asile commun et entreprendre des efforts sérieux pour mener un véritable programme européen de réinstallation pour les réfugiés.

2.4. | Mos Maiorum

À l'initiative de la présidence italienne, le Conseil de l'Union européenne a organisé, du 13 au 26 octobre 2014, une vaste opération commune avec de 26 États membres et la Norvège, Europol et Frontex : *Mos Maiorum*. Des contrôles renforcés ont eu lieu durant cette période sur le territoire de tous les États participant à l'opération.

D'après le Conseil, l'opération *Mos Maiorum* (« usages de nos ancêtres » en latin) vise à affaiblir la capacité des organisations criminelles qui facilitent l'immigration clandestine vers l'UE. Cette opération a mis l'accent sur le franchissement irrégulier des frontières et les mouvements secondaires[82]. Les autorités cherchaient ainsi à récolter des informations sur les principales filières suivies par les migrants en situation irrégulière et sur le fonctionnement des réseaux de trafiquants[83].

76 L'Italie a reçu pour cela 1,8 million d'euros, mais l'opération coûtait près de 9 millions par mois. À ce sujet, voir : Commission européenne, *Memo : Frontex Joint Operation « Triton » – Concerted efforts to manage migration in the Central Mediterranean*, 7 octobre 2014. Disponible sur : http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-566_en.htm.

77 Pas plus de 30 milles nautiques des côtes italiennes (uniquement dans les eaux territoriales).

78 Règlement 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014.

79 La Chambre, Question n° 54 de monsieur le député Olivier Chastel du 12 janvier 2015 (Fr.) au secrétaire d'État à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative, adjoint au ministre de la Sécurité et de l'Intérieur, QRVA 54 012.

80 Commission européenne, *Remarks of Dimitris Avramopoulos, Commissioner for Migration, Home Affairs and Citizenship, at the end of the Home Affairs Council*, 5 décembre 2014, disponible sur : http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-2421_en.htm.

81 Commission européenne, *Commissioner Malmstrom welcomes the launch of the Triton operation*, 31 octobre 2014, disponible sur : http://europa.eu/rapid/press-release_STATEMENT-14-346_en.htm.

82 Dans le contexte européen, un mouvement secondaire désigne le mouvement d'un demandeur d'asile d'un État membre vers un autre État membre. Ce mouvement est motivé par des raisons liées aux conditions d'accueil et au cadre juridique applicable. La limitation de ces mouvements secondaires est l'un des objectifs de l'harmonisation de la politique européenne en matière d'asile. EMN, Asylum and Migration Glossary, janvier 2010, p.15.

83 Commission européenne, *Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil : sixième rapport semestriel sur le fonctionnement de l'espace Schengen* – Bruxelles, *1 mai - 31 octobre 2014*, 27 novembre 2014, COM(2014) 711 final, p.4.

Cette opération a été vivement critiquée par des organisations de défense des droits de l'homme qui craignaient que les principales victimes en soient des migrants qui avaient besoin d'une protection internationale. Ces craintes ne se sont pas avérées tout à fait sans fondement : des fuites dans un document de la présidence ont révélé que le premier objectif de cette opération commune était l'arrestation de migrants en séjour irrégulier[84].

La police fédérale belge a participé à l'opération par des contrôles sur les autoroutes et dans les trains. Celle-ci indique que 917 personnes au total ont été interceptées. Cinq d'entre elles étaient cachées dans des coffres de voiture dans le port de Zeebrugge. Les migrants interceptés à l'aéroport de Gosselies et à Bruxelles-National étaient principalement arrivés par des vols italiens et grecs. Ils étaient porteurs de faux documents et avaient dû payer en moyenne 3.000 euros aux trafiquants pour leur voyage. Dans l'Eurostar, les policiers ont intercepté des passagers en route vers le Royaume-Uni. Certains étaient munis de faux documents et d'autres étaient en possession d'un billet d'avion pour Gosselies en provenance d'Italie. La police fédérale a intercepté des personnes cachées dans des camions sur des parkings d'autoroute dans tout le pays : notamment 30 personnes sur un seul parking et, le lendemain, 26 autres personnes au même endroit. Il s'agissait essentiellement de jeunes familles avec des enfants en bas âge qui se trouvaient dans des camions frigorifiques[85].

C'est la police fédérale qui a transmis ces données à Myria. Frontex fait, de son côté, preuve de moins de transparence. L'agence a déclaré qu'elle ne partagerait les statistiques et l'analyse des données sur les mouvements aux frontières extérieures de l'UE qu'avec l'Italie. Elle justifie cette position en affirmant que l'opération est coordonnée par le ministère italien de l'Intérieur et non par Frontex, qui n'assume elle qu'un rôle de soutien[86].

84 Conseil de l'Union européenne, Note Joint Operations « Mos Maiorum », 11671/14, Bruxelles, 10 juillet 2014, LIMITE. C'est le site internet Statewatch qui a fait état de ces fuites. Le document est disponible sur : www.statewatch.org/news/2014/oct/eu-operation-mos-maiorum.htm.

85 Police fédérale, Migration News, n°18, décembre 2014.

86 Frontex, Frontex's participation in Mos Maiorum, disponible sur : http://frontex.europa.eu/news/frontex-s-participation-in-mos-maiorum-BOeKrL.

2.5. | Suivi du Smart Borders Package

En février 2013, la Commission européenne a proposé un ensemble de mesures (dites « *smart borders* ») destinées à permettre que les flux de ressortissants de pays tiers qui franchissent les frontières extérieures de l'UE (depuis l'intérieur ou l'extérieur) soient contrôlés de manière systématique. Il comprend deux aspects : un système d'enregistrement des entrées et des sorties[87] et un programme pour les voyageurs enregistrés[88]. Le but est de mieux détecter les personnes qui restent sur le territoire au-delà de la durée autorisée. Ceci se fait notamment par l'enregistrement systématique des données personnelles (y compris les empreintes digitales) à chaque fois qu'un ressortissant de pays tiers (même s'il est exempté de l'obligation de visa) franchit une frontière extérieure de l'UE. Un régime plus souple serait prévu pour les voyageurs réguliers issus de pays tiers.

Cette proposition soulève de sérieuses questions tant au niveau de son coût (1,1 milliard d'euros selon les estimations de la Commission) qu'en termes de respect des droits fondamentaux des voyageurs. En 2013, le Contrôleur européen de la protection des données a rédigé un communiqué de presse dans lequel il indique que ce système est trop cher, sans fondement et qu'il représente

87 Commission européenne, *Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant création d'un système d'entrée/sortie (EES) pour l'enregistrement des entrées et sorties des ressortissants de pays tiers franchissant les frontières extérieures des États membres de l'Union européenne*, 28 février 2013, COM(2013) 95 final. En même temps, une proposition visant à instaurer un système d'enregistrement des entrées/sorties a été introduite. En effet, l'automatisation complète des vérifications aux frontières pour les voyageurs enregistrés ne peut se faire qu'au moyen d'un système qui enregistre les entrées et les sorties, aux frontières extérieures, des ressortissants de pays tiers effectuant un séjour de courte durée. L'apposition manuelle d'un cachet sur le document de voyage sera remplacée par un enregistrement et un calcul automatique de la durée de séjour. Après la suppression du cachet manuel, il faudra consulter le système d'entrée/sortie aux frontières extérieures pour s'assurer que le ressortissant de pays tiers n'a pas dépassé la durée du séjour autorisé dans l'espace Schengen. Cette consultation pourra se faire automatiquement, grâce à la partie du document de voyage qui est lisible par la machine ou grâce aux empreintes digitales.

88 Commission européenne, *Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant création d'un programme d'enregistrement des voyageurs*, 28 février 2013, COM(2013) 97 final. La Commission européenne veut instaurer un programme pour les voyageurs enregistrés afin de faciliter le franchissement des frontières pour les ressortissants de pays tiers qui voyagent fréquemment et qui ont au préalable été soumis à une enquête de sécurité. En pratique, cela se passerait comme ceci à la frontière : le voyageur enregistré reçoit un jeton d'authentification sous la forme d'une carte lisible à la machine qui contient un code d'identification unique. Le voyageur la passe une barrière automatique, à l'arrivée comme au départ. La barrière lit le jeton, le document de voyage et les empreintes digitales du voyageur. Un certain nombre de données sont comparées avec les informations contenues dans un registre central et dans d'autres bases de données. Si toutes les vérifications concordent, la procédure est traitée de manière électronique. En cas de problème, un garde-frontière vient pour effectuer un contrôle plus approfondi.

une trop grande violation de la vie privée[89]. De plus, la Commission Meijers, un groupe d'experts néerlandais spécialisés dans les questions d'immigration internationale, le droit pénal et le droit des réfugiés, a également émis des critiques à l'encontre de ces propositions. Elle a fait valoir le manque de cohésion avec la législation européenne en vigueur et avec des banques de données telles que notamment le système d'information Schengen. Elle a aussi souligné les conséquences inéluctables et disproportionnées pour les personnes dont les données ont été introduites dans le système. Par ailleurs, les experts ont indiqué que la conservation des données personnelles[90] et le transfert de ces données à des pays tiers pouvait conduire à une violation du droit au respect de la vie privée[91]. C'est pourquoi la Commission Meijers a demandé au Parlement européen de voter contre les propositions[92].

Depuis lors, la commission Libertés civiles, justice et intérieur (LIBE) du Parlement européen a également émis des critiques sur la proposition. Elle estime notamment que la durée de conservation des données personnelles des voyageurs (cinq ans) est anormalement longue. De plus, on ne connaît pas encore avec certitude les instances qui auront accès à ces données. De manière générale, les députés ont des doutes quant à l'objectif premier du projet. Ils voient en celui-ci davantage une mesure sécuritaire qu'une accélération et une facilitation des contrôles frontaliers. Malgré ces objections, la Commission européenne a lancé un projet pilote en 2015. Un rapport d'évaluation suivra à la fin de l'année[93].

89 Contrôleur européen de la protection des données, *Smart borders : key proposal is costly, unproven and intrusive* communiqué de presse, 19 juillet 2013; Opinion on the Proposals for a Regulation establishing an Entry/Exit System (EES) and a Regulation establishing a Registered Traveller Programme (RTP), 18 juillet 2013.

90 L'article 20 de la proposition prévoit les délais suivants de conservation des données : chaque fiche d'entrée/sortie est conservée pendant 181 jours au maximum; chaque dossier individuel ainsi que la ou les fiches d'entrée/sortie qui y sont relatives sont conservées pendant 91 jours au maximum à compter de la dernière sortie enregistrée, si aucune nouvelle entrée n'est enregistrée dans les 90 jours suivant ce dernier enregistrement de sortie; si aucune sortie n'est enregistrée après la date d'expiration de la durée de séjour autorisée, les données sont conservées pendant une durée maximale de cinq ans à compter du dernier jour du séjour autorisé.

91 L'article 27 de la proposition prévoit en effet la possibilité que les données soient transmises ou mises à la disposition d'un pays tiers ou d'une organisation internationale énumérée en annexe, si c'est nécessaire dans des cas individuels pour établir l'identité d'un ressortissant d'un pays tiers, y compris en vue d'un retour. Ceci n'est cependant possible que si les conditions imposées par le règlement sont remplies. D'autre part, la Commission Meijers a aussi exprimé sa préoccupation sur la large liberté d'appréciation dont disposent les autorités pour délivrer le statut de voyageur enregistré. Elle s'inquiète également de la formulation du considérant 11 du préambule de la proposition de règlement, selon lequel, lors du développement technique du système, il conviendrait de prévoir la possibilité d'un accès au système à des fins répressives, pour le cas où le règlement serait modifié à l'avenir afin de permettre un tel accès.

92 Comité Meijers, Standing committee of experts on international immigration, refugee and criminal law, *Note Meijers Committee on the Smart Borders proposals*, disponible sur : www.commissie-meijers.nl/sites/all/files/cm1307_note_meijers_committee_on_the_smart_borders_proposals_0.pdf.

93 AEDH, *Debate on the Smart Borders package at the LIBE committee*, www.aedh.eu/Debate-on-the-Smart-Borders.html.

Encadré 10

Les passagers clandestins dans les ports belges

Depuis 2013, Myria s'intéresse à la question du respect des droits fondamentaux des passagers clandestins découverts à bord des navires dont la prochaine escale est un port belge. Il a pour cela visité les ports belges situés aux frontières maritimes et a eu des échanges avec des représentants de la Police de la Navigation et de l'Office des Étrangers. Ces activités ont été poursuivies en 2014.

Sans vouloir procéder à une analyse détaillée des droits fondamentaux des étrangers, nous allons esquisser ci-dessous la situation juridique et la procédure suivie lorsque des clandestins sont découverts dans un navire qui fait escale dans un port belge. En 2015, Myria poursuivra l'analyse de la situation de ces clandestins à la lumière des droits fondamentaux des étrangers et des mécanismes de protection des droits humains.

De qui s'agit-il ?

Nous nous limiterons ici à la situation de passagers clandestins découverts à bord d'un navire qui fait escale dans un port belge, sans évoquer le cas des membres d'équipage étrangers qui ne répondent pas aux conditions d'entrée sur le territoire belge.

Le nombre de passagers clandestins recensés a nettement diminué ces dernières années. Bien qu'il ne nous soit méthodologiquement pas possible de connaître leur nombre exact, il ressort des rapports de l'Office des Étrangers qu'en 2005, 128 personnes se sont vu refuser l'accès au territoire de l'espace Schengen aux frontières maritimes parce qu'elles ne répondaient pas aux conditions d'admission[94]. Elles n'étaient plus que de 37 en 2013[95]. La plupart de ces étrangers sont des passagers clandestins. Selon la Police de la Navigation du port d'Anvers, cette diminution est essentiellement due à l'intensification des mesures de sécurité qui ont été prises dans le cadre de la lutte contre le terrorisme ainsi qu'à la modification d'un certain nombre de lignes maritimes qui ont été déviées vers d'autres ports européens. Dans les ports côtiers, la baisse du nombre de passagers clandestins s'explique également par la faillite d'une compagnie de transport maritime qui assurait une liaison entre Ostende et le Royaume-Uni.

Quel est le cadre juridique ?

Au niveau européen et international, deux instruments importants abordent la situation des passagers clandestins. Il y a d'une part, la convention FAL (Convention de l'Organisation maritime internationale visant à faciliter le trafic maritime international[96]) qui comporte entre autres des dispositions relatives au traitement des passagers clandestins et qui prévoit un système en cascade pour déterminer l'État responsable du débarquement. La Belgique a signé cette convention, dont les normes et standards ont été intégrés dans la législation nationale.

On trouve aussi une référence aux passagers clandestins dans le Code frontières Schengen, qui est lui directement applicable. Ce code stipule que le capitaine du navire doit communiquer sans délai aux autorités compétentes la présence à bord de passagers clandestins[97]. Il précise explicitement que ceux-ci restent toutefois sous sa responsabilité.

Le cadre juridique belge relatif aux passagers clandestins se trouve dans plusieurs textes légaux. Ceux-ci portent surtout sur les formalités que le capitaine d'un navire doit accomplir lorsqu'il découvre un passager clandestin et sur les coûts qui en résultent. La législation comporte aussi des dispositions pénales au cas où le capitaine du navire ne respecte pas ses obligations. La loi du 15 décembre 1980 ne contient aucune disposition spécifique relative aux passagers clandestins et on ne trouve dans la législation belge aucune directive pour le débarquement éventuel d'un clandestin.

L'Arrêté royal du 11 avril 2005 relatif au contrôle frontalier aux frontières maritimes externes définit le passager clandestin comme « toute personne qui, de façon irrégulière, se trouve à bord d'un bateau ou dans la cargaison qui y est chargée, et qui est découverte soit à bord du bateau après le départ, soit dans la cargaison

94 OE, Rapport d'activité 2005, p. 82
95 OE, Rapport d'activité 2013, p. 154.

96 Convention visant à faciliter le trafic maritime international du 9 avril 1965.
97 Article 18, interprété en lien avec le point 3.1.4 de l'annexe VI du Code frontière Schengen ; Règlement (EG) n°562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes.

dans le port de destination[98] ». L'AR oblige également le capitaine à établir, au plus tard 24 heures avant l'arrivée dans le port belge, une liste des passagers clandestins qui se trouvent à bord.

Les dispositions pénales applicables se retrouvent dans la loi portant révision du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime[99]. Les dispositions clés sont contenues dans les articles 44 à 46, qui précisent les obligations du capitaine du navire, le règlement des dépenses et les dispositions pénales si le capitaine ne respecte pas ses obligations. Une clause retient particulièrement l'attention : le capitaine peut obliger le passager clandestin à exercer un travail non rémunéré pendant le voyage. Ceci est pourtant en contradiction avec les normes fixées dans la convention FAL[100] et avec l'article 4 de la Convention européenne des droits de l'homme (interdiction de l'esclavage et du travail forcé).

La loi sur les étrangers impose au transporteur qui a amené en Belgique un passager sans document valable, de le reconduire dans le pays d'où il vient ou dans un autre pays qui l'admet[101]. Cette obligation s'applique aussi au transporteur maritime. Lorsqu'une reconduite immédiate n'est pas possible, le transporteur devra financer le rapatriement par les autorités et payer les frais d'hébergement, de séjour et de soins de santé de l'étranger (solidairement avec celui-ci). Ces frais s'ajoutent à des amendes administratives[102].

Le passager clandestin ne reçoit aucune décision quant à sa situation et n'a donc accès à aucune procédure de recours pour la contester.

Et en pratique ?

Lorsque le capitaine d'un navire découvre un passager clandestin à bord, il en informe la Police de la Navigation du port belge dans lequel il va faire escale. Celle-ci informe à son tour l'OE. Si un mineur non accompagné est à bord, le Service des Tutelles est également averti.

Conformément à la convention FAL, le passager clandestin reste en principe à bord. Dans ce cas, la Police de la Navigation notifie au capitaine une interdiction de débarquement. Le capitaine reste donc responsable du passager clandestin. Cependant, la Police de la Navigation vérifiera les conditions de vie à bord en étant particulièrement attentive au logement, à l'état de santé et aux relations avec l'équipage. Au besoin, elle prendra des mesures. Quant au passager clandestin, il ne reçoit aucune décision quant à sa situation et n'a donc accès à aucune procédure de recours pour la contester.

Dans certains cas, l'étranger sera malgré tout débarqué et éventuellement transféré dans un centre fermé. C'est notamment le cas s'il introduit une demande d'asile. L'OE et la Police de la Navigation nous ont indiqué que cette situation se présentait rarement. On procède également à un débarquement pour les mineurs étrangers non accompagnés et les passagers clandestins qui ont besoin de soins médicaux. En cas d'agression ou de rapatriement aux frais du capitaine par un autre moyen de transport, l'étranger sera également débarqué.

Dans le cadre de sa mission de veiller au respect des droits fondamentaux des étrangers, Myria poursuit l'analyse de cette problématique. Il sera particulièrement attentif au fait qu'aucune décision n'est communiquée au passager clandestin qui, par conséquent, est privé de la possibilité de contester la situation dans laquelle il se trouve.

98 Art. 1 de l'AR du 11 avril 2005 relatif au contrôle frontalier aux frontières maritimes externes.
99 Loi du 5 juin 1928 portant révision du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime, M.B. 26 juillet 1928.
100 Standard 4.5.1. de la Convention visant à faciliter le trafic maritime international du 9 avril 1965.
101 Article 74/4 de la loi des étrangers.
102 Article 74/2 de la des étrangers.

FOCUS : LES VISAS DE COURT SÉJOUR POUR VISITE FAMILIALE

La politique de délivrance des visas est une composante importante de la politique migratoire qui est menée au niveau de l'Union européenne. Cette autorisation de se présenter à la frontière d'un État membre est organisée différemment par les textes légaux selon que le candidat au visa postule pour un long ou un court séjour et selon qu'il est citoyen européen, membre de la famille d'un citoyen européen ou ressortissant de pays tiers. En approuvant ou en rejetant les demandes de visas qui lui sont soumises, la Belgique fait usage de sa politique des visas comme d'un instrument de pilotage de sa migration. Cet instrument se place presque intégralement sous le signe de la prévention et de la lutte contre la migration irrégulière et la fraude.

Le Médiateur fédéral enregistre régulièrement des réclamations de citoyens qui ne comprennent pas le refus de l'Office des étrangers d'accorder un visa à un membre de leur famille établi à l'étranger, pour leur rendre visite lors d'un court séjour. Dans une contribution externe, le Médiateur fédéral aborde cette problématique et formule plusieurs recommandations.

Myria estime que des garanties légales doivent être données pour permettre aux Belges d'entretenir des relations familiales normales, y compris le droit de recevoir la visite de leurs parents. Myria recommande donc que soit inséré dans la loi sur les étrangers le droit des membres de la famille d'un Belge d'obtenir un visa pour un séjour de courte durée dans le cadre de visites familiales. Cela serait idéalement réalisé par la délivrance d'un visa à entrées multiples, assorti de conditions préalables. Le renouvellement d'un visa pourrait aussi être conditionné au respect des conditions fixées pour la délivrance du visa précédent.

Myria fait l'hypothèse que les effets combinés de plusieurs réformes récentes du droit des étrangers en Belgique ont eu pour conséquence indirecte de précariser le droit de recevoir une visite familiale –de courte durée- pour toutes les personnes qui résident en Belgique.

À cet égard, la loi qui a modifié profondément les contours du droit au regroupement familial en Belgique a eu un premier effet. Cette réforme exclut du droit de vivre en famille les étrangers hors Union européenne, qui sont parents et grands-parents de Belges majeurs. Rappelons que les frères et soeurs, oncles et tantes sont également exclus du droit au regroupement familial. Seuls les citoyens européens (non-Belges) peuvent désormais prétendre à cette définition « large » de la famille, qui comprend les ascendants ainsi que les frères et sœurs.

Les effets combinés de plusieurs réformes récentes du droit des étrangers en Belgique ont pour conséquence indirecte de précariser le droit de recevoir une visite familiale de courte durée.

Un deuxième effet résulte de la réforme du Code de la nationalité belge visant à organiser la « neutralité migratoire » et qui interdit désormais l'accès à la nationalité aux enfants des Belges, si ces enfants, majeurs ou mineurs, sont étrangers et vivent à l'étranger.

Privés de l'accès à la nationalité belge et exclus du droit au regroupement familial, il ne reste à ces personnes, qui comptent pourtant parmi les membres de famille proches, pour seul canal légal d'accès au territoire belge que la possibilité de demander un visa de court séjour pour motif de visite familiale.

Or, si la matière des visas de court séjour est encadrée par le Code des visas depuis la Convention de Schengen, elle repose encore à certains égards entre les mains des États. En Belgique, cette matière est confiée par la loi, à l'appréciation discrétionnaire de l'Office des étrangers. Sur la base des dossiers individuels dont il a pu prendre connaissance au cours de l'année écoulée, Myria constate qu'il devient très difficile pour certains étrangers d'obtenir l'autorisation de venir en Belgique afin d'assister au mariage, au baptême, à la naissance, à l'enterrement d'un proche ou même de passer l'été en famille si l'on est étranger et que l'on a un enfant (qui est devenu Belge et) qui vit en Belgique.

Contribution externe : Traitement des demandes de visa court séjour pour visite familiale à des membres de famille installés en Belgique, introduites par des ressortissants d'États tiers

Collège des médiateurs fédéraux

Le 21e siècle connaît, avec l'augmentation de la circulation des personnes, une multiplication des situations familiales à dimension internationale. Il est ainsi de plus en plus fréquent qu'en vue de maintenir des relations familiales, une personne doive franchir une ou plusieurs frontières afin de rendre visite à sa famille.

Lorsqu'un ressortissant étranger qui réside en-dehors de l'Espace Schengen veut rendre visite à sa famille en Belgique, il doit en principe obtenir un visa court séjour pour franchir les frontières extérieures de l'espace Schengen.

Près de 80 % des visas sont délivrés d'office par les postes diplomatiques ou consulaires de Belgique à l'étranger. Lorsque le poste estime que le demandeur ne démontre pas (ou pas suffisamment) qu'il respecte les conditions d'entrée sur le territoire Schengen, il transmet la demande à l'Office des étrangers qui prend la décision d'octroi ou de refus du visa.

Le Médiateur fédéral enregistre régulièrement des réclamations de citoyens (belges ou étrangers résidant légalement en Belgique) qui ne comprennent pas le refus de l'Office des étrangers d'accorder un visa à un membre de leur famille établi à l'étranger. N'ont-ils pas le droit de conserver des liens avec leur famille ? L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme consacre en tout cas leur droit au respect de la vie familiale. Mais ce droit peut être limité si l'ingérence poursuit un but légitime et résiste à un examen de sa proportionnalité par rapport au but poursuivi. L'ingérence doit s'accompagner de certaines garanties.

Les conditions de délivrance d'un visa Schengen ainsi que les procédures applicables sont harmonisées au niveau européen dans le Code frontières Schengen[103] et le Code des visas[104]. Pour obtenir un visa, le demandeur doit disposer des moyens de subsistance suffisants. Mais il doit aussi établir sa volonté de quitter le territoire des États membres avant l'expiration du visa demandé. Il s'agit du motif de refus le plus fréquent.

L'Office des étrangers dispose d'un pouvoir d'appréciation pour juger si la volonté de quitter le territoire est établie. Mais pour refuser le visa sur cette base, son doute sur la volonté de quitter le territoire avant l'échéance du visa doit être raisonnable. Il ne peut exiger que le demandeur prouve de manière irréfutable qu'il ne s'établira pas illégalement en Belgique après l'expiration de son visa. L'Office des étrangers doit veiller à atteindre un juste équilibre entre le droit de l'individu à entretenir des relations familiales et l'intérêt général qui consiste à contrôler l'entrée et le séjour des étrangers sur le territoire national.

L'Office des étrangers doit également accorder une attention particulière à l'intérêt supérieur de l'enfant et à son droit de ne pas être séparé de ses parents contre leur gré et d'entretenir avec eux des relations personnelles et des contacts réguliers[105].

Lorsque le demandeur du visa dispose potentiellement d'un droit au séjour en vertu des règles relatives au regroupement familial (auteur d'un enfant belge mineur, enfant mineur, conjoint d'une personne qui dispose de moyens de subsistance stables, réguliers et suffisants), l'Office des étrangers ne peut déduire de ce seul fait une volonté de contourner la procédure par le biais du visa court séjour, sans étayer concrètement ce risque.

En cas de refus du visa, le demandeur doit être en mesure de vérifier si l'Office des étrangers a pris en considération tous les éléments dont il avait connaissance ou dont il aurait dû avoir connaissance et s'il en a fait une lecture raisonnable. L'Office des étrangers doit donc motiver adéquatement sa décision pour que le demandeur puisse comprendre pour quelles raisons l'État belge entrave son droit au respect de la vie familiale.

Afin de (mieux) concilier le maintien des relations familiales entre ressortissants belges ou étrangers résidant en Belgique et leurs membres de famille à l'étranger

103 Règlement 562/2006/CE établissant un Code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (Code des visas).
104 Règlement 810/2009/CE établissant un Code communautaire des visas.
105 Articles 9 et 10 de la Convention relative aux droits de l'enfant.

avec la lutte contre l'immigration illégale, le Médiateur fédéral a adressé fin 2014 une recommandation aux postes diplomatiques et consulaires ainsi qu'à l'Office des étrangers[106].

Il a recommandé aux postes diplomatiques et consulaires :

- d'améliorer l'information concernant les conditions d'octroi du visa, en particulier les pièces de nature à établir les garanties de retour, afin d'encourager le dépôt de dossiers correctement documentés ;

- lorsqu'ils transmettent le dossier pour décision à l'Office des étrangers, d'appuyer leur avis sur les éléments objectifs et factuels du dossier et de joindre un relevé complet des documents et informations fournis.

À l'Office des étrangers, le Médiateur fédéral a recommandé :

- de renforcer la qualité du processus d'analyse des dossiers et de motivation des décisions pour qu'elles rendent compte de l'examen de l'ensemble des éléments fournis ;

- d'apprécier de manière raisonnable et proportionnée le doute quant à la volonté du demandeur de quitter le territoire des États Schengen à l'expiration de son visa ;

- d'intégrer dans la balance des intérêts en présence le droit du demandeur et de la personne visitée à maintenir des relations familiales ;

- d'accorder une considération primordiale à l'intérêt supérieur de l'enfant lorsqu'un mineur est impliqué ;

- lorsque le demandeur peut prétendre à un droit au séjour dans le cadre du regroupement familial, de ne pas lui opposer de ce seul fait une volonté de détournement de la procédure aux fins d'immigration illégale.

106 Recommandation RO 14/02.