

MIGRATIO

Rapport annuel 2012

CENTRE POUR L'ÉGALITÉ DES CHANCES
ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME




MIGRATIO

Rapport annuel 2012



CENTRE POUR L'ÉGALITÉ DES CHANCES
ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME



Table des matières

INTRODUCTION	9
Chapitre I : La migration en Belgique - Effectifs et mouvements	15
A. Méthodologie	16
1. Le Registre national : la principale source de données pour appréhender les migrations en Belgique	16
Encadré 1. Le Registre national	16
1.1. <i>Méthode utilisée par la DGSIE pour produire des statistiques sur la migration</i>	17
Encadré 2. Calculs de l'émigration et de l'immigration internationale	18
1.2. <i>Méthode utilisée par l'OE pour produire les statistiques sur les premiers titres de séjour selon les définitions d'Eurostat</i>	18
2. Deux types de statistiques disponibles : les flux et les stocks	19
Encadré 3. Définition des groupes de nationalités	19
B. Les flux d'immigration et d'émigration depuis et vers la Belgique	20
1. Une immigration légale croissante depuis des années, mais une légère diminution en 2011	20
2. L'origine géographique des migrants	21
3. Les motifs légaux de la migration des ressortissants des pays tiers	22
Encadré 4. Une catégorie « autres raisons » importante	23
C. La population étrangère en Belgique (stocks)	27
1. Quelques indicateurs pour appréhender la croissance de la population d'origine étrangère	27
Encadré 5. Définition de la population d'origine étrangère	27
Encadré 6. Estimations sur base des données disponibles	28
2. Une population de nationalité étrangère majoritairement européenne	29
3. Les étrangers devenus Belges sont principalement issus des pays tiers	30
 CONTRIBUTION: <i>Vers la création d'un outil pérenne permettant l'analyse du marché de l'emploi selon l'historique de nationalité des individus</i>	31
Chapitre II : Accès au territoire	35
A. Chiffres	36
1. Les données sur les visas : une source d'indicateurs pour comprendre les migrations	36
Encadré 7. Richesse et limites des données sur les visas	36
2. Caractéristiques des personnes à qui un visa a été délivré	38
3. Des refus en augmentation	41
B. Évolutions récentes	44
1. Évolutions au niveau européen	44
1.1. <i>EURODAC, VIS et SIS II</i>	44
1.2. <i>Eurosur</i>	44
1.3. <i>Règlement relatif aux visas</i>	45
1.4. <i>Révision du Code frontières Schengen</i>	45
1.5. <i>La Cour de justice annule l'adaptation du Code frontières Schengen concernant la surveillance des frontières extérieures maritimes</i>	46
1.6. <i>Boat people et frontières extérieures de l'UE</i>	46

Encadré 8.	Études relatives aux droits fondamentaux des migrants et à la gestion des frontières extérieures de l'UE	47
1.7.	<i>L'interdiction de quitter le pays d'origine : contraire à la CEDH</i>	48
2.	Évolutions au niveau belge	48
2.1.	<i>Visa pour les étrangers dont la procédure de regroupement familial est en cours</i>	48
2.2.	<i>Interdiction d'entrée</i>	48
C.	Un défi sous la loupe : mieux protéger les droits fondamentaux des passagers inadmissibles	49
Chapitre III : SÉJOUR LÉGAL		53
Encadré 9.	Évolutions transversales pour tous les statuts de séjour	54
III.1	Protection internationale et apatridie	56
A.	Chiffres	57
1.	Évolution récente des demandes d'asile	57
	Encadré 10. Les flux d'asile : mesures et définitions	57
2.	Instauration d'une liste de pays d'origine sûrs	58
3.	Les flux d'asile face aux immigrations légales	59
4.	Reconnaissance du statut de réfugié et de la protection subsidiaire	60
5.	Accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers	60
B.	Évolutions récentes	63
1.	Évolutions au niveau européen	63
1.1.	<i>Évolutions au niveau législatif : RAEC - date butoir de 2012 - État des lieux</i>	63
1.2.	<i>Jurisprudence</i>	64
2.	Évolutions au niveau belge	65
2.1.	<i>Asile et accueil</i>	65
2.2.	<i>Réinstallation</i>	68
2.3.	<i>Séjour pour raisons médicales</i>	69
C.	Un défi sous la loupe : être apatride en Belgique	72
1.	L'apatridie et son contexte	72
2.	Démographie de l'apatridie en Belgique	73
3.	Procédure de détermination et statut d'apatride	73
4.	Conclusion et priorités	75
III.2	DROIT DE VIVRE EN FAMILLE	78
A.	Chiffres	79
1.	Appréhender le regroupement familial à partir de différentes sources de données	79
	Encadré II. Les visas et les titres de séjour	79
2.	Baisse remarquable du nombre de regroupements familiaux pour la majorité des nationalités	80
3.	Le regroupement familial en 2012 : augmentation des refus de visas et diminution de la durée de traitement	82
4.	Les titres de séjour pour le regroupement familial en baisse	83

B.	Évolutions récentes	86
1.	Évolutions au niveau européen	86
1.1.	<i>Réponses au livre vert</i>	86
1.2.	<i>Le droit au regroupement familial des ressortissants de pays tiers</i>	86
1.3.	<i>Le droit au regroupement familial des citoyens européens</i>	87
2.	Évolutions au niveau belge	90
2.1.	<i>Examen individuel approfondi</i>	90
2.2.	<i>Entrée en vigueur de la loi et mesures transitoires</i>	91
2.3.	<i>L'examen de la constitutionnalité de la loi</i>	91
2.4.	<i>Assimilation des bénéficiaires de la protection subsidiaire aux réfugiés</i>	92
2.5.	<i>Lutte contre les unions simulées : des réformes en vue ?</i>	92
C.	Un défi sous la loupe : La libre circulation des enfants citoyens européens en Belgique	93
	 CONTRIBUTION EXTERNE : <i>La libre circulation des enfants citoyens européens en Belgique</i>	93
	 CONTRIBUTION EXTERNE : <i>Droit international de la famille : besoin de davantage de spécialisation et d'expertise</i>	96
III.3	Migration économique et libre circulation	100
A.	Chiffres	101
1.	Les travailleurs étrangers en Belgique	101
	Encadré 12. Sources de données pour appréhender le travail des étrangers	101
2.	Migrations économiques <i>versus</i> autres migrations	102
3.	Le travail salarié	103
	Encadré 13. Le cas particulier des Roumains et des Bulgares	103
3.1.	<i>Des différences régionales importantes</i>	104
3.2.	<i>Des permis de travail de courte durée fréquemment renouvelés</i>	106
4.	Le travail indépendant	108
5.	Autres personnes économiquement actives	110
B.	Évolutions récentes	112
1.	Évolutions au niveau européen	112
1.1.	<i>Évolutions législatives</i>	112
1.2.	<i>Le système LIMOSA contraire aux règles européennes</i>	113
2.	Évolutions au niveau belge	113
2.1.	<i>Initiatives du VDAB dans d'autres États membres de l'UE</i>	113
2.2.	<i>Introduction de la présomption légale du statut de travailleur</i>	114
2.3.	<i>Transposition de la réglementation européenne en droit belge</i>	114
C.	Un défi sous la loupe : la transposition de la directive « permis unique »	117
1.	Directive « permis unique »	118
2.	Transposition en droit belge	118
III.4	Migration pour motifs d'Études	120
A.	Chiffres	121
	Encadré 14. Migration pour motifs d'études – en guise d'introduction	121
1.	Premiers titres de séjour	122

2.	Séjour de longue durée des étudiants en Belgique	122
2.1.	<i>Séjour de longue durée des étudiants</i>	122
2.2.	<i>Regroupement familial avec des étudiants</i>	123
B.	Évolutions récentes	124
1.	Évolutions au niveau européen	124
1.1.	<i>Les lacunes observées par la Commission dans la transposition des directives relatives aux étudiants et chercheurs ressortissants de pays tiers</i>	124
1.2.	<i>Vers une refonte des directives européennes relatives aux étudiants et ressortissants de pays tiers</i>	124
2.	Évolutions au niveau belge	125
III.5	Régularisation de séjour	128
A.	Chiffres	129
1.	Introduction	129
	Encadré 15. Éléments de procédures pour les demandes de régularisations humanitaires et médicales	129
2.	Stabilisation du nombre de demandes de régularisation	130
3.	Diminution importante des régularisations humanitaires et médicales	131
B.	Évolutions récentes	133
1.	Évolutions au niveau européen	133
1.1.	<i>Mesures de régularisation dans les États membres de l'Union</i>	133
	Encadré 16. Mesures pratiques pour réduire la migration irrégulière	134
1.2.	<i>Inéloignables en vertu du droit à la vie privée et familiale</i>	135
2.	Évolutions au niveau belge	136
2.1.	<i>Instruction du 19 juillet 2009 et pratique actuelle</i>	136
2.2.	<i>Le moment où la recevabilité est évaluée</i>	136
C.	Un défi sous la loupe : la Commission consultative des étrangers	138
1.	Le fonctionnement de la Commission	138
2.	Un avis dans les dossiers de régularisation	138
3.	Quel avenir pour la Commission ?	140
	Chapitre IV : Retour, détention et éloignement	143
A.	Chiffres	144
1.	Introduction	144
	Encadré 17. Sources de données, définitions et indicateurs disponibles	145
2.	Les effets de la directive retour sur les retours volontaires assistés	145
3.	Les refoulements à la frontière en diminution	146
4.	Les arrestations administratives d'étrangers en situation irrégulière en augmentation	147
	Encadré 18. Changement méthodologique de l'OE : des « rapatriements directs » aux « enfermements avec documents »	147
B.	Évolutions récentes	150
1.	Évolutions au niveau européen	150
1.1.	<i>Accords de réadmission</i>	150
1.2.	<i>Jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne</i>	150
1.3.	<i>Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme</i>	151

2.	Évolutions au niveau belge	153
2.1.	<i>Le trajet de retour</i>	154
2.2.	<i>L'assistance au retour volontaire : les nouveaux critères d'attribution</i>	156
Encadré 19.	Les programmes de soutien à la réintégration	157
2.3.	<i>La surveillance et le contrôle de l'exécution des retours forcés</i>	157
Encadré 20.	Nombre de contrôles en 2012	159
2.4.	<i>Position officielle du HCR sur les retours forcés vers la Syrie et la République Démocratique du Congo</i>	159
2.5.	<i>Décision du Parlement iraquien d'interdire le retour forcé de ses ressortissants</i>	159
2.6.	<i>Ouverture du Centre Caricole</i>	160
2.7.	<i>Contrôle de la détention : évolution jurisprudentielle</i>	160
Encadré 21.	Une évaluation des maisons de retour	161
Encadré 22.	L'assistance juridique dans les centres fermés	161
Encadré 23.	Les centres INAD des aéroports régionaux	161
2.8.	<i>La Commission des plaintes</i>	161
C.	Un défi sous la loupe : l'interdiction d'entrée	163
1.	Introduction	163
2.	La durée de l'interdiction d'entrée	164
3.	Recours et possibilités de levée ou de suspension de l'interdiction d'entrée	164
4.	Quel impact sur les droits fondamentaux des étrangers ?	165
5.	Conclusion	166
	Chapitre V : Différences de traitement en fonction du statut de séjour	169
A.	Chiffres	170
Encadré 24.	Aperçu des registres et cartes	170
B.	Évolutions récentes	172
1.	Évolutions au niveau européen	172
1.1.	<i>Aides locatives : égalité de traitement pour les ressortissants de pays tiers résidents de longue durée</i>	172
1.2.	<i>Regroupement familial avec réfugiés reconnus : différence de traitement injustifiable sur la base de la date du mariage</i>	173
1.3.	<i>La directive « permis unique » : un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers</i>	174
2.	Évolutions au niveau belge	175
2.1.	<i>Droit aux revenus garantis modifié pour les étrangers plus âgés</i>	175
2.2.	<i>La loi sur les allocations familiales garanties n'est pas conforme au principe d'égalité pour les bénéficiaires de la protection subsidiaire</i>	175
2.3.	<i>Réforme de la loi des CPAS pour les citoyens de l'Union et les membres de leur famille : les précisions de la circulaire du 28 mars 2012</i>	176
2.4.	<i>Pas de différence de traitement justifiée sur base de la nationalité pour les allocations d'attente</i>	178
2.5.	<i>Droit à l'aide sociale pour les inéloignables</i>	178
C.	Un défi sous la loupe : Critères de différence de traitement	180

Chapitre VI : NATIONALITÉ	185
A. Chiffres	186
1. Introduction	186
Encadré 25. Source de données sur les changements de nationalité	186
2. Les changements de nationalité : une composante majeure de l'évolution de la population étrangère	187
Encadré 26. Définitions des composantes de la population étrangère	187
3. Attribution et acquisition de la nationalité belge	188
4. Nationalité précédente des « nouveaux Belges »	190
B. Évolutions récentes	192
1. Les critères linguistiques comme condition d'obtention de la nationalité dans l'Union européenne	192
2. Réforme du Code de la nationalité belge	193
2.1. <i>La définition du séjour légal</i>	193
2.2. <i>La naturalisation devient une procédure marginale</i>	193
2.3. <i>La réforme de la procédure de déclaration</i>	193
2.4. <i>Un élargissement des possibilités de déchéance de la nationalité belge</i>	194
C. Un défi sous la loupe : la définition du séjour légal	195
1. Les évolutions de la définition du « séjour légal préalable »	195
2. Les conséquences de cette évolution	195
3. La situation particulière des réfugiés reconnus et des bénéficiaires de la protection internationale	196
4. Recommandation	197
Annexes	199
Annexe 1 : Liste des recommandations	200
Annexe 2 : Publications du Département Migration	206
Encadré 27. Publications du Réseau européen des migrations (EMN)	208





INTRODUCTION

Genk, Malines ou La Louvière

En 2011, à la population totale du Royaume s'est ajouté l'équivalent d'une commune de presque 85.000 habitants, comme Malines, Ixelles ou La Louvière. C'est principalement sous l'effet de la migration que cela s'est produit, comme par le passé. Le solde migratoire net en Belgique s'est progressivement accru ces dernières années. En 2011, une légère diminution a été observée mais ce solde net était encore de 62.157 personnes. Cela signifie qu'en 2011, 161.881 personnes (dont 138.071 étrangers et 23.810 Belges) se sont officiellement installées en Belgique, tandis que 99.724 autres (dont 65.951 étrangers et 33.773 Belges) l'ont officiellement quittée. Sans la migration, sur la base du développement naturel de la population, cet accroissement n'aurait été que de 23.408 personnes.

Le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme (ci-après le Centre) le dit et le redit comme tant d'autres avant lui : la migration fait et fera structurellement partie de notre futur. Que la Belgique ne se vive pas et ne se donne pas à voir comme un pays d'immigration n'y change rien : elle participe à cette respiration du monde.

Face à cette donne sociétale de base, plutôt que d'accepter de se situer par rapport aux pôles réducteurs que constituent des slogans comme subir ou choisir la migration, le Centre suggère que l'État belge, en adoptant l'objectif de mieux connaître et de mieux reconnaître la migration se donne les moyens d'en renouveler son approche.

Pour pouvoir mieux connaître la migration, il faut nécessairement mieux la reconnaître. Or, la reconnaissance de la migration passe notamment par les mesures adoptées en matière de migration par les autorités et par le discours qu'elles produisent à ce sujet. Dans le même temps, la connaissance de la migration nécessite des instruments adéquats. Dans ce double objectif de connaître et de reconnaître la migration, les autorités sont donc un acteur clé et c'est à ce titre que le Centre leur adresse, chaque année, les recommandations qu'il tire de la mise en œuvre de ses missions légales.

Le Centre considère que ce double objectif est valable même si, par sa nature même, la migration est autonome et persiste – dans une mesure plus ou moins grande – à échapper à l'emprise des mesures administratives

qui la visent, et même si chaque mesure de politique publique ne peut qu'adresser inadéquatement la multitude des motivations individuelles à migrer.

La contribution du Centre pour une politique migratoire durable

Le travail du Département Migration du Centre s'inscrit dans l'objectif de connaissance et de reconnaissance de la réalité de la migration dans trois de ses dimensions : celle des flux migratoires (éclairer les pouvoirs publics sur la nature et l'ampleur des flux), celle des droits fondamentaux des étrangers (veiller à leur respect) et celle de l'exploitation criminelle de la migration (stimuler la lutte contre la traite et le trafic).

Le Centre est doté de différents moyens pour mener ses missions légales à bien au profit des autorités, comme des étrangers et de l'ensemble de la société. Son travail de traitement des dossiers individuels – il a reçu 892 signalements en 2012 et a ouvert 186 dossiers – lui permet d'être en prise directe avec l'évolution complexe et incessante des obstacles rencontrés sur le terrain dans la mise en œuvre des normes et des mesures relatives à la migration. Le Centre travaille donc sur les défis rencontrés par les autorités (locales, régionales ou fédérales), par les migrants eux-mêmes, par les membres de leur famille, par la société d'accueil, leurs employeurs, leurs enseignants, etc. C'est dans ce creuset que le Centre développe et affine ses analyses techniques et juridiques.

C'est là qu'il puise la matière première qui alimente les avis et recommandations qu'il a reçu pour mission légale d'adresser aux pouvoirs publics. Ce travail technique juridique est complété par un travail statistique et démographique que le Centre réalise en collaboration avec un partenaire académique spécialisé (le Centre DEMO de l'UCL). Pour ce faire, il s'appuie sur les données de la migration auxquelles lui donnent accès – dans la mesure du possible – les instances qui les produisent : Direction générale Statistique et Information Économique, l'Office des Étrangers, le Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides, Fedasil, le Registre national, le SPF Affaires étrangères, ... et qui sont autant de partenaires estimés et indispensables au travail du Centre.

Sur cette base, le Centre développe depuis plusieurs années déjà un canevas pour une politique migratoire

durable. Il s'agit d'une politique migratoire étayée sur quatre axes à savoir 1) dotée d'une mission assumée, communicable et communiquée, dont l'opinion publique puisse s'emparer, débattre et à laquelle elle puisse adhérer, 2) respectueuse des droits fondamentaux, 3) appuyée sur des instruments efficaces, solides et adéquats et enfin 4) ancrée dans une connaissance des phénomènes qu'elle entend gérer, donc étayée par des données pertinentes. Les axes 2 et 4, relatifs au respect des droits fondamentaux et à la connaissance des phénomènes, se traduisent presque littéralement dans les missions légales du Centre.

Le Rapport annuel Migration qui vous est présenté depuis maintenant six ans est structuré par cette approche qui combine les chiffres et les droits. Chaque chapitre thématique aborde un segment du trajet migratoire, en présente les données chiffrées disponibles les plus pertinentes ainsi qu'une analyse juridique ancrée dans les questions de droits fondamentaux.

Depuis 2008, le Centre forme, avec l'Office des étrangers et le Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides, le point de contact belge du *Réseau Européen des Migrations*. Ce point de contact fournit des informations à jour, objectives, fiables et comparables sur la migration et l'asile, en vue de soutenir les décisions au sein de l'Union européenne. Il poursuit également l'objectif de rendre ces informations accessibles au grand public.

Depuis décembre 2008, le Centre participe aux activités du point de contact national belge du Réseau européen des migrations (EMN). Ce point de contact, constitué de quatre institutions fédérales (Office des étrangers, Commissariat général aux réfugiés et apatrides, Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, et Direction générale Statistique et Information économique) réalise des publications sur l'asile et les migrations en Belgique (en anglais) afin d'informer les institutions européennes, mais aussi les autorités nationales et le grand public.

Les outils essentiels de la connaissance pour une politique migratoire éclairée

De sa pratique qui consiste à rechercher les données pertinentes pour contribuer à la connaissance des flux migratoires et pour étayer des analyses juridiques, le Centre a tiré cinq enseignements. Il faut d'abord

disposer de **données fiables, complètes et transparentes** pour pouvoir les travailler et les présenter sans les déformer. C'est-à-dire tendre à mieux exploiter les sources et données classiques déjà disponibles. Il s'agit aussi d'éliminer les erreurs d'encodage techniques et humaines, et d'éviter les raccourcis dans l'interprétation des catégories d'encodage.

Il faut ensuite **identifier les données et sources manquantes** parmi les chiffres classiques. Ainsi, par exemple : les premiers motifs de séjour sont enregistrés pour les citoyens de l'Union mais ne font pas encore l'objet de rapportage alors que c'est le cas pour les ressortissants de pays tiers ; on connaît approximativement seulement le nombre de diplomates et leur personnel ; on a peu accès, par définition, aux données sur la migration irrégulière et la migration de transit. À chacun de ces constats de lacune pourraient correspondre des améliorations dans la récolte et la compilation des données.

Dans le cadre de la collecte des données relatives à la migration et à l'asile, et de leur analyse, **l'approche par cohorte mérite qu'on s'y attarde davantage. De bonnes données permettent en effet la ventilation des données administratives en fonction de l'année d'entrée, du type de demande et de décision sur le séjour. Il manque encore actuellement un modèle coordonné et ambitieux pour réaliser cette approche mais des initiatives existent et montrent sa faisabilité.**

La connaissance de la véritable situation socio-économique des migrants s'ancre également de manière significative dans le **suivi longitudinal** des nouveaux arrivants, pour ce faire l'approche par cohorte est indispensable. Il s'agit alors de rassembler les données quantitatives disponibles et de les compléter par des données qualitatives, pour construire une connaissance élémentaire des trajets et situations des nouveaux arrivants. Le croisement des bases de données et des recherches qualitatives permet un accès aux trajectoires socio-économiques et aux stratégies des migrants. Ce croisement est également profitable à la politique de diversité et de non-discrimination, par exemple, au moyen du monitoring de personnes avec un passé migratoire, ce rapport l'illustre.

Enfin, le **monitoring des effets** produits par les mesures politiques/administratives s'impose comme complètement indispensable à ce qui précède. Lorsque l'in-

roduction de nouvelles mesures a comme objectif d'influencer la migration ou a un impact réel sur le statut juridique des migrants et donc sur leurs stratégies de séjour, il est important d'évaluer les effets de leur mise en œuvre.

Tous égaux mais certains plus que d'autres

Les développements considérables du droit de l'anti-discrimination ouvrent la possibilité - en théorie à tout le moins - que les migrants bénéficient d'une protection renforcée. Pourtant, la différence de traitement sur la base du statut de séjour entre nationaux et non nationaux ainsi qu'entre étrangers persiste pour ce qui est de l'accès au marché du travail, aux biens et services ainsi qu'aux allocations sociales et à la participation démocratique. Cette question est de nature à affecter l'égalité des chances et au-delà, l'intégration économique sociale et civique de ces citoyens. On observe que c'est l'inscription au Registre de la population qui, la plupart du temps, détermine l'accès ou non aux droits, aux biens et aux services les plus étendus. La question se pose toutefois de savoir si ce critère est justifiable compte tenu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui exige **des motifs graves pour justifier toute différence de traitement sur base de la nationalité**.

À cet égard, organiser la différence de traitement en fonction du caractère illimité du droit au séjour parce qu'il reflète un ancrage dans la société belge, quel que soit le registre dans lequel l'étranger est inscrit, semble constituer une alternative valable. Et ce, même si la pertinence et la proportionnalité du critère de différenciation doit toujours être susceptible de faire l'objet d'une justification objective et raisonnable.

Droit de vivre en famille des migrants

Pour les ressortissants de pays tiers, le principal canal d'accès au territoire belge reste **la migration familiale** avec 42,45% de délivrance des premiers titres de séjour. Elle a fait l'objet d'aménagements majeurs. L'année 2012 est la première année complète de mise en œuvre du dispositif de regroupement familial réformé en 2011, elle se caractérise notamment par une intense activité jurisprudentielle qui cerne les contours des nouvelles conditions applicables aux demandes de regroupement familial. Ainsi, l'obligation pour l'administration de mettre en balance les

intérêts en présence (celui de vivre en famille d'une part, l'exercice de la souveraineté dans l'accès au territoire d'autre part) lors de la prise de chaque décision, dans chaque dossier, celle de procéder à une enquête individuelle sur les ressources des demandeurs sont-elles examinées ?

Enfin, alors que la nouvelle réglementation sur la migration familiale a intégré des dispositions pour permettre aux enfants mineurs belges d'être rejoints par leurs parents étrangers, rien de tel n'a été prévu pour les parents ressortissants de pays tiers ayant des enfants citoyens européens. Ils disposent pourtant, eux aussi, d'un droit de séjour sur le territoire de l'Union européenne et ce, en vertu du droit européen tel qu'interprété par la Cour de Justice de l'Union européenne. Le Centre recommande dès lors de combler cette lacune dans la loi nationale.

Donner la priorité au retour volontaire et s'en donner les moyens

Un point positif à souligner : l'année 2012 aura également vu **l'inversion d'un paradigme central de la politique migratoire**. En matière d'éloignement des étrangers qui n'ont pas obtenu de droit au séjour la priorité est désormais donnée en Belgique au retour volontaire de l'étranger, qu'il préparera pendant une période déterminée, avec des interlocuteurs déterminés et selon un trajet déterminé. C'est sous l'influence du droit européen que ce changement s'est opéré, et le dispositif dans son ensemble a fait l'objet d'un examen dans les deux derniers Rapports annuels Migration.

Depuis le 2 juillet 2012 toutefois, les ressortissants de pays tiers qui reçoivent un ordre de quitter le territoire peuvent se voir notifier une interdiction d'entrée. Définie par la directive retour comme une mesure visant à « *conférer une dimension européenne aux effets des mesures nationales de retour* », l'interdiction d'entrée constitue aussi et surtout **un moyen de pression réel visant à encourager l'exécution effective des décisions de retour**. Le Centre constate d'une part, une pratique de délivrance systématique de la plus longue durée de l'interdiction d'entrée (là où la législation offre à l'administration de poser un choix) et d'autre part, il a relevé des lacunes dans le dispositif procédural de levée et de suspension de ces interdictions d'entrée. Compte tenu de l'impact potentiel de cette mesure sur les droits fondamentaux des étrangers

qui en font l'objet, le Centre recommande de renforcer, dans ces procédures, les garanties contre les atteintes au droit de vivre en famille ou à l'interdiction de subir des traitements cruels, inhumains ou dégradants.

En conclusion : la politique migratoire maintient la pression sur les droits de l'homme

Mais l'analyse révèle que les droits de l'homme maintiennent également la pression sur les États dans leur gestion de la migration.

Et finalement, si les obligations mises à la charge de l'État sont bien lourdes en matière de migration elles sont à la mesure des ingérences réalisées dans l'exercice des droits fondamentaux des migrants au nom de la gestion de la migration et de l'exercice de la souveraineté étatique.

Donner aux administrations les moyens de remplir leurs obligations avec efficacité, c'est se donner les moyens de mettre en œuvre la politique migratoire que l'on a choisie. Et c'est, *in fine*, ce à quoi le Centre souhaite contribuer tant par son travail quotidien, que par ses recommandations aux autorités.





Chapitre I

**LA MIGRATION
EN BELGIQUE -
EFFECTIFS ET
MOUVEMENTS**

A. MÉTHODOLOGIE

1. Le Registre national : la principale source de données pour appréhender les migrations en Belgique

En Belgique, le Registre national (RN) est la principale source d'information permettant d'appréhender les migrations, que ce soit en termes de **flux migratoires** ou de **stocks de la population étrangère**. Diverses institutions exploitent cette source d'information pour élaborer des statistiques avec des objectifs propres. Puisqu'elles utilisent dans certains cas des méthodologies différentes pour les produire, il est probable que des différences dans les indicateurs disponibles soient identifiées. En outre, on ne peut pas exclure que certaines erreurs interviennent dans le processus même de production des données et influencent de ce fait l'exactitude des résultats.

La **Direction générale Statistique et Information économique** (DGSIE) est chargée de publier annuellement les chiffres officiels de la population ainsi que les mouvements qui les influencent. Les plus récents sont les flux de l'année 2011, tant au niveau général que par nationalité.

Depuis l'entrée en vigueur du Règlement (CE) n°862/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 relatif aux statistiques communautaires sur la migration et la protection internationale, d'autres institutions publiques ont reçu la responsabilité de produire certaines données relatives à la migration. Ainsi, l'Office des étrangers (OE) est chargé de transmettre à Eurostat¹ les données qu'il produit notamment sur les titres de séjour délivrés par nationalité (désagrégées par motif de délivrance, sexe et âge), ou sur les demandes d'asile². Certaines informations étant

complémentaires dans les deux bases de données, tant les statistiques produites par l'OE que par la DGSIE sont utilisées ici pour tenter d'étudier avec précision les phénomènes migratoires en Belgique³.

Encadré I. Le Registre national

Les données du Registre national sont fournies et actualisées par les communes, les postes diplomatiques et consulaires et l'OE. Le Registre national comprend les données des personnes inscrites dans les registres suivants:

- » Le **Registre de la population** dans lequel se trouvent les personnes belges qui résident en Belgique, les étrangers établis⁴, les ressortissants d'un pays tiers qui ont obtenu en Belgique le statut de résident de longue durée⁵ ainsi que les citoyens de l'UE et les membres de leur famille qui ont un séjour permanent⁶.
- » Le **Registre des étrangers** dans lequel se trouvent tous les étrangers qui ont un séjour de plus de trois mois, de durée déterminée ou indéterminée, mais qui ne sont ni établis, ni résidents de longue durée. Y sont également inscrits les citoyens de l'UE ou les membres de leur famille avant l'obtention de leur droit de séjour permanent.
- » Le **Registre d'attente** (depuis 1995) dans lequel sont inscrits les demandeurs d'asile et les citoyens européens dans l'attente de leur enregistrement dans un autre registre. Les demandeurs d'asile y restent inscrits jusqu'à

1 Eurostat est le bureau statistique de l'Union européenne. Les données sur l'ensemble des pays de l'UE y sont disponibles en libre accès. Les données sur les migrations en Belgique peuvent de ce fait être comparées avec celles disponibles pour les autres pays de l'UE. Disponible sur : epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/statistics/search_database.

2 L'OE transmettait déjà auparavant des données à Eurostat et à la Commission européenne sur des questions comme l'asile, les titres de séjour, les refoulements, les arrestations et les retours.

3 D'autres sources de données comme celles sur la délivrance des visas ou sur les permis de travail sont également utilisées dans les différents chapitres de ce Rapport. Elles seront présentées de façon systématique dans des encadrés au début des chapitres dans lesquels elles interviennent.

4 Art. 14 et 15 de la loi du 15 décembre 1980.

5 Art. 15bis de la loi du 15 décembre 1980.

6 Art. 42quinquies de la loi du 15 décembre 1980 ; art. 55 de l'AR du 8 octobre 1981.

leur départ du territoire ou leur inscription dans un autre registre.

- » Pour finir, citons encore les **registres tenus par les postes diplomatiques et consulaires** : ceux-ci contiennent les informations relatives aux Belges inscrits dans une ambassade ou un consulat belge à l'étranger (et non dans une commune belge).

1.1. Méthode utilisée par la DGSIE pour produire des statistiques sur la migration

Chaque individu qui séjourne en Belgique pendant plus de trois mois est tenu de s'inscrire auprès de sa commune de résidence et toute personne qui quitte le pays pour une période de plus de trois mois est tenue de déclarer son départ. Ces informations sont centralisées dans le Registre national. De cette manière, il est possible d'appréhender les entrées et sorties des personnes en séjour régulier. Toutefois ces déclarations ne sont pas faites systématiquement. Il est donc nécessaire d'utiliser les statistiques migratoires avec une certaine prudence, en particulier lorsqu'elles portent sur des séjours de courte durée et sur les émigrations.

Pour ce qui concerne les entrées, les étrangers ont en effet tout intérêt à répondre à l'obligation d'inscription au Registre, car elle facilite un certain nombre de démarches de la vie quotidienne (ouverture d'un compte bancaire, sécurité sociale, etc.). De ce fait, les non-déclarations sont très probablement rares pour les migrants qui envisagent un séjour de longue durée.

Par contre, la fiabilité des statistiques portant sur les émigrations est plus discutable. Déclarer son départ peut s'avérer fastidieux ou peut, dans certains cas, être évité intentionnellement par ceux qui souhaitent conserver certains avantages liés à l'inscription (droit à la sécurité sociale, droit au séjour, etc.) ou craignent de les perdre. Les individus dont le départ a été constaté d'une manière ou d'une autre par les autorités ou dont le titre de séjour est expiré sont radiés du Registre. Ils sont alors comptabilisés dans la catégorie des « radiés d'office » et sont ajoutés aux **émigrations déclarées** pour refléter les **émigrations internationales** (voir Encadré 2). Si la méthode a le mérite de tenter de corriger les problèmes de non-déclaration, ces radiations interviennent parfois tardivement ou sont effectuées de façon peu rigoureuse, ce qui suppose que les

statistiques en matière d'émigration restent entachées d'un certain nombre d'erreurs. Dans la pratique, on constate en effet que tous les individus qui quittent la commune ne sont pas systématiquement radiés, et que toutes les personnes radiées n'ont pas forcément quitté la commune dans laquelle elles résidaient. Entre 1988 et 2006, la DGSIE considérait que lorsque des personnes avaient été radiées et ensuite réinscrites au Registre, il s'agissait de radiations indues. Elle préconisait dès lors de ne pas en tenir compte dans les immigrations internationales mais plutôt de les soustraire des émigrations. Cette méthodologie a toutefois été abandonnée au profit d'une autre⁷.

Depuis 2007 en effet, la DGSIE a adopté une nouvelle méthodologie qui consiste à considérer ces réinscriptions comme des immigrations internationales. Depuis lors, les « **réinscriptions des radiés d'office** » sont ajoutées aux **immigrations déclarées**, ce qui a pour conséquence d'augmenter non seulement les entrées mais également les sorties⁸. Ce débat méthodologique n'est donc pas sans conséquence sur l'estimation des flux migratoires, mais il est important car il vise à calculer les composantes de ceux-ci de façon à se rapprocher le plus possible de la réalité⁹. Toutefois, il faut préciser qu'une partie de ces radiations et réinscriptions ne fait pas référence à de véritables mouvements de population, mais est plutôt le reflet du parcours administratif de certains migrants. Un étranger peut par exemple perdre son droit au séjour et être radié du Registre national pour être ensuite régularisé et réinscrit quelque temps plus tard.

À côté de ces problèmes de déclaration, d'autres ajustements des données doivent être effectués pour tenir compte d'une population particulière : les demandeurs d'asile. Jusqu'en 1995, ceux-ci étaient comptabilisés dans la population des communes, comme les autres étrangers. Toutefois, depuis la création du Registre d'attente le 1^{er} février 1995, ils sont enregistrés séparément. Au moment où ils se voient octroyer un statut de séjour, les demandeurs d'asile sortent du Registre d'attente et sont ajoutés dans le Registre des étrangers

7 Cela posait un certain nombre de problèmes, notamment le fait que l'émigration de certaines nationalités devenait négative.

8 Cette méthode a été appliquée rétroactivement par la DGSIE pour les données sur les flux.

9 Notons que les radiations, les réinscriptions de radiés d'office et les changements de registre ne sont disponibles selon la nationalité des personnes concernées qu'à partir de l'année 2008. La Figure 2 met cela en évidence.

sous la catégorie « **changements de registre** ». Il ne s'agit pas de véritables immigrations au sens technique du terme puisqu'il se passe un certain délai entre leur entrée physique sur le territoire belge et leur prise en compte dans les statistiques. Cela a des implications méthodologiques importantes. D'une part, depuis 1995, ces individus n'apparaissent dans la population (stocks) qu'à partir du moment où ils obtiennent une protection internationale ou quand leur séjour est autorisé sur une autre base. Et d'autre part, les flux des demandeurs d'asile n'apparaissent pas dans les immigrations internationales, mais seulement au travers d'un ajustement statistique. Cette méthodologie permet d'une certaine façon de ne pas occulter complètement la part des demandeurs d'asile dans les statistiques d'immigration, mais il est évident que cette pratique ne rend pas compte de la réalité migratoire.

Depuis 2010, deux nouvelles modifications ont été appliquées par la DGSIE dans l'estimation des flux migratoires. Premièrement, il existe maintenant deux catégories de changements de registre : d'une part, les passages du Registre d'attente vers un autre registre de population sont enregistrés dans les mouvements d'immigration et, d'autre part, les passages d'un autre registre de population vers le Registre d'attente sont enregistrés dans les mouvements d'émigration. Les premiers sont les cas les plus fréquents, puisqu'il s'agit des demandeurs d'asile reconnus ou autorisés à séjourner sur une autre base, alors que les seconds concernent des individus présents dans le Registre des étrangers et qui, pour une raison ou une autre, introduisent une demande d'asile au terme d'un séjour légal en Belgique¹⁰. Avant 2010, seul le solde de ces deux catégories était affiché et considéré comme des immigrations.

La seconde modification concerne la définition des personnes radiées d'office ou réinscrites. Seules les personnes radiées dans l'année et qui ne sont pas réinscrites au cours de la même année sont considérées comme radiées d'office. Elles sont dès lors comptabilisées dans les émigrations. De même, seules les personnes qui ont été radiées au cours d'années précédentes et réinscrites dans l'année de référence sont incluses dans les réinscrits et sont donc ajoutées aux

immigrations. Ce changement a pour objectif d'éviter le gonflement artificiel de ces catégories en ne comptabilisant pas les personnes qui sont radiées et réinscrites la même année. Puisque ce changement méthodologique n'est appliqué qu'à partir de 2010, les évolutions récentes de ces catégories doivent être analysées avec une certaine prudence.

Encadré 2. Calculs de l'émigration et de l'immigration internationale

Actuellement, les flux d'émigration et d'immigration sont calculés de la façon suivante par la DGSIE :

- » *Émigration internationale* = émigrations déclarées + radiés d'office + changements de registre (d'un autre registre vers le Registre d'attente)
- » *Immigration internationale* = immigrations déclarées + réinscriptions de radiés d'office + changements de registre (du Registre d'attente vers un autre registre)

1.2. Méthode utilisée par l'OE pour produire les statistiques sur les premiers titres de séjour selon les définitions d'Eurostat

Lorsque les ressortissants de pays tiers qui entrent sur le territoire belge et souhaitent y séjourner pour une période de plus de trois mois s'inscrivent dans leur commune de résidence, un titre de séjour leur est délivré. Il est donc possible d'étudier l'immigration selon la nationalité et le motif de résidence à partir des statistiques sur les premiers titres de séjour¹¹. Dans le cadre des données produites par l'OE et publiées par Eurostat, un élément méthodologique doit être mentionné. Les étrangers qui ont introduit une procédure d'asile (et qui sont donc inscrits au Registre d'attente) sont comptabilisés dans les statistiques de l'OE lorsque leur attestation d'immatriculation est prolongée pour la première fois.

10 Il peut par exemple s'agir d'un étudiant résidant en Belgique de façon légale, qui, à la fin de ses études et donc de la validité de son titre de séjour, s'aperçoit que rentrer dans son pays d'origine représente pour lui une menace en raison des conditions politiques du moment. Il peut alors être amené à introduire une demande d'asile.

11 Notons que, selon la définition Eurostat, pour qu'un titre de séjour délivré puisse être considéré comme « premier titre de séjour », le délai de délivrance entre l'expiration d'un ancien titre de séjour et la délivrance d'un nouveau pour une raison identique doit être d'au moins six mois.

2. Deux types de statistiques disponibles : les flux et les stocks

Les données qui viennent d'être présentées permettent d'appréhender selon deux angles d'approche le phénomène des migrations internationales enregistrées: en présentant, d'une part, des statistiques sur les *flux migratoires* et, d'autre part, des données en termes de *stocks de migrants*.

Les flux migratoires se rapportent à toutes les entrées (immigrations) et à toutes les sorties (émigrations) d'individus dans un pays, au cours d'une année. Ce type de données requiert un enregistrement continu, ce qui leur donne l'avantage d'offrir une vue exhaustive du phénomène migratoire en permettant d'observer des tendances générales sur de plus ou moins longues périodes dans le temps. C'est notamment ce qui sera présenté dans la partie B de ce chapitre à partir des statistiques tirées du Registre national. Il est également parfois utile d'étudier des statistiques en termes de flux sur une année donnée, afin d'identifier un nombre plus important de variables. Ces informations peuvent notamment être présentées à partir des données sur les permis de séjour délivrés annuellement.

Quant aux stocks de migrants, ils font référence au nombre d'immigrés présents dans un pays, à une date précise. En d'autres termes, il s'agit d'une sorte de « photographie » de la population immigrée ou étrangère à un moment donné. À partir de ce type de données, il est possible de dégager également ces évolutions d'une date à l'autre, mais l'information concerne alors plutôt des estimations de l'effet résiduel des flux migratoires à différents moments dans le temps.

Encadré 3. Définition des groupes de nationalités

Différents groupes de nationalités sont mentionnés dans l'ensemble des figures et tableaux de ce rapport. Tout au long de celui-ci, la distinction entre les « ressortissants de l'Union européenne » (avec parfois une distinction entre les « pays de l'UE à quinze »¹² et les « douze nouveaux États membres »¹³) et les « ressortissants des pays tiers »¹⁴ sera privilégiée. Toutefois, on mettra parfois en évidence une catégorie supplémentaire faisant partie des pays tiers mais regroupant des pays européens. La Turquie est incluse parmi ces « pays européens hors UE »¹⁵, conformément aux classifications utilisées par la statistique belge (DGSIE) et européenne (Eurostat). Dans la mesure du possible, la situation spécifique de la Turquie sera présentée de façon distincte.

12 Les « pays de l'UE-15 » sont : l'Allemagne, l'Autriche, (la Belgique), le Danemark, l'Espagne, la Finlande, la France, la Grèce, l'Irlande, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal, le Royaume-Uni et la Suède.

13 Les « douze nouveaux États membres » sont : la Bulgarie, Chypre, la Hongrie, Malte, la Roumanie, la Lettonie, l'Estonie, la Lituanie, la Pologne, la République tchèque, la Slovaquie et la Slovénie.

14 Les « pays tiers » regroupent tous les autres pays du monde qui ne sont pas compris dans l'UE-27.

15 Les « pays européens hors UE » sont tous les pays européens en dehors de l'UE-27, en comprenant la Turquie, à savoir: L'Albanie, Andorre, l'Islande, le Liechtenstein, Monaco, la Norvège, Saint-Marin, la Suisse, la Yougoslavie, la Biélorussie, l'Ukraine, la Moldavie, la Russie, la Croatie, la Macédoine, la Bosnie-Herzégovine, le Monténégro, la Serbie, le Kosovo et la Turquie.

B. LES FLUX D'IMMIGRATION ET D'ÉMIGRATION DEPUIS ET VERS LA BELGIQUE

I. Une immigration légale croissante depuis des années, mais une légère diminution en 2011

Si 2010 a été caractérisée par une hausse importante des entrées par rapport aux années 2008 et 2009, en 2011, on observe plutôt une légère diminution de celles-ci

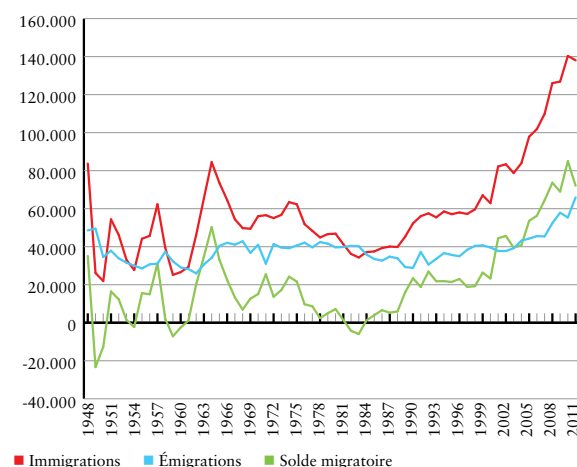
Au cours des dernières décennies, les tendances en termes d'immigrations et d'émigrations reflètent clairement une ampleur accrue des mouvements migratoires des étrangers. Contrairement aux périodes précédentes où l'on avait enregistré des pics importants (notamment en 1948 et en 1964), la croissance actuelle ne peut pas être qualifiée de conjoncturelle, puisqu'elle s'inscrit dans la durée. En effet, l'immigration d'après-guerre et celle des années 1960 était souhaitée et organisée par l'État à travers des accords bilatéraux de recrutement de main-d'œuvre, alors que depuis les années 1970, des politiques plus restrictives ont progressivement été mises en place. Cela dit, si la politique migratoire de 1974 ayant pour but de mettre un terme à l'immigration de travail a eu pour effet de ralentir les immigrations, les entrées d'étrangers ont continué et même repris depuis le milieu des années 1980. Plus récemment, depuis les années 2000, l'accroissement a été particulièrement important. En 2010, l'immigration étrangère a atteint 140.375 immigrations et 138.071 immigrations pour l'année 2011 (Figure 1). Si 2010 a été caractérisée par une hausse importante des entrées par rapport aux années 2008 et 2009, en 2011, on observe plutôt une légère diminution de celles-ci.

Les émigrations d'étrangers sont globalement restées plus faibles que les immigrations depuis les années 1990, entraînant un solde migratoire globalement positif et croissant depuis le milieu des années 1980. Cela dit, si la Belgique est aujourd'hui avant tout un pays d'immigration, les émigrations ont également connu une croissance importante, reflet d'une mobilité généralement en hausse. En 2011, les émigrations

d'étrangers ont continué à augmenter pour atteindre 65.951 contre 55.175 en 2010.

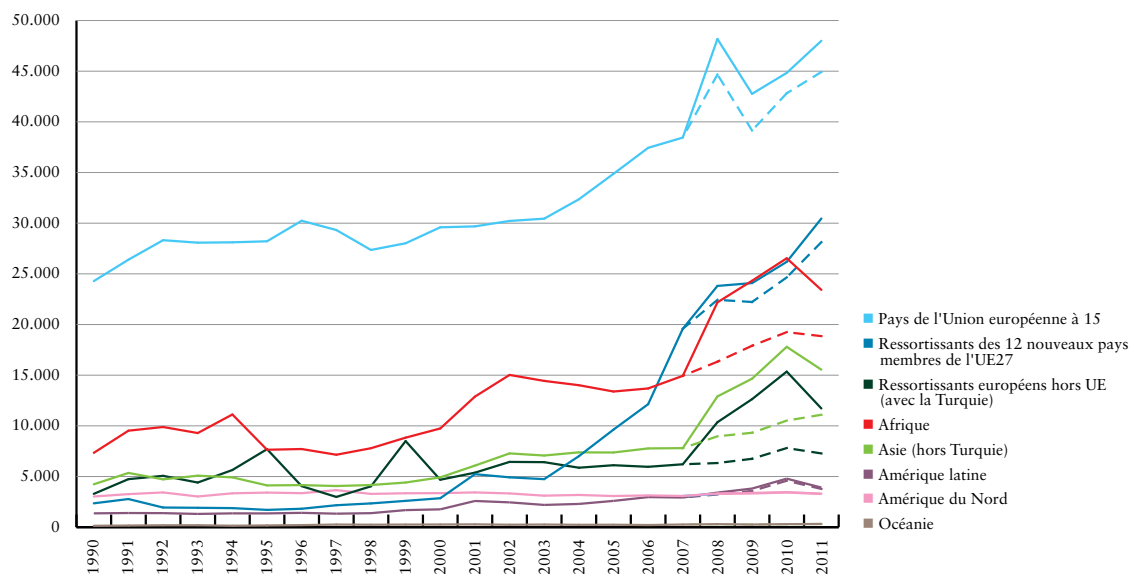
A titre de comparaison, le solde migratoire des Belges était négatif ces dernières années. Il était de -9.963 en 2011. On comptait donc davantage de Belges ayant émigré hors de Belgique (33.773 personnes) que de Belges ayant immigré en Belgique (23.810 personnes). Au total, pour les Belges et les étrangers pris ensemble, le solde migratoire atteint la somme positive de 62.157 (avec 161.881 immigrations pour 99.724 émigrations).

Figure 1. Évolution du nombre d'immigrations et d'émigrations d'étrangers, 1948-2011 (Source : RN-DGSIE)



2. L'origine géographique des migrants

Figure 2. Évolution de l'immigration des étrangers par grands groupes de nationalités, 1990-2011 (Source : RN-DGSIE)



Au-delà des tendances générales qui viennent d'être présentées, il est intéressant de regarder de quelles nationalités se composent les flux d'immigration. Comme nous le précisons en début de ce chapitre, l'immigration est actuellement mesurée comme la somme des *entrées déclarées*, des *réinscriptions de radiés d'office* et des *changements de registre* (voir Encadré 2). Si cette méthodologie récente utilisée par la DGSIE a été appliquée rétrospectivement sur les flux totaux pour les années antérieures, elle n'est appliquée sur les flux par nationalité que depuis 2008. Dans la Figure 2, les traits pointillés entre 2008 et 2011 indiquent ce que seraient ces flux d'immigration si l'on avait seulement tenu compte des entrées déclarées (comme c'est le cas pour les chiffres présentés jusque – et y compris – 2007). On voit que cette différence méthodologique n'est pas sans conséquences sur les tendances récentes observées, en particulier en ce qui concerne les immigrations issues du continent africain et asiatique (sans la Turquie) ainsi que pour les ressortissants européens hors UE (avec la Turquie). Ces différences reflètent en fait essentiellement l'ajout, dans les statistiques, des demandeurs d'asile qui obtiennent une protection internationale ou dont le séjour est autorisé sur une autre base (à travers les changements de registre). En 2011, certaines nationalités africaines, asiatiques et européennes issues de pays touchés par une instabi-

lité politique comptaient davantage de changements de registres que d'entrées déclarées. C'est notamment le cas pour les Russes, les Kosovars, les Guinéens, les Arméniens, les Afghans et les Iraquiens¹⁶. En définitive, ce changement de méthodologie a sensiblement contribué à mettre en évidence le phénomène de l'asile, ce qui permet d'appréhender de façon plus précise les réalités migratoires récentes (mais avec un certain retard).

Actuellement, l'immigration en Belgique est une immigration essentiellement européenne. Ainsi, en 2011, celle-ci représentait près de 65% des immigrations totales. Sur les 138.071 immigrations enregistrées en 2011, 47.996 (35%) étaient le fait de ressortissants de l'UE-15, 30.457 (soit 22%) de citoyens des douze nouveaux États membres, et 11.717 (soit 8,5%) d'Européens en dehors de l'UE (Turquie comprise). Un des éléments les plus marquants est sans doute la progression sans précédent des immigrations en provenance des nouveaux États membres entrés dans l'UE en 2004 et 2007. La part des ressortissants de ces pays a plus que triplé entre 2003 et 2011, passant de 7% à 22%. Derrière l'Europe, l'Afrique est de loin le deuxième

16 Pour ne citer que les principales.

continent d'origine des immigrants. La moitié de ces immigrations provient d'Afrique subsaharienne et l'autre moitié d'Afrique du Nord. Parmi les pays d'Afrique du Nord, le Maroc est le principal pays de provenance et pour l'Afrique subsaharienne, c'est la République démocratique du Congo (ci-après RD Congo), suivie par le Cameroun et la Guinée.

Enfin, une progression des immigrations en provenance d'Asie (Turquie exclue) est également perceptible ces dernières années avec de nombreux immigrants en provenance d'Inde, de Chine et du Japon, ainsi que d'Iraq, d'Afghanistan ou d'Arménie.

Un dernier élément mérite encore d'être souligné. Entre 2010 et 2011, les immigrations en provenance de l'UE-27 ont augmenté, alors que les flux en provenance des pays européens hors UE, du continent afri-

cain et du continent asiatique ont quant à eux diminué. Ces baisses importantes sont essentiellement dues à une diminution des changements de registre, ou en d'autres termes, à une diminution des reconnaissances du statut de réfugié ou des autorisations de séjour sur une autre base pour certaines nationalités comme pour les Arméniens, les Russes ou les Congolais¹⁷. Certaines nationalités comme les Marocains ou les Turcs ont également fortement contribué à la diminution des immigrations africaines et européennes (hors UE), mais pour d'autres raisons. En ce qui les concerne, il s'agit plutôt d'une baisse importante des entrées déclarées¹⁸.

17 Pour ces trois nationalités, en 2011, entre 45 et 60% de changements de registre de moins ont été enregistrés par rapport à 2010.

18 En 2011, on a enregistré 12% d'entrées déclarées de Marocains de moins par rapport à 2010 et 17% de moins en ce qui concerne les Turcs.

3. Les motifs légaux de la migration des ressortissants des pays tiers

A côté de l'étude des flux d'entrées et de sorties sur le territoire belge, il est également intéressant de savoir pour quelles raisons ces étrangers sont arrivés en Belgique. Les motifs légaux de la migration en Belgique peuvent être étudiés à partir des statistiques sur les premiers titres de séjour délivrés aux ressortissants de pays tiers. Cette base de données, produite par l'OE et mise à disposition par Eurostat (depuis l'entrée en vigueur de l'AR du 27 janvier 2008), est **intéressante pour plusieurs raisons**. D'une part, elle permet d'étudier les motifs migratoires de façon détaillée (tant en termes de *flux* qu'en termes de *stocks*) et, d'autre part, elle offre la possibilité d'effectuer des comparaisons avec les autres États membres de l'UE, sur base de critères communs¹⁹.

19 Toutefois, la diversité des législations nationales relatives au séjour des étrangers, ainsi que celle des pratiques administratives appliquées par les États membres dans l'enregistrement des populations immigrées invite à la prudence dans la comparaison de ces données. En particulier, il n'est pas certain que la catégorie « autres » se réfère aux mêmes éléments.

Cependant, **deux limites importantes** doivent être mentionnées :

Premièrement, les statistiques disponibles *ne portent que sur les ressortissants des pays tiers*. Or, on vient de voir que les flux d'entrées en Belgique concernent majoritairement les migrants issus des États membres de l'UE. Les informations qui peuvent être dégagées de cette base de données doivent donc être interprétées avec nuance, puisqu'elles ne concernent qu'une partie seulement des immigrants. Depuis la création des cartes de séjour électroniques, les motifs migratoires doivent être encodés dans le RN par les administrations communales et cet encodage est obligatoire tant pour les ressortissants de pays tiers que pour les citoyens européens. Nous espérons donc pouvoir obtenir prochainement des données sur les premiers titres de séjour de la part de l'OE pour l'ensemble des nationalités, ce qui permettra d'offrir une image plus exhaustive des motifs migratoires en Belgique.

Deuxièmement, un *changement méthodologique* important a eu lieu dans la production de ces données à partir de 2010, ce qui rend la comparabilité difficile

sur les dernières années. Avant 2010, seuls les premiers titres de séjour dans le cadre du regroupement familial étaient fondés sur une combinaison de données du Registre national et de la base de données de l'OE, le reste des titres était intégralement et exclusivement fondé sur des chiffres mis à disposition par les services opérationnels de l'OE sans aucune vérification sur base du RN. Pour la première fois avec les données de l'année 2010, l'ensemble des statistiques sur les titres de séjour a été produit en utilisant la base de données centralisée de l'OE, qui reprend les données du RN. Ce changement a notamment eu pour conséquence l'augmentation importante de la catégorie « autres raisons » (voir Encadré 4).

Selon l'OE, cette nouvelle méthodologie s'avère plus satisfaisante qu'auparavant, notamment parce qu'elle permet une couverture plus optimale des titres de séjour délivrés.

Encadré 4. Une catégorie « autres raisons » importante

Une conséquence importante du changement méthodologique de l'OE dans la production des statistiques sur les premiers titres de séjour est l'apparition d'une catégorie résiduaire assez importante tant en 2010 (21,8%) qu'en 2011 (26,9%) par rapport aux données de l'année 2009 (moins de 1%). Cette catégorie comprend e.a. les personnes pour lesquelles l'encodage dans le Registre national est déficient, ainsi que les personnes qui tombent en dehors des principales catégories définies par Eurostat (raisons familiales, raisons liées à l'éducation, raisons liées à des activités rémunérées, statut de réfugié ou protection subsidiaire et raisons humanitaires) et dont on connaît pourtant bien le motif de la délivrance du premier titre de séjour. Il est important de souligner que cette catégorie « autres raisons » contient également une partie de demandeurs d'asile en cours de procédure (ceux qui reçoivent un titre de séjour provisoire dans le cadre de leur procédure). Plus spécifiquement, y sont repris les demandeurs d'asile dont l'attestation d'immatriculation a été prolongée au moins une fois.

En plus de cela, et pour d'autres raisons, une partie importante de réfugiés reconnus et des

bénéficiaires de la protection subsidiaire n'est pas reprise sous la catégorie « statut de réfugié ou protection subsidiaire » parce qu'ils ne répondent pas aux critères de définition imposés par Eurostat. En effet, pour figurer dans cette catégorie, les candidats réfugiés doivent avoir introduit leur demande et avoir été reconnus au cours de la même année calendrier. En d'autres termes, cette catégorie ne reprend pas les demandeurs d'asile en cours de procédure et ceux dont le statut de réfugié a été accordé en dehors de l'année calendrier de l'introduction de leur demande. Cette méthodologie peut sembler problématique dans la mesure où la catégorie relative aux réfugiés ne reflète pas correctement la réalité de l'asile en Belgique.

En définitive, les tenants et aboutissants de cette catégorie « autres raisons » sont multiples, et touchent à toutes les autres catégories existantes. Pour la seconde année consécutive, l'interprétation exacte de cette catégorie s'avère complexe. Il est à espérer que les clarifications nécessaires interviendront l'année prochaine, faute de quoi c'est l'interprétation de ces données dans leur ensemble qui risque d'en souffrir.

Soulignons enfin que l'étude des motifs migratoires reste un sujet difficile et complexe. Les ressortissants des pays tiers qui entrent sur le territoire doivent déclarer leur arrivée auprès de leur commune de résidence et se voient délivrer un titre de séjour sur base du type de visa ou de permis de séjour dont ils disposent. Cela dit, les raisons qui poussent les individus à migrer peuvent être multiples et variées, et rentrent parfois difficilement dans l'une des catégories administratives possibles. Il s'agit donc ici d'étudier les motifs légaux et non les motifs personnels des migrations, avec toutes les nuances que cela requiert.

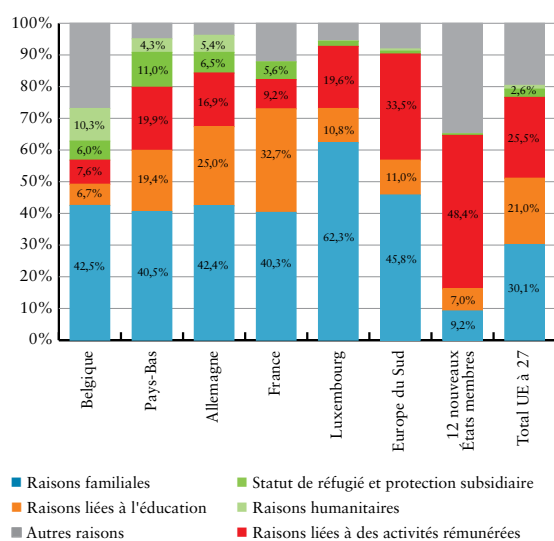
Une première analyse des motifs légaux de la migration des ressortissants des pays tiers peut être faite par la comparaison entre ceux-ci en Belgique et dans les pays voisins (Figure 3). Le principal point commun entre la Belgique et ses pays voisins est sans aucun doute l'importance de la délivrance d'une autorisation de séjour pour des *motifs familiaux*. Pour l'année 2011, ce motif représentait en effet entre 40,5% et 62,3% selon les pays voisins de la Belgique (42,5% pour la

Belgique), ce qui reste proche des proportions observées ces dernières années²⁰. C'est moins le cas dans les autres pays européens, en particulier pour les douze nouveaux États membres où les motifs familiaux ne représentaient en moyenne que 9,2% de l'ensemble des premiers titres de séjour délivrés en 2011.

Les douze nouveaux États membres se caractérisent plutôt par la délivrance de permis de séjour pour des raisons liées à des activités économiques (48,4%). Les motifs économiques sont également très représentés dans les pays d'Europe du Sud²¹ ainsi que dans la moyenne des pays de l'UE-27. La Belgique arrive par contre derrière la plupart des pays sur ce point, avec seulement 7,6% de ses premiers titres de séjour en 2011.

L'immigration liée à l'éducation contribue également à distinguer la Belgique des autres pays européens et en particulier de ses voisins. En 2011, seulement 6,7% des premiers titres de séjour ont été délivrés sur cette base, alors qu'aux Pays-Bas, en Allemagne et en France, cette proportion varie de 19,4% à 32,7%.

Figure 3. Répartition des premiers titres de séjour délivrés, selon le motif de délivrance, pour la Belgique et ses voisins, 2011 (Sources : OE – Eurostat)



La comparaison des premiers titres délivrés pour raisons humanitaires ainsi qu'aux bénéficiaires du statut de réfugié et de la protection subsidiaire est par contre plus délicate. On sait qu'en ce qui concerne la Belgique, ces données doivent être interprétées avec une grande prudence (voir Encadré 4). Les différences observées avec les autres pays européens tiennent donc peut-être au fait que les États membres n'enregistrent pas tous ces premiers titres de la même façon.

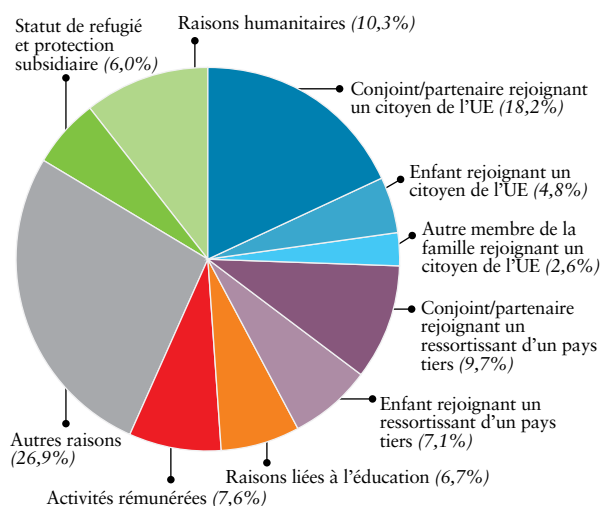
Une analyse plus fine des motifs de délivrance des premiers titres de séjour délivrés en Belgique en 2011 (Figure 4) confirme que l'immigration pour raisons familiales s'impose comme premier motif légal de la migration des ressortissants des pays tiers. On observe en particulier que sur les 60.085 autorisations de séjour octroyées en 2011, un peu plus d'un quart concerne le regroupement familial avec un Belge ou un citoyen européen, et que parmi celles-ci, la majorité est délivrée pour rejoindre un conjoint. Le regroupement familial avec un ressortissant d'un pays tiers n'est pas négligeable, puisqu'il rassemble près de 17% de l'ensemble des titres de séjour délivrés (qu'il s'agisse d'un conjoint ou d'enfants). Après le regroupement familial, viennent les permis délivrés pour des raisons humanitaires qui représentent 10,3% du total. L'OE indique que cette catégorie reprend les autorisations de séjour faites sur base des articles 9bis, 9ter, et l'ancien article 9 alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980²². L'immigration des ressortissants des pays tiers en Belgique semble ensuite s'expliquer par des raisons liées à l'éducation ou à des activités rémunérées, mais ces motifs ne représentent respectivement que 6,7% et 7,6% de l'ensemble des autorisations délivrées. Enfin, les premiers titres délivrés en raison de l'acquisition du statut de réfugié ou de protection subsidiaire représentent 6% du total. Comme on a déjà pu le souligner plusieurs fois, cette catégorie ne reflète toutefois pas le phénomène de l'asile de façon optimale, en raison des choix méthodologiques définis par Eurostat (voir Encadré 4).

20 Voir : Rapport annuel Migration 2010, p. 25 et Rapport annuel Migration 2011, p. 21.

21 Il s'agit de l'Espagne, l'Italie, Malte, le Portugal et la Slovaquie (classification des Nations Unies).

22 Bien qu'une raison humanitaire ne soit pas un motif migratoire direct, elle reflète une décision administrative qui octroie un séjour légal à des étrangers qui sont probablement présents sur le territoire depuis un certain temps. En effet, la délivrance d'un titre de séjour ne coïncide pas nécessairement avec la date d'entrée sur le territoire. Cela est également valable pour les réfugiés qui ont effectué leur demande d'asile avant que leur séjour soit définitivement considéré comme légal : le titre coïncide avec la date de l'obtention de la protection internationale.

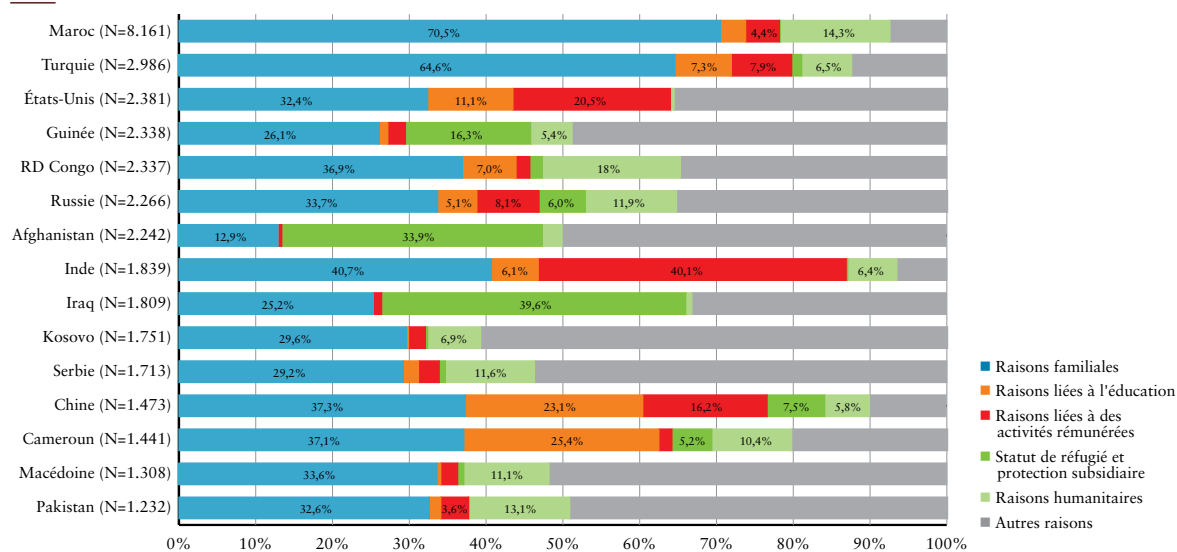
Figure 4. Répartition des premiers titres de séjour délivrés en Belgique selon le motif de délivrance, 2011 (N=60.085) (Sources : OE – Eurostat)



Ces tendances générales observées en moyenne sur l'ensemble des ressortissants de pays tiers semblent toutefois se distinguer fortement selon la nationalité des immigrants. En effet, comme l'indique la Figure 5, la répartition des motifs de migration est liée aux origines géographiques des migrants. De façon générale, l'immigration familiale touche l'ensemble des principales

nationalités représentées en Belgique, mais son ampleur varie d'une origine à l'autre. Le Maroc et la Turquie se distinguent très nettement des autres groupes de nationalités, puisqu'une grande majorité des titres de séjour est délivrée pour ces raisons aux ressortissants de ces pays (avec respectivement 70,5% et 64,6%). Les raisons humanitaires concernent surtout certaines nationalités, comme les Congolais, les Camerounais, les Marocains, les Pakistanais, les Macédoniens, les Serbes et les Russes, pour qui plus de 10% des titres de séjour ont été délivrés sur cette base. Pour ces différentes nationalités en effet, le nombre de demandes d'asile introduites en Belgique a été relativement élevé ces dernières années. La situation des Iraquiens, des Guinéens et des Afghans se distingue en raison de la proportion élevée de titres délivrés sur base du statut de réfugié ou de protection subsidiaire. Les raisons liées à une activité rémunérée concernent quant à elles surtout l'Inde, pour qui ce motif représente 40% de l'ensemble des titres octroyés en 2011, ainsi que les États-Unis, pour qui cette proportion est de 20,5%. L'immigration de type économique en provenance de la Chine est également importante comparativement aux autres nationalités (16,2%), mais ce pays est encore davantage caractérisé par des migrations pour des raisons liées à l'éducation (23,1%). À ses côtés, on trouve également le Cameroun, avec un quart des titres de séjour délivrés pour ces raisons.

Figure 5. Répartition des motifs de délivrance des premiers titres de séjour pour les principales nationalités²³, 2011 (Sources : OE – Eurostat)



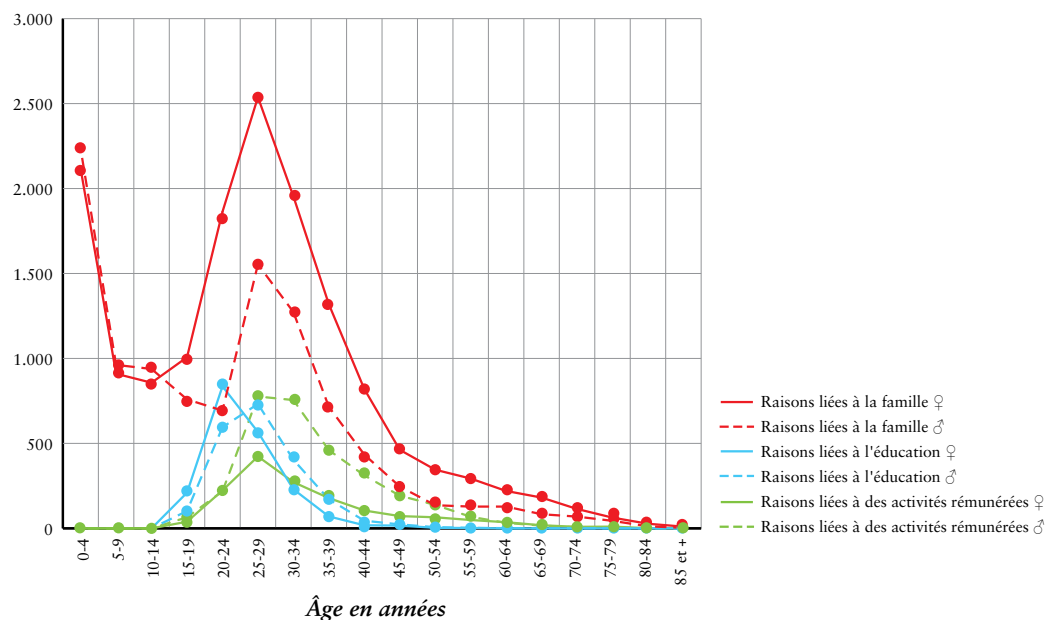
23 Les quinze principales nationalités sont reprises dans cette figure. Ensemble, elles représentent près de 60% des premiers titres de séjour délivrés en Belgique en 2011.

Si les différents types de migration se distinguent selon la nationalité, ils peuvent également varier en fonction d'autres caractéristiques des migrants. La Figure 6 présente le nombre de premiers permis de séjour délivrés en 2011 sur base des trois principaux motifs légaux (raisons familiales, raisons liées à l'éducation et raisons économiques), en fonction de l'âge et du sexe des migrants.

Les immigrations pour raisons familiales, qui sont les plus nombreuses, sont également plus souvent le fait des femmes. Les titres de séjour délivrés pour ce type de raison sont surtout octroyés à des jeunes enfants (de moins de 4 ans), ainsi qu'à des adultes essentiellement âgés de 20 à 44 ans. Au-delà de 45 ans, un certain nombre de titres sont encore délivrés, mais ces catégories plus âgées représentent une proportion assez

faible par rapport à l'ensemble. Le regroupement familial semble donc concerner essentiellement les enfants et les conjoints. Les immigrations liées à l'éducation concernent globalement autant les hommes que les femmes, avec un pic important pour la tranche d'âge des 20-24 ans, qui correspond aux études universitaires. Pour les femmes, le nombre maximum de titres de séjour pour des raisons d'étude est atteint dans la tranche d'âge des 25-29 ans. Des titres de ce type sont encore délivrés, au-delà de 30 ans, mais de façon nettement moins fréquente. Les permis de séjour délivrés pour des raisons liées à des activités économiques arrivent quant à eux en dernière position, et concernent davantage les hommes que les femmes. Les tranches d'âge les plus concernées s'étalent entre 25 et 40 ans.

Figure 6. Nombre de permis de séjour selon les trois principaux motifs par classes d'âge et par sexe, toutes nationalités confondues, 2011 (Sources : OE – Eurostat)



C. LA POPULATION ÉTRANGÈRE EN BELGIQUE (STOCKS)

I. Quelques indicateurs pour appréhender la croissance de la population d'origine étrangère

A côté des tendances migratoires en termes de *flux*, une autre façon d'appréhender la présence étrangère en Belgique est d'examiner la répartition de la population d'origine étrangère à un moment donné, autrement dit, à travers les statistiques sur les *stocks*.

Encadré 5. Définition de la population d'origine étrangère

Pour appréhender la population d'origine étrangère, il faut distinguer deux concepts clés : celui de « population étrangère » et celui de « population étrangère à la naissance ».

» La **population étrangère** est la population qui n'a pas la nationalité belge (le critère de base est donc la *nationalité*). Ce groupe comprend toutes les personnes qui ne sont pas Belges. Ces personnes font l'objet d'un régime particulier qui se traduit au travers de droits liés au séjour, au travail, à la vie politique, à la nationalité, etc. Précisons que ces droits peuvent différer en fonction de la nationalité de l'étranger, qu'il s'agisse d'un citoyen européen ou d'un ressortissant d'un pays tiers. Ce premier indicateur est important, mais il ne permet pas d'appréhender la population d'origine étrangère dans son ensemble. En effet, la dernière nationalité enregistrée d'une personne ne nous apprend qu'une partie de son histoire. Il semble donc également important de prendre en compte la nationalité à la naissance.

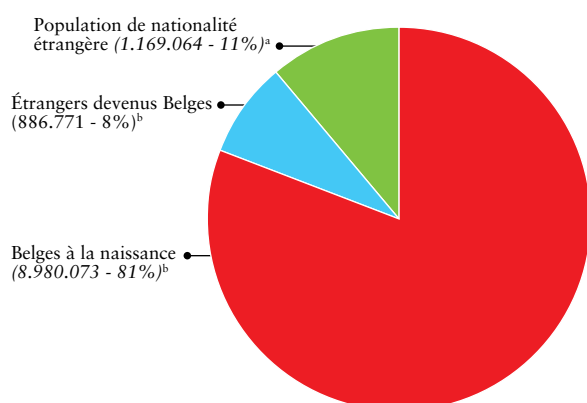
» La **population étrangère à la naissance** est celle qui n'avait pas la nationalité belge à la naissance (le critère de base est donc la *natio-*

nalité à la naissance). Cette population comprend les étrangers aussi bien que des Belges qui sont nés avec une nationalité étrangère.

La variable « nationalité à la naissance » permet de tenir compte des changements de nationalité et constitue sans doute la meilleure variable dont on peut disposer pour appréhender la population d'origine étrangère. Cela dit, une limite importante doit tout de même être mentionnée : cette variable omet une partie de la seconde et troisième génération d'immigrés, qui sont de nationalité belge à la naissance, alors qu'ils peuvent être considérés comme ayant une *origine étrangère*. Il s'agit notamment des enfants nés d'un couple mixte dont l'un des parents est Belge, des enfants de parents devenus Belges avant la naissance de leurs enfants, ainsi que de certains enfants d'étrangers qui peuvent naître avec la nationalité belge, si les parents sont eux-mêmes nés en Belgique ou si leurs parents nés à l'étranger résident en Belgique depuis au moins dix ans (article 11 du Code de la Nationalité Belge). Cette question de la population d'origine étrangère est approfondie ci-dessous (voir infra : « Vers un outil pérenne permettant l'analyse du marché de l'emploi selon l'historique de la nationalité des individus »). Il faut enfin mentionner la situation particulière des personnes qui ont une double nationalité : ces personnes sont comptabilisées parmi la population belge quand elles sont nées Belges, et parmi la population étrangère à la naissance dans les autres cas.

Au 1^{er} janvier 2012, sur les 11.035.908 habitants en Belgique, la *population étrangère à la naissance* représentait 2.055.835 personnes (19%) selon une estimation de l'UCL, alors que la *population de nationalité étrangère* ne représentait que 1.169.064 personnes (soit environ 11% de la population totale résidant en Belgique à cette date). Toujours selon cette estimation, parmi la population étrangère à la naissance 886.771 personnes (soit 8% de l'ensemble de la population résidant en Belgique) sont devenues Belges (Figure 7).

Figure 7. Répartition de la population belge et étrangère en Belgique au 1^{er} janvier 2012 (Sources : RN-DGSIE ; ^a chiffres publiés par la DGSIE ; ^b estimations sur base des données RN-DGSIE (Calculs : S. Vause, UCL) (N=11.035.908^a))

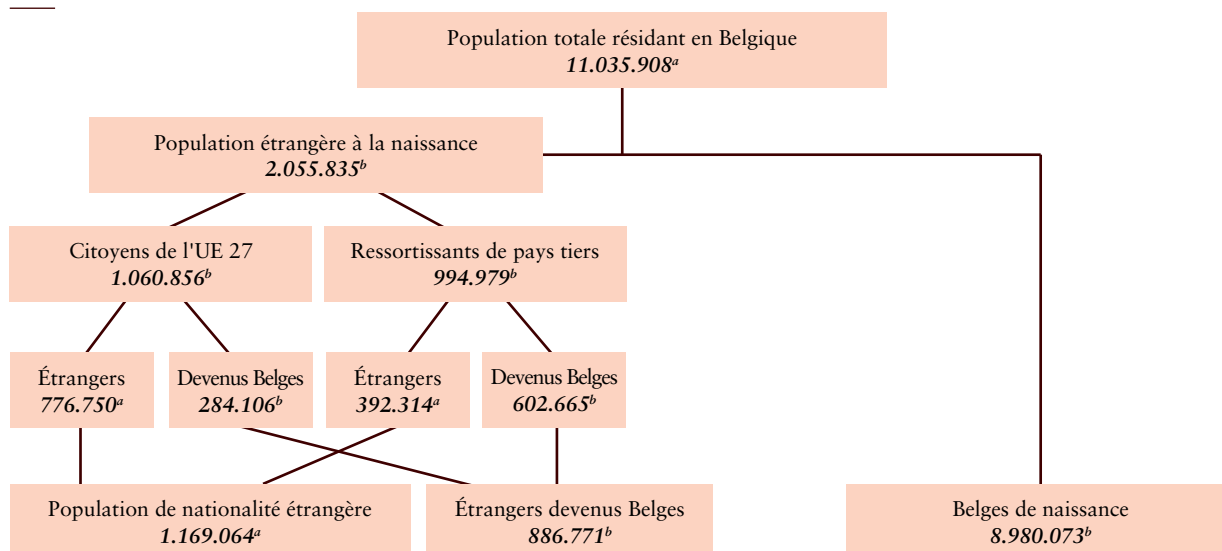


Encadré 6. Estimations sur base des données disponibles

Les données disponibles les plus récentes sont arrêtées au 1^{er} janvier 2012. Toutefois, seuls certains indicateurs sont disponibles jusqu'à cette date. Il s'agit de la *population totale résidant en Belgique*, de la *population de nationalité étrangère*, ainsi que de la *population de nationalité belge*. Pour ce dernier indicateur, nous ne disposons pas de la répartition entre les étrangers devenus *Belges* et les *Belges de naissance*. Ces deux derniers groupes peuvent toutefois être estimés sur base de données plus anciennes (1^{er} janvier 2010). Ces estimations reposent notamment sur les acquisitions de la nationalité belge. Par le passé, cette méthode d'estimation s'est avérée fiable. En effet, pour la rédaction du *Rapport annuel Migration 2011*, les données les plus récentes dont nous disposions dataient du 1^{er} janvier 2006, et des estimations étaient présentées jusqu'au 1^{er} janvier 2010. La comparaison de ces estimations avec les données officielles (disponibles depuis cette année) s'est avérée satisfaisante²⁴.

24 À titre d'exemple, on estimait le nombre d'étrangers devenus Belges (au 1^{er} janvier 2010) à 839.214, et les chiffres officiels révèlent qu'ils étaient en réalité 835.426, soit une légère surestimation de 0,45%.

Figure 8. Typologie de la population étrangère à la naissance, selon la nationalité à la naissance et la dernière nationalité enregistrée au 1^{er} janvier 2012 (Sources : RN-DGSIE ; ^a chiffres publiés par la DGSIE ; ^b estimations sur base des données RN-DGSIE (calculs : S. Vause, UCL))



On peut évaluer de façon plus fine ces différentes composantes de la population étrangère en distinguant la part des citoyens européens et celle des ressortissants de pays tiers (Figure 8). On estime que parmi les *personnes étrangères à la naissance* résidant en Belgique au 1^{er} janvier 2012, un peu plus de la moitié était des citoyens européens (52%), alors que les 48% restants étaient des ressortissants de pays tiers. Toutefois, l'acquisition de la nationalité belge concerne diffé-

remment les citoyens européens et les ressortissants de pays tiers. On observe en effet des écarts plus importants entre ces deux groupes lorsque l'on s'intéresse au critère de la *nationalité actuelle*. Au 1^{er} janvier 2012, 66% des personnes ayant une *nationalité étrangère* étaient originaires d'un pays de l'UE, alors que parmi les étrangers à la naissance *devenus Belges*, on estime que 68% étaient originaires d'un pays tiers.

2. Une population de nationalité étrangère majoritairement européenne

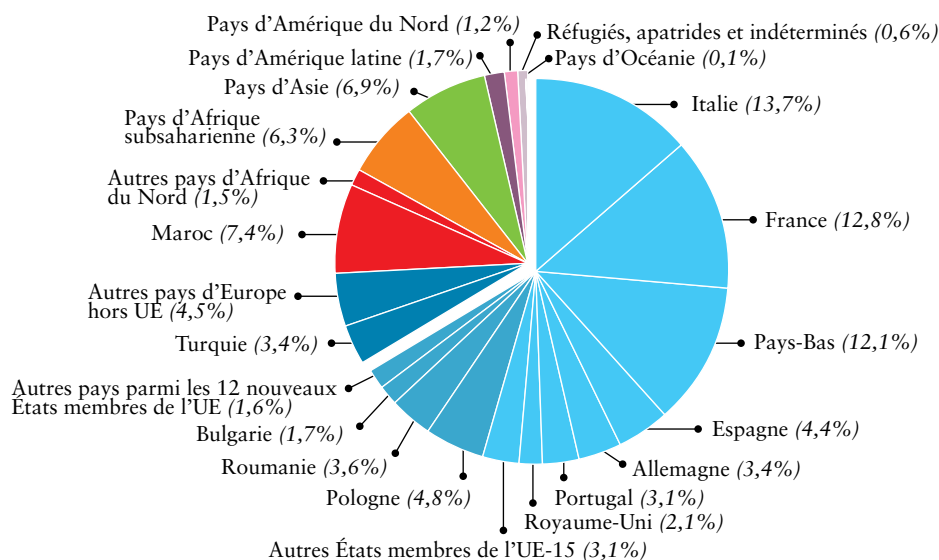
Comme le montre la Figure 9, la *population de nationalité étrangère* en Belgique est majoritairement européenne. Plus précisément, les données disponibles au 1^{er} janvier 2012 indiquent que 55% des personnes de nationalité étrangère sont issues des pays de l'UE-15 et 66% de l'UE-27. En outre, et si l'on étend les pays européens en dehors des frontières de l'UE (et en incluant la Turquie), cette proportion s'élève à 74%. La Figure 9 permet d'identifier la part des différents groupes de nationalité pour les 1.169.064 personnes de nationalité étrangère enregistrées au Registre national.

Les nationalités italienne, française et hollandaise arrivent en premières places, regroupant à elles trois

plus de 38,6% des personnes de nationalité étrangère. Viennent ensuite les Espagnols, les Allemands, les Portugais et les Anglais. Parmi les douze nouveaux États membres de l'Union, les Polonais et les Roumains se distinguent des autres nationalités. Au-delà des frontières de l'Union, on trouve ensuite les Turcs, représentant un peu plus de 3% des étrangers. Parmi les ressortissants des pays tiers non européens, deux principales nationalités se distinguent : les Marocains qui arrivent en quatrième position après les Italiens, les Français et les Hollandais (représentant 7,4%) ainsi que les Congolais (1,8%).

55% des personnes de nationalité étrangère sont issues de pays de l'UE-15 et 66% de l'UE-27

Figure 9. Répartition des nationalités de la population étrangère en Belgique au 1^{er} janvier 2012 (Source : RN-DGSIE) (N=1.169.064)

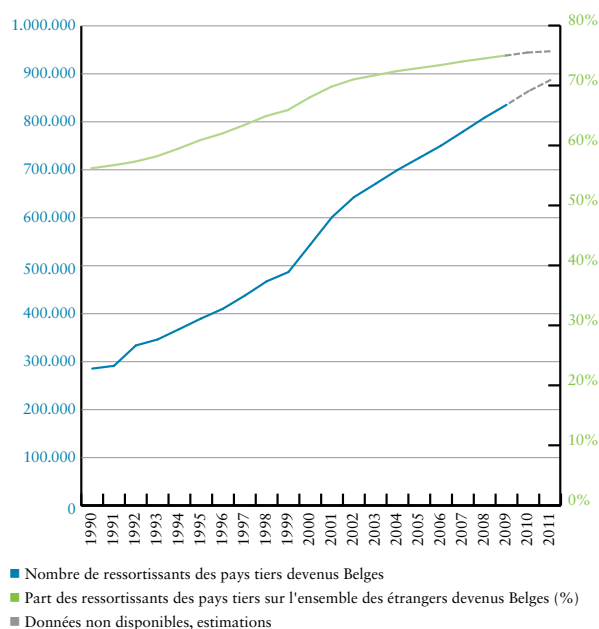


3. Les étrangers devenus Belges sont principalement issus des pays tiers

En définitive, les pays de l'UE sont actuellement légèrement plus représentés parmi la *population étrangère à la naissance* que ne le sont les pays tiers (52% contre 48%). Les citoyens européens sont par ailleurs largement majoritaires au sein de la *population de nationalité étrangère*. Par contre, parmi les étrangers devenus Belges, les ressortissants des pays tiers arrivent largement devant les citoyens de l'UE. C'est ce qu'indique la Figure 10, qui présente l'évolution du nombre de ressortissants des pays tiers devenus Belges et la proportion de ceux-ci par rapport à l'ensemble des étrangers devenus Belges. Au cours des vingt dernières années, non seulement les étrangers devenus Belges ont toujours été majoritairement des ressortissants de pays tiers, mais la part de ceux-ci parmi l'ensemble des étrangers devenus Belges a fortement augmenté. En effet, en 1990, 56% des étrangers devenus Belges étaient originaires d'un pays tiers, alors qu'en 2011, on estime que cette proportion est proche de 75%. En chiffres absolus, le nombre de ressortissants de pays tiers devenus Belges serait passé de 285.606 à plus de 880.000 au 1^{er} janvier 2012 (ce dernier chiffre étant une estimation).

On sait par ailleurs que parmi les personnes ayant acquis la nationalité belge, on trouve les principaux groupes d'immigration en Belgique issus de pays tiers, comme c'est le cas des Turcs, des Marocains ou des Congolais, dont, au 1^{er} janvier 2010²⁵, plus de 60% avaient obtenu la nationalité belge. On retrouve également parmi ces nationalités des populations caractérisées par des migrations d'asile comme les Rwandais, les Chiliens, les Afghans, et dans une moindre mesure, les Russes.

Figure 10. Évolution du nombre de ressortissants des pays tiers devenus Belges et proportion de ceux-ci sur l'ensemble des étrangers devenus Belges, 1990-2011 (Sources : RN-DGSIE ; traits pointillés : estimations sur base des données RN-DGSIE (calculs : S. Vause, UCL))



25 Le nombre d'étrangers devenus Belges n'a pas pu être estimé par nationalité jusqu'au 1^{er} janvier 2012, faute de données disponibles. C'est pourquoi nous reprenons certaines informations présentées dans le *Rapport annuel Migration 2011* (p. 27).

CONTRIBUTION

Vers la création d'un outil pérenne permettant l'analyse du marché de l'emploi selon l'historique de nationalité des individus

Mise en œuvre du Monitoring socio-économique

En 2006, le Ministre fédéral de l'Emploi, Peter Vanvelthoven, confiait au Centre la mission d'explorer l'opportunité politique et les possibilités méthodologiques de mettre en œuvre un outil pérenne visant à analyser, dans le cadre d'une régularité à définir, le marché de l'emploi du point de vue de la position qu'y occupent les travailleurs en fonction de leur historique de nationalité. Le service Diversité du Centre s'est chargé de réaliser cette mission.

Le but poursuivi était de mettre en évidence de manière objective, les dynamiques internes du marché de l'emploi qui président à la répartition de certaines catégories de travailleurs particulièrement exposés à la discrimination sur la base de l'origine, créant ainsi une *ethnostratification* du marché de l'emploi. Par ailleurs, un tel dispositif permettrait de suivre l'insertion professionnelle des personnes en fonction de leur dynamique migratoire : les réfugiés reconnus et les personnes régularisées ou naturalisées, par exemple.

Les statistiques et la loi sur la protection de la vie privée

Conformément à la loi sur la protection de la vie privée, les statistiques relatives à l'emploi publiées se limitent, sauf exception, à présenter la situation des individus selon leur nationalité. Compte tenu de l'ancienneté de l'immigration en Belgique et des réformes successives du Code de la nationalité qui ont ouvert l'accès à la nationalité belge depuis 1984, de très nombreuses personnes d'origine étrangère apparaissent désormais dans la catégorie « Belges » de ces statistiques.

Or, afin de mieux cerner la discrimination qui perdure sur le marché du travail malgré l'acquisition de la nationalité belge, il est nécessaire d'appréhender les personnes selon leur origine nationale²⁶. La demande formulée par le Ministre, nous encourageait donc à identifier les personnes selon leur historique de nationalité et celle de leurs ascendants (parents et grands-parents).

La demande ministérielle, outre des questions de méthode, posait la question politique de l'identification des personnes selon leur origine, ce qui a suscité des débats longs et houleux. Les uns la rejetant par principe parce qu'elle comporterait trop d'effets pervers et qu'elle stigmatiserait ceux qu'elle concerne le plus. Les autres la préconisant pour des motifs d'efficacité, pour améliorer la connaissance et l'objectivation du processus discriminatoire, et pour mieux outiller les autorités publiques dans leur mission d'élaboration et d'évaluation des politiques d'emploi.

La proposition du Centre et de ses partenaires

Conformément à la demande du Ministre et conscients des enjeux en présence, le Centre et ses partenaires (Banque Carrefour de la sécurité sociale (BCSS), Registre national (RN), SPF Emploi et concertation sociale, Commission de la protection de la vie privée, FOREM, VDAB, ACTIRIS et des experts universitaires) se sont lancés dans la mise en œuvre d'une proposition qui soit non seulement applicable du point de vue méthodologique, mais aussi qui concilie les différentes positions en présence, respecte le prescrit de la loi protégeant la vie privée et applique les règles très strictes d'utilisation des données personnelles, comme l'historique de nationalité : obtenir l'autorisation de la Commission de la protection de la vie privée, garantir l'anonymat des personnes, veiller à la proportionnalité du dispositif mis en place eu égard aux objectifs poursuivis, etc.

Le dispositif préconisé par le Centre et ses partenaires et retenu par la Conférence interministérielle Emploi du 7 mars 2007, consiste à construire un outil permettant d'analyser le marché de l'emploi selon les Régions, par secteur, statut professionnel et autres caractéristiques classiques de l'emploi (Datawarehouse du marché du travail, BCSS) et selon l'historique de nationalité des individus (RN) y compris leur filiation (parents et grands-parents).

Les données permettant d'appréhender l'origine

Sur la base des données du RN, les variables qui permettent de cerner l'origine des personnes sont :

- » l'historique de la nationalité de l'individu (nationalité actuelle et nationalité(s) antérieure(s)) ;
- » le pays de naissance de l'individu ;
- » la date de la première inscription au RN ;
- » le pays de naissance des parents/grands-parents de l'individu ;
- » l'historique de la nationalité des parents/grands-parents de l'individu.

26 Sur les effets positifs de l'acquisition de la nationalité belge et l'intégration sur le marché de l'emploi voir *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 182-184.

Notons toutefois que les données relatives à la filiation, la variable « nationalité des grands-parents », par exemple, ne sont pas toujours disponibles. En effet, le RN ayant été créé en 1983, toutes les personnes établies en Belgique et devenues Belges avant cette date n'ont pas nécessairement été enregistrées avec leur historique de filiation. Aussi, le dispositif ne pourra pas identifier de manière exhaustive les individus nés Belges de parents nés en Belgique, ayant un grand-parent né à l'étranger (voir tableaux ci-dessous). Cependant, une amélioration permettant d'appréhender de plus en plus complètement la population-cible (notamment les troisièmes générations) pourra se dessiner à l'avenir avec les nouvelles arrivées de migrants et leur inscription au RN.

Qualité et disponibilité des données eu égard à l'objectif poursuivi

Néanmoins, les tests de validité des données réalisés par la BCSS ont été jugés suffisamment positifs tant du point de vue des possibilités de capter les variables nécessaires que de leur taux de couverture (le taux de couverture des données exprimant la proportion des personnes pour lesquelles il est possible d'identifier les parents et les grands-parents). Compte tenu de l'objectif poursuivi – l'analyse du marché de l'emploi – l'important était que le taux de couverture des données concernant la classe d'âge 18-60 ans soit le plus satisfaisant possible. Que le taux de couverture soit de moins bonne qualité pour les moins de 18 ans et les plus de 60 ans avait, dans ce cadre précis, moins d'importance.

Tableau 1. Part des personnes pour lesquelles les parents sont enregistrés dans le Registre national en %

	Total	Par tranche d'âge		
		0-17 ans	18-60 ans	60 ans et plus
2 parents	61,7	81,27	71,05	17,65
1 parent	13,63	18,02	10,31	18,4
Aucun parent	24,67	0,71	18,64	63,95

Comme on le voit dans le Tableau 1, le taux de couverture pour la variable « parents » diminue avec l'âge de l'individu. Néanmoins, comme l'objectif est d'analyser le marché de l'emploi, c'est la classe d'âge 18-60 ans qui nous intéresse au premier chef et pour elle, le taux de couverture (plus de 70%) est tout à fait satisfaisant eu égard aux objectifs pour-

suivis. Par contre, comme l'indique le Tableau 2, le taux de couverture des 18-60 ans n'est pas satisfaisant pour la variable « grands-parents ».

Tableau 2. Part des personnes pour lesquelles les grands-parents sont enregistrés dans le Registre national (en %)

	Total	Par tranche d'âge		
		0-17 ans	18-60 ans	60 ans et plus
4 grands-parents	21,32	56,32	16,8	0,02
3 grands-parents	4,82	5,98	6,17	0,07
2 grands-parents	13,33	20,68	15,48	0,49
1 grand-parent	5,57	3,56	7,84	1,34
Aucun grand-parent	54,96	13,46	53,71	98,09

Croisement des données issues du RN et de la Datawarehouse BCSS

Afin d'interroger au mieux les données issues de la Datawarehouse BCSS, deux variables ont été créées sur la base des données « personnelles » disponibles : une variable dite « Origine » et une variable dite « Histoire migratoire ».

- » La variable « Origine » combine les variables nationalité de l'individu, nationalité à la naissance de l'individu et nationalité à la naissance des parents de l'individu.
- » La variable « Histoire migratoire » combine les variables nationalité de l'individu, nationalité à la naissance de l'individu, pays de naissance de l'individu, pays de naissance des parents et des grands-parents de l'individu, la date d'inscription au RN de l'individu et la date de l'acquisition de la nationalité belge par l'individu. Avec cette variable « historique », on tente d'appréhender l'impact du temps de présence en Belgique et ce, via la mesure de la 3^{ème} génération, la date de l'acquisition de la nationalité ainsi que la date d'inscription au Registre de la population.

Concernant la nationalité, le dispositif fonctionne à partir de regroupements de nationalités pour mieux cerner les groupes de population potentiellement discriminés sur le marché du travail. Ainsi, les individus d'origine marocaine, algérienne, tunisienne, mauritanienne ou libyenne seront repris dans le groupe « Maghreb », par exemple.


Enfin, outre une approche purement démographique ventilée par Régions, les deux variables (Origine et Histoire migratoire) décrites plus haut seront croisées avec les données issues de la Datawarehouse marché du travail – 2008 : type de ménage, type de famille, niveau d'étude, mobilité socio-économique (2006-2008), le nombre de trimestres au travail (1998-2008), le type de contrat de travail, la durée et la sortie du chômage, le secteur d'activité, le régime de travail et l'intégration sur le marché du travail.

Le travail de croisement, d'analyse et d'interprétation des données est actuellement en cours. Un premier rapport est attendu pour septembre 2013. Ce rapport viendra compléter le travail réalisé dans le cadre du Baromètre de la diversité²⁷ qui vise à élaborer un instrument de mesure structurel et à long terme, dressant de manière scientifique un état des lieux du comportement (degré de discrimination), des attitudes (degré de tolérance) et de participation réelle au marché de l'emploi (degré de participation).



.....
27 *Baromètre de la diversité*, Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, septembre 2012.





Chapitre II
ACCÈS AU
TERRITOIRE

A. CHIFFRES

I. Les données sur les visas : une source d'indicateurs pour comprendre les migrations

Pour les ressortissants de certains pays, l'accès au territoire belge est conditionné à l'obtention d'un visa. Si les ressortissants des pays de l'espace Schengen en sont exemptés, ceux des pays tiers doivent généralement en disposer afin de franchir les frontières belges²⁸. La politique européenne des visas organise les compétences des États membres pour la délivrance de deux types de visas²⁹: les visas de courte durée (pour un séjour de moins de trois mois) et ceux de longue durée (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. Cela dit, une fois l'accès au territoire Schengen autorisé, le titulaire du visa peut voyager librement dans l'ensemble de l'espace Schengen. De plus, lorsqu'un État membre ne dispose pas de représentation diplomatique dans le pays d'origine du demandeur, un autre État membre peut délivrer valablement un visa à sa place. 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 à l'étranger.

Encadré 7. Richesse et limites des données sur les visas³⁰

Différentes instances peuvent recevoir les demandes de visa. Généralement, les postes diplomatiques et consulaires belges à l'étranger disposent de la compétence de délivrance du visa, mais l'Office des étrangers (OE) est dans certains cas sollicité pour prendre une décision, notamment lorsque les demandes de visas nécessitent

un examen approfondi (surtout dans le cas de visas de longue durée), ou doivent être rejetées. Les missions diplomatiques et consulaires belges à l'étranger n'ont en effet pas cette compétence. Dans tous les cas, le SPF Affaires étrangères est le principal responsable de l'enregistrement des informations relatives aux demandes de visas, ainsi que de l'issue (positive ou négative) de celles-ci, 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 la richesse de cette base de données, certaines limites importantes méritent d'être mentionnées. Il faut d'abord préciser que *certaines individus ne figurent pas dans cette base de données*, et que celle-ci n'est dès lors pas représentative de l'ensemble des immigrés. En particulier, deux catégories d'individus n'y apparaissent pas. Il s'agit, d'une part, des individus exemptés de l'obligation de visa qui sollicitent un séjour de courte durée en Belgique, et d'autre part, des personnes qui entrent sans visa et sans titre de séjour sur le territoire belge et qui sont ensuite autorisées au séjour. Par ailleurs, *l'examen des différents types de visas et de leurs motifs est susceptible de ne pas représenter 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, via l'obtention d'un autre titre de séjour par exemple. En d'autres termes, certains individus apparaissent dans l'une ou l'autre catégorie statistique alors qu'ils connaissent une réalité différente. Enfin, cette base de données

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

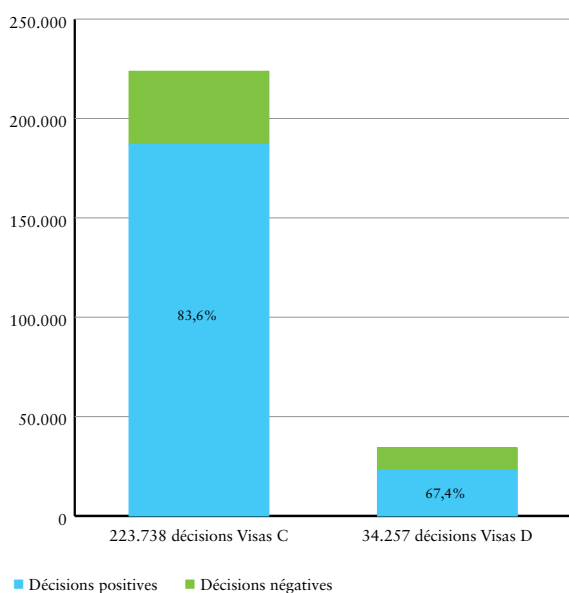
29 Pour plus de détails sur la politique européenne des visas, voir *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 36-39.

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

est susceptible de souffrir d'une représentation biaisée des entrées. D'une part, elle tient compte des décisions sur les demandes de visa, mais l'obtention de celui-ci ne signifie pas 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 d'autres critères peuvent être invoqués pour refouler un étranger aux frontières du pays.

Les données présentées dans ce chapitre sont les données sur les visas communiquées par le SPF Affaires étrangères dont la décision (positive ou négative) a été prise en 2012.

Figure 11. Nombre de décisions prises en 2012 selon le type de visa et répartition des décisions positives et négatives (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)



La base de données sur les visas constitue une source intéressante pour appréhender les migrations, et en particulier pour étudier différents types de migrations ainsi que les raisons qui poussent les individus à accéder au territoire belge. Deux grands types de visas peuvent être distingués : les « visas C », dits de court séjour qui sont les plus fréquents, et les « visas D » pour les longs séjours. Les motifs qui conduisent les individus à introduire une demande de visa sont également enregistrés et permettent d'étudier les différents

mécanismes de l'immigration en distinguant par exemple la part des regroupements familiaux, des migrations d'étude ou de travail.

Les statistiques sur les visas pour l'année 2012 (Figure 11) indiquent un premier élément important : la très grande majorité des visas demandés sont des visas de court séjour. Sur les 257.995 décisions (négatives ou positives) prises en 2012, 210.119 décisions (soit 81,4% des décisions totales) concernaient en effet des visas donnant accès au territoire belge pour une période de moins de trois mois. Deuxième constat : la grande majorité des décisions sont positives. Cela dit, la proportion de décisions positives est nettement plus élevée pour les visas de court séjour (84%) que pour les visas de long séjour (67%)³¹. Cet écart, déjà présent en 2011 (avec respectivement 86% et 76% de visas délivrés), s'est encore accentué, notamment en raison d'un plus grand nombre de refus de visa pour des raisons de regroupement familial³².

La proportion de décisions positives est nettement plus élevée pour les visas de court séjour que pour les visas de long séjour en raison d'un plus grand nombre de refus de visas pour des raisons de regroupement familial

31 Selon les statistiques européennes pour l'année 2009, la Belgique se caractérise par un taux de non délivrance de visa Schengen de 17,38%, par rapport à une moyenne européenne de 6,60%. Voir Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, *Communication sur la migration*, COM(2011) 248 final, annexe 2, tableau 1.

32 Cette diminution sera mise en évidence plus bas dans ce chapitre, mais également dans *Chiffres*, Chapitre III.2.

2. Caractéristiques des personnes à qui un visa a été délivré

Les données du SPF Affaires étrangères comportent certaines informations sociodémographiques sur les personnes qui sollicitent un visa (la nationalité, l'âge et le sexe), ainsi qu'une information concernant le motif de demande du visa. Ces informations permettent de mettre en évidence certains mécanismes sous-jacents de l'immigration.

En ce qui concerne l'origine géographique des demandeurs d'un visa, 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 (22,4%) et la Russie (10,5%), dont les ressortissants ne constituent pourtant que des communautés assez restreintes en Belgique³³. Par contre, des pays pour lesquels l'immigration en Belgique était historiquement une immigration de main-d'œuvre, comme la Turquie ou le Maroc, arrivent plus loin dans le classement (représentant respectivement

5,5% et 3,7% des visas de court séjour). Ces deux pays sont d'ailleurs un peu plus représentés dans les visas de long séjour (avec respectivement 6% et 8,8%). Parmi les visas pour long séjour, les proportions non négligeables de Congolais et de Camerounais cadrent également assez bien avec l'image plus classique que l'on a de l'immigration en Belgique. On remarque par ailleurs que certains pays asiatiques comme l'Inde, la Chine ou le Japon sont également représentés dans ces séjours de longue durée, ainsi que les pays nord-américains (les États-Unis et le Canada).

Si l'on se concentre sur les visas pour long séjour, on remarque que la grande majorité des demandeurs de visa proviennent des continents asiatique (36%) et africain (35%). Viennent ensuite les pays du continent européen (13%), nord-américain (8%) et latino-américains (7%)³⁴. Or, la nationalité des demandeurs de visa et les motifs pour lesquels ceux-ci sont délivrés sont fortement liés. Il est donc important d'étudier ces deux caractéristiques conjointement (Figure 12).

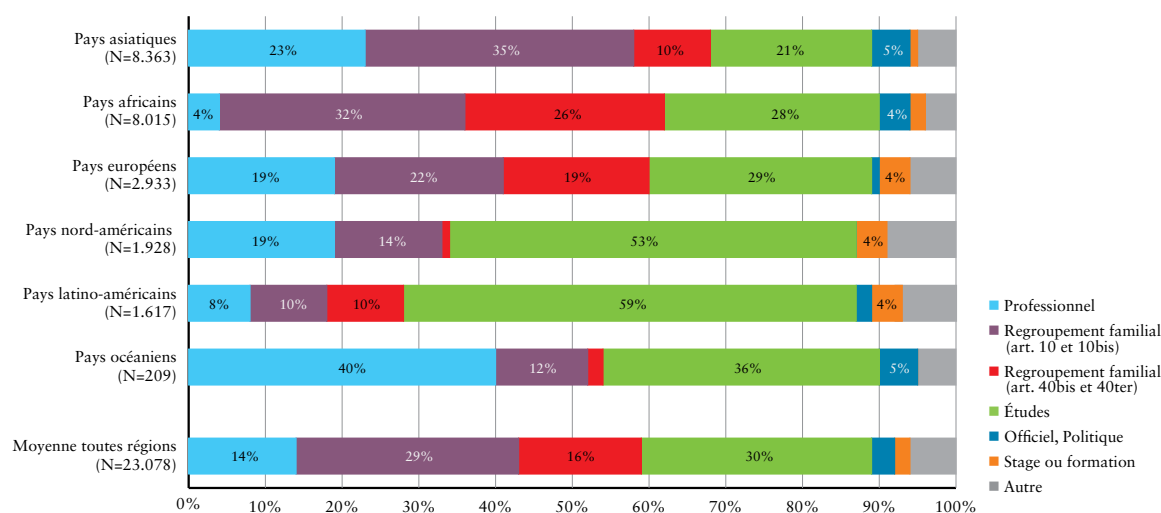
33 Les Russes représentaient seulement 1,2% de la population étrangère enregistrée au 1^{er} janvier 2011 (en termes de stocks) et 1,9% des immigrations enregistrées au cours de l'année 2010 (en termes de flux). Pour les Indiens, ces proportions sont respectivement de 0,7% et 1,5%.

34 Le pourcent restant est issu des pays d'Océanie.

Tableau 3. Principales nationalités des visas délivrés en 2012, selon la durée du visa (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)

	Visas court séjour (C)			Visas long séjour (D)		
	Nationalité	Effectif	Pourcentage	Nationalité	Effectif	Pourcentage
1	Inde	41.806	22,4%	Inde	2.611	11,3%
2	Russie	19.601	10,5%	Maroc	2.031	8,8%
3	Chine	18.394	9,8%	Turquie	1.374	6,0%
4	RD Congo	10.272	5,5%	États-Unis	1.343	5,8%
5	Turquie	10.213	5,5%	Chine	1.239	5,4%
6	Ukraine	9.738	5,2%	Cameroun	1.037	4,5%
7	Maroc	6.977	3,7%	Japon	802	3,5%
8	Philippines	6.653	3,6%	RD Congo	655	2,8%
9	Afrique du Sud	5.404	2,9%	Russie	626	2,7%
10	Thaïlande	5.096	2,7%	Canada	579	2,5%
	Autres pays	52.887	28,3%	Autres pays	10.781	46,7%
	Total	187.041	100%	Total	23.078	100%

Figure 12. Répartition des visas de longue durée délivrés en 2012 selon le motif de séjour, et par groupes de nationalités (N total=23.078) (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)³⁵



En 2012, en ce qui concerne les visas délivrés aux ressortissants du continent africain, près de 60% l'ont été pour des motifs de regroupements familiaux³⁶ (surtout pour des Marocains, et dans une moindre mesure pour des Congolais, Camerounais, Guinéens et Ghanéens). Représentant 30% des visas délivrés aux ressortissants du continent africain, les études arrivent en seconde position (avec les Camerounais, Marocains et Congolais en tête du classement). La proportion de ressortissants des pays asiatiques qui se voient délivrer un visa dans le cadre d'un regroupement familial est ici aussi relativement élevée (45%) ; tout comme la proportion de visas octroyés pour raisons professionnelles (23%). Ceux-ci sont plus particulièrement délivrés à des Indiens et dans une moindre mesure à des Chinois. Les visas délivrés dans le cadre des études (21%) le sont quant à eux plutôt à des Chinois. La répartition des types de visas délivrés aux européens se fait également en faveur du regroupement familial (41%) (et concerne essentiellement les Turcs et les Ukrainiens), par rapport aux études (29%) et aux raisons professionnelles (19%). Enfin, les ressortissants du continent américain (Amérique du Nord et Amérique latine) se distinguent des autres nationalités par le fait qu'une majorité des visas de long séjour

leur sont délivrés dans le cadre des études (plus de 50%). Par comparaison avec d'autres nationalités, assez peu de visas pour regroupement familial sont sollicités par ce groupe de nationalités (moins de 20%).

Pour toutes les nationalités confondues, trois grands types de motifs se dégagent : le regroupement familial (45%), les études (30%) et le travail salarié (14%)

En définitive, pour toutes les nationalités confondues, trois grands types de motifs se dégagent (Figure 12, moyenne toutes régions) : le regroupement familial (45%), les études (30%) et le travail salarié (14%). 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 10bis³⁷, lorsque la personne qui ouvre ce droit est un ressortissant d'un pays tiers (cela concerne 29% des visas longue durée délivrés en 2012), et d'autre part sur base des articles 40bis ou 40ter³⁸, lorsque la personne qui ouvre ce droit est citoyen de l'Union européenne ou de nationalité belge (16% des visas longue durée). Cette

³⁵ Les pays européens sont les pays hors UE, Turquie incluse. Par ailleurs, les pourcentages présentés pour les pays océaniques dans la Figure 12 doivent être lus avec une certaine prudence, car ils reposent sur un effectif de 209 personnes.

³⁶ Lorsque l'on parle de regroupement familial au sens large, on inclut tant les regroupements familiaux sollicités sur base des articles 10 et 10bis, que ceux sur base des articles 40bis et 40ter de la loi de 15 décembre 1980. Ces deux types de regroupements familiaux sont davantage distingués dans la suite de ce chapitre.

³⁷ Loi du 15 décembre 1980 relative à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers. L'article 10 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.

³⁸ L'article 40bis règle le regroupement familial avec les citoyens européens et l'article 40ter avec les Belges. Cela dit, les données issues du SPF Affaires étrangères ne permettent pas cette distinction.

dernière catégorie est passée de 24% à 16% entre 2011 et 2012, ce qui correspond à une diminution de 45% du nombre de visas délivrés dans ce cadre. Cette diminution importante reflète directement les effets de la nouvelle loi entrée en vigueur en septembre 2011 qui introduit des conditions supplémentaires en matière de regroupement familial et restreint en particulier le droit au regroupement familial lorsque la personne qui ouvre le droit est de nationalité belge³⁹.

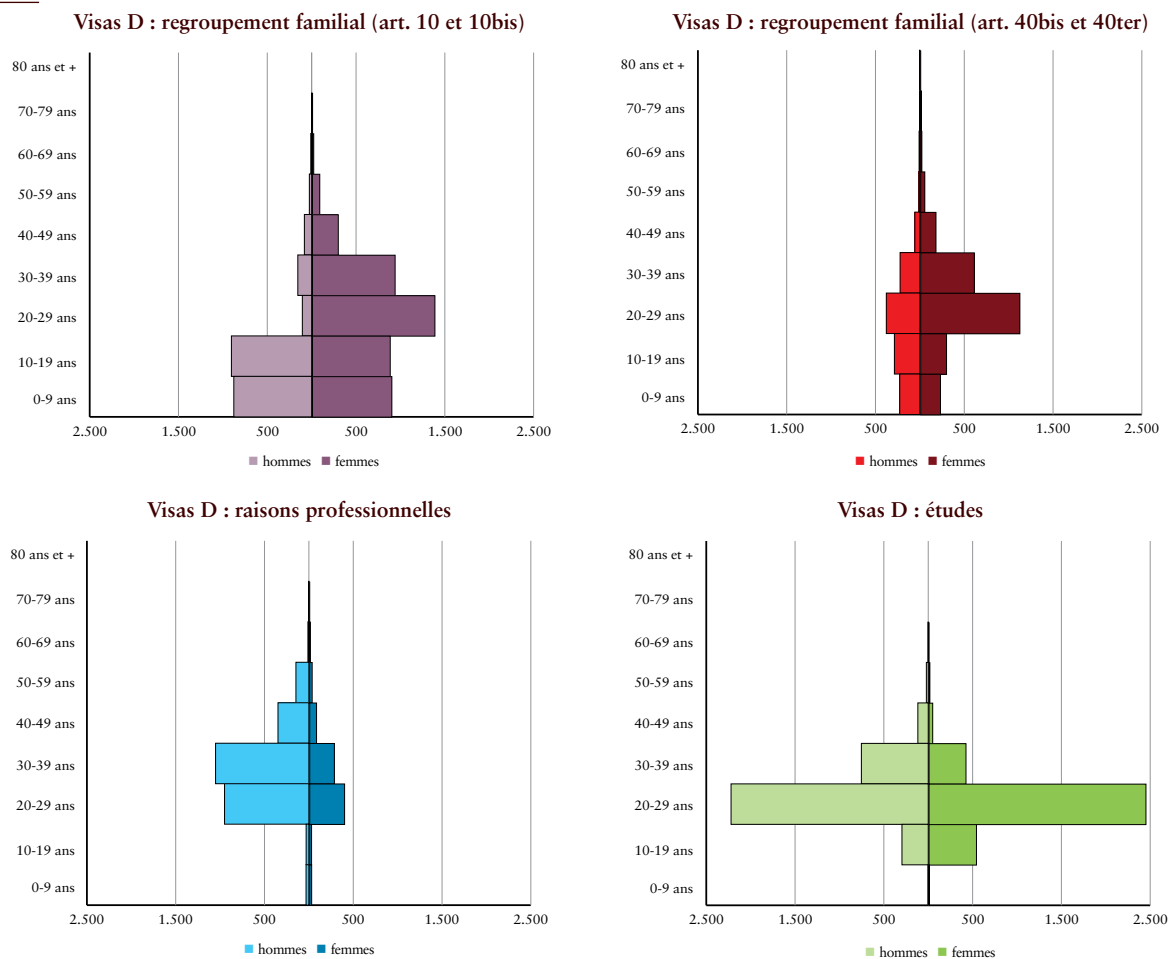
La répartition par âge et sexe pour ces différents motifs permet d'avoir une image plus détaillée des personnes qui obtiennent un visa pour entrer sur le territoire belge (Figure 13).

De façon générale, les personnes obtenant un visa de regroupement familial sont davantage des femmes que des hommes (environ deux fois plus de femmes que d'hommes), et ce déséquilibre entre les sexes se marque essentiellement dans les tranches d'âge entre 20 et 49 ans. Les adultes qui rejoignent un membre de leur famille en Belgique sont en fait essentiellement des conjointes. Pour les jeunes de moins de 20 ans, la répartition entre filles et garçons est équilibrée, et ceci peut s'expliquer par le fait que ce sont en majorité des enfants qui rejoignent leurs parents⁴⁰. Deux éléments distinguent les deux types de regroupements familiaux. D'une part, les différences de genre sont plus marquées dans le cadre des regroupements familiaux effectués sur base de l'article 10 ou 10bis : très peu d'hommes se voient délivrer

39 C'est la loi du 8 juillet 2011 modifiant la loi du 15 décembre 1980, et entrée en vigueur le 22 septembre 2011, qui a inséré de nouvelles conditions matérielles pour le regroupement familial tant entre ressortissants des pays tiers (article 10/10bis), qu'entre ressortissants de pays tiers et citoyen européen (article 40bis), qu'avec un Belge (article 40ter).

40 Le regroupement familial entre partenaires ne peut en effet pas concerner des personnes de moins de 21 ans, sauf lorsque la personne qui est rejointe est ressortissante d'un pays tiers et que le partenariat est préexistant à l'arrivée du regroupant (dans ce cas, l'âge des conjoints ou partenaires est de 18 ans minimum).

Figure 13. Répartition par âge et sexe du nombre de visas de longue durée délivrés en 2012 pour les principaux motifs déclarés (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)



un visa de ce type. D'autre part, les regroupements familiaux dans le cadre des articles 40bis et 40ter concernent nettement moins d'enfants que ceux effectués dans le cadre de l'article 10 ou 10bis. Les proportions d'enfants sont respectivement de 29% (art. 40bis et 40ter) et de 54% (art. 10 et 10bis). Le deuxième motif le plus important en ce qui concerne les visas de longue durée est la poursuite des études en Belgique. Si ces visas concernent sans surprise essentiellement la tranche d'âge des 20-29

ans, dans des proportions relativement équilibrées entre hommes et femmes, environ un visa sur cinq est également délivré à des individus âgés de plus de trente ans. Enfin, le travail salarié, qui constitue le troisième motif le plus important des séjours de longue durée, concerne nettement plus les hommes que les femmes. Trois quarts des individus qui ont reçu un visa de ce type sont de sexe masculin et la plupart d'entre eux sont âgés entre 20 et 49 ans.

3. Des refus en augmentation

En 2011, un visa sur quatre était refusé, et en 2012, cette proportion s'est élevée à un visa sur trois. Cela dit, les refus de visa sont très variables selon le *type* de visa demandé (Figure 14) ainsi que selon la *nationalité* des demandeurs (Figure 15).

Les visas permettant de longs séjours sont plus souvent refusés que les visas qui ne permettent que des visites de moins de trois mois. En particulier, les proportions de refus sont nettement plus élevées pour les visas liés à un regroupement familial (45% des décisions prises en 2012 pour des visas de ce motif ont été refusés, contre 29% en 2011) ou à la poursuite d'études (25% en 2012, contre 26% en 2011). A l'inverse, les visas qui découlent de l'obtention préalable d'un permis de travail ou d'une carte professionnelle sont assez rarement refusés (de l'ordre de 2% pour les décisions prises en 2012, tout comme en 2011).

En 2012, plus de la moitié des visas sollicités dans le cadre du regroupement familial sur base des articles 40bis et 40ter ont été refusés, alors que cette proportion s'élevait à un peu moins d'un tiers en 2011. Une évolution similaire est enregistrée en ce qui concerne les visas sollicités pour un regroupement familial sur base de l'article 10 et 10bis : la proportion de refus de visa pour cette catégorie est passée de 26% à 41% entre 2011 et 2012. Ces chiffres traduisent plus que probablement la nouvelle politique en matière de regroupement familial entrée en vigueur en 2011.

Puisque les *types de visas* et les *nationalités des demandeurs* de ceux-ci sont liés, il est assez normal de constater que les proportions de refus varient aussi fortement selon le pays dont les demandeurs ont la

nationalité. Les demandes émanant des pays africains sont par exemple davantage effectuées dans le cadre des études ou d'un regroupement familial et les proportions de refus sont de ce fait plus importantes. On observe en effet des proportions de refus plus élevées que la moyenne pour l'ensemble des pays africains présentés dans la Figure 15, à l'exception de la Tunisie. A l'inverse, les étrangers issus des pays asiatiques (comme l'Inde, la Chine ou le Japon) ou d'Amérique du Nord demandent plus fréquemment des visas pour raisons professionnelles. On observe pour ces différentes nationalités des proportions de refus assez faibles, en dessous de la moyenne observée pour l'ensemble des pays.

Une autre façon d'appréhender les importants changements survenus entre 2011 et 2012 en matière de refus de visas consiste à comparer, pour chacune des nationalités, la proportion de refus à ces deux dates. La très grande majorité des nationalités a connu une augmentation de cet indicateur en 2012, ce qui est reflété par le passage de quasi tous les pays au-dessus de la diagonale (Figure 16). Cette évolution observée en 2012 touche plus particulièrement les ressortissants des pays qui connaissaient déjà un nombre important de refus en 2011. En particulier, des proportions importantes sont observées pour les ressortissants des pays africains et asiatiques (tels que l'Algérie, le Maroc, le Cameroun, la Guinée, le Ghana, la RD Congo, ainsi que le Népal ou le Pakistan).

Les proportions de refus sont nettement plus élevées pour les visas liés à un regroupement familial ou à la poursuite d'études que pour les visas qui découlent de l'obtention préalable d'un permis de travail ou d'une carte professionnelle

Figure 14. Proportions de visas de longue durée refusés en 2011 et 2012 selon le type de visa demandé (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)

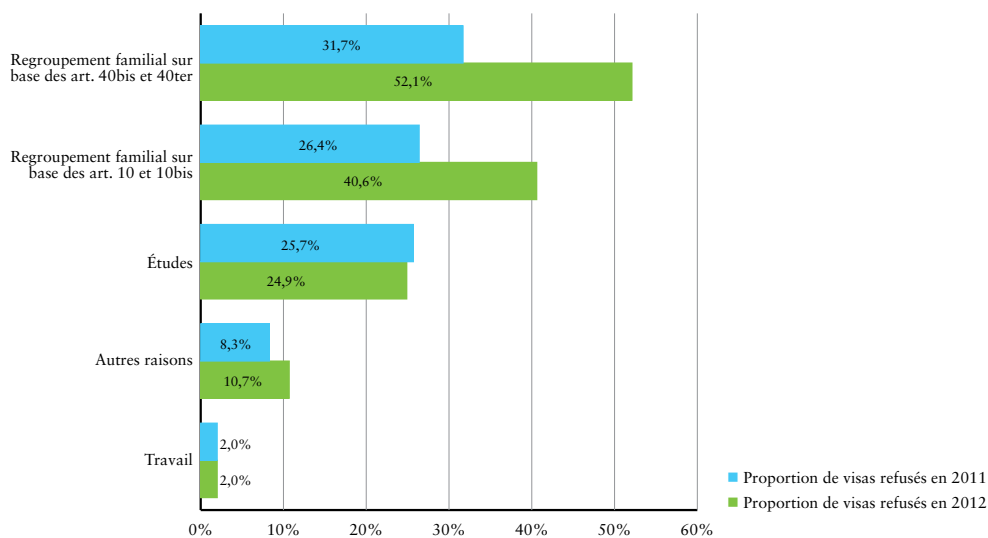
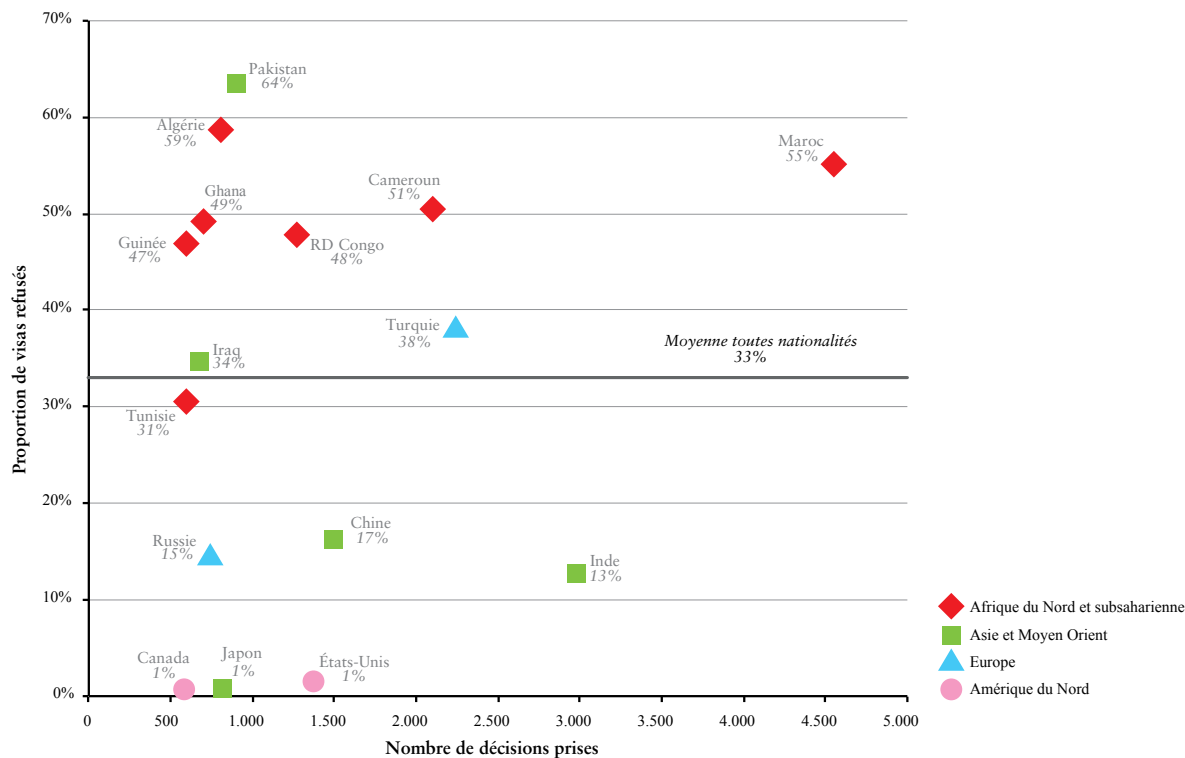
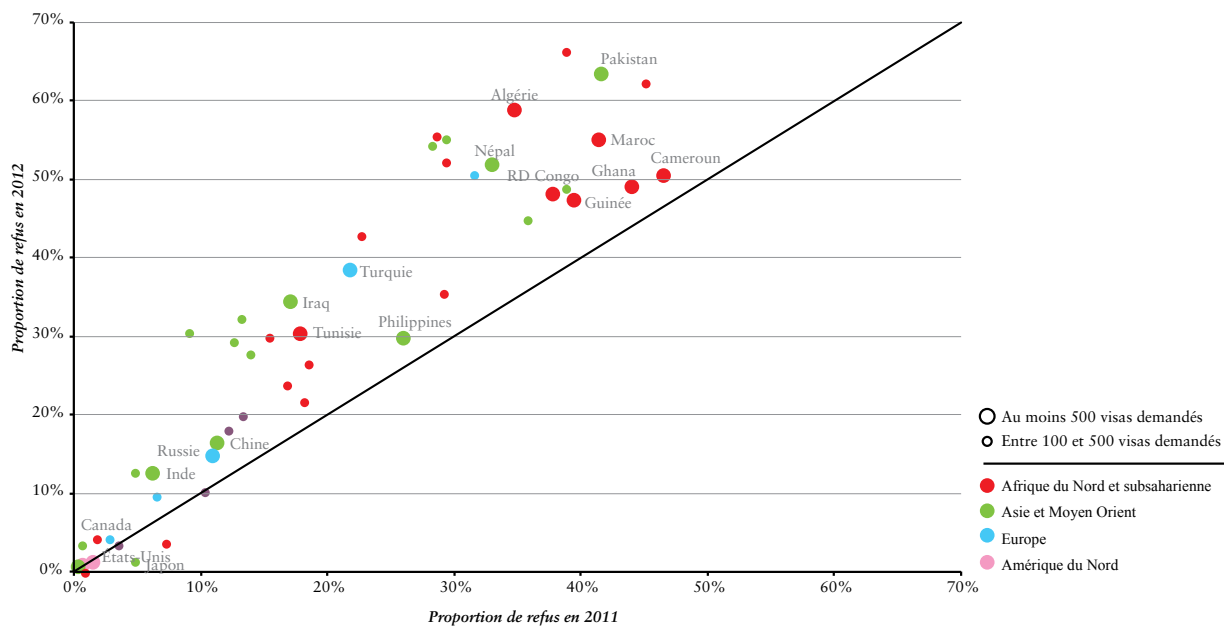


Figure 15. Proportions de visas de longue durée refusés en 2012 selon le nombre de décisions prises pour les principales nationalités⁴¹ (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)



41. Sont reprises dans cette figure les nationalités pour lesquelles au moins 500 visas long séjour ont été demandés en 2012.

Figure 16. Proportions de refus de visas en 2011 et 2012 pour les principales nationalités⁴² (Source : Base de données des visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)



42 Les pays pour lesquels au moins 500 visas ont été demandés en 2012 sont nommés et représentés par un rond de plus grande taille. Les pays pour lesquels entre 100 et 500 visas ont été demandés sont représentés par des ronds de plus petite taille. Ils ne sont pas nommés, mais leur région peut être identifiée via les couleurs utilisées. Les pays pour lesquels moins de 100 visas ont été demandés ne sont pas représentés sur cette figure.

B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

I. Évolutions au niveau européen

I.1. EURODAC, VIS et SIS II

Le 1^{er} décembre 2012, l'Agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice⁴³ est entrée en fonction. Cette agence, dont le siège central se trouve à Tallinn, est chargée de la gestion opérationnelle du Système d'information sur les visas (ci-après : VIS), d'EURODAC et, depuis 2013, du Système d'information Schengen de deuxième génération (ci-après : SIS II)⁴⁴.

Le Centre a déjà attiré l'attention sur certains des défis que posent les systèmes d'information à grande échelle par rapport au respect de la vie privée, à la protection des données personnelles et celle des droits de la défense⁴⁵. Les amendements proposés⁴⁶ par la Commission européenne au Règlement EURODAC⁴⁷ qui donnent à Europol et aux services de maintien de l'ordre des États membres accès aux données d'EURODAC en vue de

prévenir, de détecter et d'enquêter sur des infractions terroristes et sur d'autres infractions graves, rendent ces préoccupations d'autant plus actuelles⁴⁸.

À ce sujet, le Comité Meijers⁴⁹ a souligné que les amendements proposés posaient question au niveau du droit à la protection des données sur les demandeurs d'asile. Le règlement initial, qui avait pour but de déterminer l'État membre responsable du traitement d'une demande d'asile, pourrait être utilisé comme instrument lors d'enquêtes pénales. Le Comité Meijers soulève également des questions relatives au droit à la vie privée des demandeurs d'asile ainsi qu'au droit de demander l'asile. Des informations pourraient en effet être partagées avec les autorités de pays tiers qui n'ont aucune expérience en gestion de données relatives à l'asile, entraînant notamment le risque que des informations confidentielles soient livrées aux pays d'origine des demandeurs d'asile. Le Comité Meijers ajoute que les demandeurs d'asile risquent par ailleurs d'être stigmatisés en tant que groupe spécifique⁵⁰. L'UNHCR a émis des réflexions similaires à ce sujet⁵¹.

43 Telle que créée par le Règlement (CE) n° 1077/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 portant création d'une agence européenne des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice.

44 UE, Communiqué de presse, *Start of operations of the new European Agency for the operational management of large-scale IT systems in the area of freedom, security and justice*, 29 novembre 2012.

45 Voir *Rapport annuel Migration 2011*, p. 39 et Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Quelques priorités pour les élections européennes de 2009*, Rencontre avec les parlementaires européens, 4 mars 2009, dans le cadre du VIS. Le VIS est opérationnel au Proche-Orient depuis le 10 mai 2012, deuxième région d'introduction. Le 2 octobre 2012, les opérations ont démarré dans une troisième région, celle du Golfe.

46 Commission européenne, *Proposition modifiée de Règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à la création du système « EURODAC » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) n° [...] (établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale présentée dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride) et pour les demandes de comparaison avec les données d'EURODAC présentées par les services répressifs des États membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) n° 1077/2011 portant création d'une agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (Refonte)*, 30 mai 2012, COM(2012) 254 final.

47 Règlement (CE) n° 2725/2000 du Conseil du 11 décembre 2000 concernant la création du système « EURODAC » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la convention de Dublin (ci-après : Règlement EURODAC).

I.2. Eurosur

Suite à un amendement au Règlement Frontex, cette agence a été chargée de « *fournir l'assistance nécessaire à l'élaboration et à la gestion d'un système européen de surveillance des frontières et, le cas échéant, à l'élabora-*

48 Voir également le rapport de la Commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures du Parlement européen (ci-après : la Commission LIBE), 19 décembre 2012, A7-0432/2012.

49 Le Comité Meijers, plus précisément le Comité permanent d'experts en droit international de l'immigration, des réfugiés et en droit pénal international (généralement appelé Comité Meijers, du nom de son fondateur et premier président) est un cercle de réflexion indépendant néerlandais constitué d'experts juridiques dans le domaine du droit européen de la migration et du droit pénal. L'accent y est mis sur les droits de l'homme, la non-discrimination et la garantie des valeurs essentielles de l'État de droit. Voir www.commissie-meijers.nl.

50 Note du Comité Meijers à la Commission LIBE, 10 octobre 2012.

51 UNHCR, *An efficient and protective EURODAC*, novembre 2012. www.privacyinternational.org/sites/privacyinternational.org/files/file-downloads/2012-11-22_unhcr_comments_on_eurodac.pdf, 6161/4/12, 4 juin 2012.

tion d'un environnement commun de partage d'informations, y compris en ce qui concerne l'interopérabilité des systèmes »⁵². C'est pour permettre la mise en œuvre de cette mission qu'Eurosur, le « Système européen de surveillance des frontières extérieures », a été développé.

Eurosur a pour objet de renforcer la surveillance des frontières extérieures de l'espace Schengen. Selon la proposition de la Commission, ce système permettra aux autorités des États membres chargées de la surveillance des frontières d'échanger des informations opérationnelles et de collaborer avec Frontex.⁵³ L'objectif de ce nouveau dispositif est de réduire le nombre de noyés en mer ainsi que le nombre de migrants qui pénètrent clandestinement sur le territoire de l'UE. Eurosur vise également à augmenter la sécurité intérieure en prévenant la criminalité transfrontalière, comme la traite des êtres humains et le trafic de drogues. Ce système devrait être opérationnel en octobre 2013.

1.3. Règlement relatif aux visas

La Commission européenne a souligné l'importance de mettre pleinement à profit les prescriptions actuelles en matière de visas et de poursuivre le développement de la politique commune des visas⁵⁴. Il faut en effet que l'UE reste une destination attractive pour stimuler, en son sein, l'activité économique, d'une part et l'emploi, d'autre part⁵⁵.

Le Parlement européen et le Conseil ont quant à eux présenté une proposition visant à modifier le règlement relatif aux visas⁵⁶. En mai 2011, la Commission avait déjà rédigé une proposition dans ce sens en réaction à l'afflux de demandeurs d'asile originaires de la région

des Balkans occidentaux suite l'exemption de visa pour ces pays (fin 2009 et fin 2010)⁵⁷. La Commission proposait un mécanisme de suspension et l'adaptation du mécanisme de réciprocité. Le mécanisme de suspension doit permettre une procédure simplifiée et accélérée pour suspendre temporairement une exemption de visa pour un pays tiers en cas d'afflux soudain d'étrangers originaires de ce pays. La proposition du Conseil et du Parlement précise que ce mécanisme ne peut être activé qu'en cas d'extrême urgence et sur demande d'un État membre à la Commission. Le mécanisme de réciprocité prévoit quant à lui la possibilité de réimposer une obligation de visa à un pays tiers qui aurait été exempté de visa par l'UE mais qui, de son côté, (ré)introduit ou maintient une obligation de visa pour un des États membres. La proposition du Parlement et du Conseil organise une procédure spécifique en pareil cas. Enfin, selon un communiqué de presse de la Commission, les deux cas les plus importants de non-réciprocité concernent les États-Unis et le Canada⁵⁸.

1.4. Révision du Code frontières Schengen

Le 4 juin 2012, le Conseil européen a publié un texte modifiant le Code frontières Schengen et qui prévoit la possibilité de réinstaurer les contrôles aux frontières intérieures. Ce texte provisoire constituera la base des négociations avec le Parlement européen⁵⁹.

La proposition envisage trois cas de figure dans lesquels les pays peuvent réintroduire les contrôles aux frontières intérieures : en présence de menace grave pour l'ordre public ou la sécurité intérieure, comme c'est déjà le cas dans la législation actuelle, et ce, en cas d'événements prévisibles (comme des manifestations politiques et des grands événements sportifs) ou en cas d'urgence (comme une attaque terroriste). La proposition précise la procédure à suivre et les critères applicables. Il existe une troisième et nouvelle possibilité de réinstaurer les contrôles aux frontières intérieures, après avis du Conseil ou de la Commission, lorsqu'un

52 Art. 1 (3) (vi) Règlement (EU) n° 1168/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 modifiant le Règlement (CE) n° 2007/2004 du Conseil portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne.

53 Commission européenne, *Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil portant création du système européen de surveillance des frontières (Eurosur)*, 12 décembre 2011, 2011/0427 (COD).

54 Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, *La mise en œuvre et l'amélioration de la politique commune des visas comme levier de croissance dans l'UE*, 7 novembre 2012, COM(2012) 649.

55 Commission européenne, *Communiqué de presse : Une politique des visas pour stimuler la croissance économique dans l'UE*, 7 novembre 2012.

56 Proposition du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement 539/2001 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des États membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation.

57 Voir la fiche générale qui accompagne la proposition de modification du règlement 539/2001.

58 Commission européenne, *Communiqué de presse : Régime d'exemption de visa : des obstacles subsistent en dépit des progrès enregistrés*, 26 novembre 2012.

59 Conseil européen, *Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 562/2006 afin d'établir des règles communes relatives à la réintroduction temporaire du contrôle aux frontières intérieures dans des circonstances exceptionnelles*, 6161/4/12, 4 juin 2012.

rapport mené dans le cadre du mécanisme d'évaluation de Schengen⁶⁰ pointe les manquements graves et permanents d'un État membre lors des contrôles aux frontières extérieures de l'Union.

1.5. La Cour de justice annule l'adaptation du Code frontières Schengen concernant la surveillance des frontières extérieures maritimes

Le 5 septembre 2012, la Cour de Justice⁶¹ (ci-après : CJUE) a, à la demande du Parlement européen (ci-après : PE), annulé la décision du Conseil de l'Union européenne complétant le Code frontières Schengen⁶² au niveau de la surveillance des frontières extérieures maritimes⁶³.

Selon le PE, la décision contestée - parce qu'elle instaure de nouveaux éléments essentiels ou en modifie certains dans le Code frontières Schengen et dans le règlement Frontex⁶⁴- devait être adoptée selon la procédure législative ordinaire. Les modifications, ajouts ou suppressions de cette nature doivent être effectués par le biais d'une décision législative et non, comme ce fut le cas ici, par le biais d'une décision d'exécution⁶⁵. La CJUE devait donc évaluer si la décision contestée introduisait ou modifiait des éléments essentiels.

La décision contestée déterminait les mesures, coercitives notamment, que les contrôleurs frontaliers

peuvent prendre à l'égard des navires détectés et des personnes à bord. Elle prévoyait en outre que les unités qui participent aux opérations coordonnées par Frontex aux frontières extérieures maritimes avaient l'obligation de prêter assistance à tous les navires ou personnes dans le besoin en mer. Elle contenait des consignes concernant le débarquement des personnes interceptées ou secourues. La CJUE a estimé que ces dispositions représentaient une évolution importante du Code frontières Schengen et qu'elles « *permettent des ingérences dans des droits fondamentaux des personnes concernées d'une importance telle qu'est rendue nécessaire l'intervention du législateur de l'Union* »⁶⁶. Elle a considéré qu'il convenait de suivre la procédure législative ordinaire.

La CJUE a dès lors annulé la décision contestée car elle contenait des éléments essentiels de la surveillance des frontières extérieures maritimes, mais elle en a maintenu les effets jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle réglementation.

1.6. Boat people et frontières extérieures de l'UE

Le 23 février 2012, la Cour européenne des droits de l'Homme a estimé que l'Italie avait violé différents droits de la Convention en interceptant des migrants irréguliers dans les eaux internationales avant de les renvoyer en Libye sans les informer sur ni leur donner l'opportunité de demander l'asile⁶⁷.

Les gardes-côtes italiens avaient en 2009 intercepté trois navires avec environ 200 personnes à bord (dont les requérants) qui voulaient rejoindre la côte italienne. Les passagers ont été renvoyés en Libye sans aucune information quant à leur destination. Les autorités italiennes n'ont pas identifié les étrangers. Selon les requérants, ils ont été transférés aux autorités libyennes malgré leur résistance. Après leur transfert en Libye, deux requérants sont décédés dans des circonstances nébuleuses et quatorze autres ont été reconnus par le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (ci-après : UNHCR) de Tripoli comme réfugiés. Suite à ces événements, l'Italie a précisé que les interceptions de navires en pleine mer et le renvoi des passagers en Libye avaient été effectués en vertu

60 Le 23 novembre 2012, la Commission a publié le « *Deuxième rapport sur l'état de la situation dans l'espace Schengen* », dans le cadre du mécanisme d'évaluation de Schengen. Voir www.europa.eu/rapid/press-release_IP-12-1256_fr.htm.

61 CJUE, *Parlement européen c. Conseil de l'Union européenne*, 5 septembre 2012, C-355/10.

62 Règlement (CE) 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 (ci-après : code frontières Schengen), tel que modifié par le Règlement (CE) n° 296/2008 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2008 modifiant le Règlement (CE) n° 562/2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (Code frontières Schengen), en ce qui concerne les compétences d'exécution octroyées à la Commission.

63 Décision n° 2010/252/EU 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.

64 Règlement (CE) n° 2007/2004 du Conseil du 26 octobre 2006 portant création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne (ci-après : Règlement Frontex).

65 Voir décision 1999/468/CE du Conseil du 28 juin 1999 fixant les modalités de l'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission, telle que modifiée par la décision 2006/512/CE du Conseil du 17 juillet 2006.

66 CJUE, *Parlement européen c. Conseil de l'Union européenne*, *op.cit.*, §77.

67 CEDH, *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, 27765/09.

de différents accords bilatéraux conclus avec la Libye dans le cadre de la lutte contre la migration irrégulière.

Dans son long arrêt, la Cour a tout d'abord estimé que les violations soulevées, qui se sont produites dans les eaux internationales de la mer Méditerranée, relevaient de la « juridiction »⁶⁸ italienne. La Cour a choisi d'appliquer la CEDH de manière extraterritoriale compte tenu du fait que les événements s'étaient déroulés sur des navires militaires italiens avec du personnel militaire italien. Les requérants étaient donc sous le contrôle permanent et exclusif des autorités italiennes.

Sur la violation invoquée de l'interdiction de traitement inhumain et dégradant consacrée par l'article 3 de la CEDH, la Cour a estimé que deux violations pouvaient être distinguées : d'une part, le risque de traitement inhumain ou dégradant en Libye et d'autre part, le danger d'être refoulé par la Libye vers le pays d'origine (dans le cas des requérants, vers la Somalie ou l'Érythrée). En ce qui concerne le premier moyen relatif à l'interdiction de traitement inhumain ou dégradant, la Cour a souligné, sur base notamment des informations de l'UNHCR, de Human Rights Watch et d'Amnesty International, que la Libye ne respectait pas les règles relatives à la protection des réfugiés. Les autorités libyennes ne font en effet aucune distinction entre les migrants irréguliers et les demandeurs d'asile, entraînant ainsi systématiquement l'arrestation et l'enfermement de ces deux catégories de migrants dans des circonstances inhumaines. C'est pourquoi, la Cour a estimé que l'Italie exposait les demandeurs à un risque de traitement inhumain en les renvoyant en Libye.

Pour le deuxième moyen, la Cour pointe à nouveau du doigt 1) l'absence de procédure d'asile ou de protection sous quelque forme que ce soit, 2) le fait que la Libye n'a pas ratifié la Convention relative au statut des réfugiés⁶⁹ et enfin 3) les vaines tentatives de l'UNHCR de pousser les autorités libyennes à reconnaître une forme de statut pour les réfugiés. La Cour a dès lors estimé que le transfert vers la Libye représentait également une violation de l'interdiction de traitement inhumain ou dégradant compte tenu du risque que comportait le rapatriement arbitraire.

Selon la Cour, les événements dénoncés étaient en outre contraires à l'interdiction d'expulsion collective d'étrangers⁷⁰ et ce, parce que des demandeurs ont été renvoyés en Libye sans aucun examen de leur situation individuelle, ni de leur identité. Par ailleurs, le personnel à bord des navires militaires n'était pas formé pour mener des entretiens individuels et n'était pas assisté de traducteurs ni de conseillers juridiques. Enfin, la Cour a estimé que les demandeurs ne disposaient d'aucun recours effectif (article 13 CEDH) pour dénoncer les violations éventuelles de l'interdiction de traitement inhumain ou dégradant ou de l'interdiction d'expulsion collective d'étrangers.

Suite à cet arrêt, le Comité européen pour les réfugiés et exilés (ECRE) a fait état d'un accord entre l'Italie et la Libye, datant d'avril 2012, et qui vise à empêcher les migrants irréguliers de quitter la Libye⁷¹.

Encadré 8. Études relatives aux droits fondamentaux des migrants et à la gestion des frontières extérieures de l'UE

Deux études sont attendues sur le sujet dans le courant de l'année 2013, toutes deux relatives aux droits fondamentaux des migrants et à la gestion des frontières externes de l'UE. Ainsi, un projet de l'Agence des droits fondamentaux de l'UE s'est concentré spécifiquement sur la protection des droits fondamentaux des migrants aux frontières extérieures maritimes lors de l'interception ou du sauvetage de ressortissants de pays tiers par les autorités frontalières⁷². Une étude du Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants des Nations Unies traitera des droits des migrants dans la région méditerranéenne de l'UE, avec une attention spéciale pour la gestion des frontières extérieures de l'UE et les droits fondamentaux des migrants irréguliers⁷³.

68 « Jurisdiction » dans le sens de l'article 1 de la Convention européenne des droits de l'Homme (ci-après : CEDH), qui de la sorte s'est vu attribuer un contenu territorial important.

69 Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951.

70 Article 4 du Protocole additionnel n° 4 à la CEDH.

71 ECRE, « Italy agreement with Lybia to curb irregular migration leaked », Weekly Bulletin, 22 juin 2012, www.ecre.org.

72 Projet de la FRA, *Treatment of third-country nationals at the EU's external borders: Protecting fundamental rights at the EU sea borders*, www.fra.europa.eu/en/project/2011/treatment-third-country-nationals-eus-external-borders-protecting-fundamental-rights-eu.

73 Rapporteur spécial des NU sur les droits de l'homme des migrants, *Regional Thematic Study : Management of the External Borders of the EU and its impact on the Human Rights of Migrants*, www.ohchr.org/EN/Issues/Migration/SRMigrants/Pages/RegionalThematicStudy.aspx.

1.7. L'interdiction de quitter le pays d'origine : contraire à la CEDH

Le 27 novembre 2012, la Cour européenne des droits de l'homme a établi que l'interdiction de quitter le territoire posée par la Bulgarie à l'un de ses ressortissants était disproportionnée et donc contraire au droit de se déplacer librement⁷⁴.

Le demandeur était un ressortissant bulgare qui avait été rapatrié par les États-Unis en Bulgarie pour ne pas avoir respecté les conditions de son visa. Une interdiction d'entrée lui avait en outre été infligée pour une durée de deux ans⁷⁵. Une loi bulgare de 1998, amendée

74 CEDH, *Stamose c. Bulgarie*, 27 novembre 2012, 29713/05.

75 Pour plus d'informations sur l'interdiction d'entrée dans le droit belge, voir *Un défi sous la loupe : l'interdiction d'entrée*, Chapitre IV.

ultérieurement, prévoyait toutefois la possibilité d'interdire à un ressortissant rapatrié d'un autre pays de quitter le territoire pendant deux ans. Dans un rapport qui a entraîné la suppression de l'obligation de visa pour la Bulgarie, la Commission européenne avait explicitement mentionné cette possibilité pour prouver que la Bulgarie disposait des instruments légaux requis pour combattre la migration irrégulière.

La Cour n'a toutefois pas considéré que cette dernière considération pouvait justifier l'imposition d'une interdiction de quitter le territoire et a estimé que la mesure était disproportionnée, car la situation spécifique du demandeur n'avait pas été prise en compte. En outre, la Cour a constaté une violation du droit à un recours effectif.

2. Évolutions au niveau belge

2.1. Visa pour les étrangers dont la procédure de regroupement familial est en cours

L'Office des étrangers (OE) mentionne sur son site internet que les personnes qui se sont rendues en Belgique dans le cadre d'une demande de regroupement familial et qui sont toujours dans l'attente d'une décision, ne sont pas exemptées de demande de visa pour se rendre à l'étranger même si elles sont en possession d'une attestation d'immatriculation ou de la preuve de la demande de regroupement familial (annexe 15 ou 19ter). Si les étrangers soumis à un visa voyagent avant d'avoir obtenu une carte A, E⁷⁶, ou F, ils doivent demander à nouveau un visa avant de retourner en Belgique, et ce, auprès du Consulat de Belgique compétent à l'étranger⁷⁷.

En 2012, contrairement aux années précédentes, plus aucune exception à cette règle n'était prévue pour les

76 Dans la pratique, les étrangers qui ont demandé une carte E, notamment les citoyens de l'UE, ne seront jamais soumis à l'obligation de visa. Ils ne doivent donc pas introduire de (nouvelle) demande de visa.

77 Communiqué de l'OE, 26 juin 2012, <https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Actualites/Pages/Proc%C3%A9durederegroupementfamilialencours-Visaderetour.aspx>.

ressortissants marocains, tunisiens ou turcs durant les mois d'été⁷⁸.

2.2. Interdiction d'entrée

Le 19 juin 2012⁷⁹, deux nouveaux types de décisions administratives ont été instaurés, à savoir l'annexe 13 sexies (ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée) et l'annexe 13 septies (ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée et maintien en vue d'éloignement). Ces décisions ont été introduites en vertu de la loi du 19 janvier 2012⁸⁰. Ce nouveau concept est largement abordé ci-dessous, dans le défi sous la loupe du Chapitre IV : Retour, détention et éloignement.

78 Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 6-2012. Tous les bulletins d'information sont disponibles sur www.kruispuntmi.be.

79 Arrêté royal du 19 juin 2012 modifiant l'AR du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et l'AR du 20 juillet 2001 relatif au fonctionnement et au personnel de l'inspection générale de la police fédérale et de la police locale dans le cadre du contrôle du retour forcé.

80 Loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, portant exécution de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et 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.

C. UN DÉFI SOUS LA LOUPE : MIEUX PROTÉGER LES DROITS FONDAMENTAUX DES PASSAGERS INADMISSIBLES

Les centres INAD sont des centres fermés particuliers à la fois par leur localisation et leur fonction. Ils sont situés dans la zone dite « airside » des aéroports ayant une frontière extérieure de l'espace Schengen⁸¹. Il faut donc être soumis à une fouille de sécurité pour pouvoir y accéder et leur infrastructure est influencée par le peu d'espace disponible dans l'enceinte des aéroports.

Ils ont pour fonction exclusive la détention des personnes à qui l'accès au territoire a été refusé parce qu'elles n'étaient pas munies des documents requis pour y entrer ou bien ne remplissaient pas les autres conditions d'entrée⁸² mais n'ont pas demandé une protection internationale⁸³. La détention y est censée être d'une durée brève, dans l'attente du refoulement sur le prochain vol utile.

Ce n'est que le 8 juin 2009 qu'un arrêté royal (AR) réglant les droits des personnes détenues en centre INAD est promulgué pour la première fois en Belgique. Ce texte était attendu depuis de nombreuses années. Jusqu'à sa parution, aucune disposition ne réglait le contenu des droits des personnes détenues dans les centres INAD ni leur garantie, ni les procédures de contrôle ou de plainte destinées aux détenus. C'est en raison de cette carence notamment qu'en 2008, le Conseil d'État avait annulé partiellement l'AR du 2 août 2002 qui régissait alors le régime de tous les centres fermés, à l'exception des centres INAD⁸⁴.

Le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme (le Centre) avait accueilli la publication de cet AR spécifique sur les centres INAD comme un progrès, tout en soulignant un certain nombre de questions qui restaient encore sans réponse sur l'étendue et l'effectivité des droits reconnus⁸⁵.

Le nouvel AR crée deux catégories de centres INAD. D'une part, le centre INAD de l'aéroport national de Zaventem qui est géré par l'OE et dont le directeur et le personnel sont des fonctionnaires⁸⁶. D'autre part, les autres centres INAD situés dans les aéroports régionaux dont le texte omet de préciser qui fournit le personnel. Le rôle de « directeur » y est en général de facto confié à la police.

Cette omission dans le texte cache mal une difficulté liée à la répartition des compétences au sein de l'État fédéral belge. Il ne fait pas de doute que la définition des conditions d'accès au territoire et le contrôle aux frontières est une compétence fédérale. Par ailleurs, la gestion des aéroports, à l'exception de l'aéroport de Zaventem, est une compétence régionale. Par contre, la détermination de l'autorité compétente pour la gestion d'un centre INAD au sein d'un aéroport régional n'est pas évidente à trancher. S'agit-il d'une compétence fédérale, parce que rattachée à la compétence de contrôle aux frontières ? Ou bien s'agit-il d'une compétence régionale rattachée à celle de la gestion des aéroports ?

L'AR du 8 juin 2009 ne répond pas à cette question. Il en résulte que ni la police, ni l'OE, ni les services publics régionaux ne se sentent tenus de fournir le personnel du centre INAD. Pourtant le texte accorde un rôle crucial au personnel pour garantir l'effecti-

81 Les aéroports ayant une frontière extérieure de l'espace Schengen sont tous les aéroports qui accueillent des vols en provenance de pays hors de la zone Schengen, soit les aéroports de Bierset, de Deurne, de Gosselies, d'Ostende, de Wevelgem et de Zaventem.

82 Voir notamment l'article 3 de la loi du 15 décembre 1980 et pour une analyse critique voir Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Le centre Inad et les droits fondamentaux des étrangers*, mai 2008, disponible sur www.diversite.be.

83 Lorsqu'une personne refoulée demande une protection internationale, elle doit être transférée vers un autre centre à partir duquel l'aide juridique nécessaire pour l'exercice de ses droits est plus accessible.

84 CE, 10 décembre 2008, n° 188.705 ; voir aussi *Rapport annuel Migration 2008*, p. 134.

85 Voir *Rapport annuel Migration 2009*, pp. 145-147.

86 Depuis l'ouverture du nouveau centre fermé Caricole en mai 2012, le centre INAD de l'aéroport de Zaventem n'est plus utilisé et les personnes refoulées à la frontière sont immédiatement transférées dans ce nouveau centre fermé.

Le manque de clarté sur la compétence des centres INAD régionaux a des conséquences négatives sur le respect des droits des personnes détenues.

Le manque de clarté sur la compétence des centres INAD régionaux a des conséquences négatives sur le respect des droits des personnes détenues. L'absence de précision sur le personnel qui assure le respect des droits des personnes détenues, ce n'est que via le personnel que l'étranger détenu pourrait avoir accès à un médecin, un avocat ou une assistance psychologique. Dans une certaine mesure, c'est également le personnel du centre INAD, ou le service qui le fournit, qui endosse la responsabilité du respect de l'arrêté royal ou des incidents qui surviendraient pendant la détention. Il est donc particulièrement problématique que le personnel des centres INAD ne soit pas désigné par l'AR, ni par un autre texte. Les imprécisions de l'AR sur ce point n'avaient d'ailleurs pas échappé au Conseil d'État qui avait soulevé ce problème⁸⁷.

Au départ de ce constat, le Centre s'est rendu dans chaque aéroport régional concerné par cet AR et a rencontré les acteurs concernés (la police fédérale et les services publics ou privés gestionnaires des aéroports) entre avril 2010 et octobre 2012. Chacun de ces entretiens a eu lieu en présence de l'OE. Malgré la bonne volonté réelle de tous les acteurs rencontrés, le Centre a constaté que les imprécisions de la réglementation ont des conséquences négatives sur le respect des droits des personnes détenues. Aucun service ne se sent légitimement tenu ni de fournir le personnel du centre INAD ni d'assurer leur gestion. La situation est en pratique réglée par des accords informels qui visent à minimiser l'impact de ce flou juridique sur les droits des personnes détenues.

La mise en place de solutions informelles, même si leur objectif est louable, revient à écarter le prescrit de l'AR. Ce procédé est non seulement problématique en soi, mais il prive également les personnes détenues des recours efficaces pour mettre fin rapidement à d'éventuelles violations de leurs droits fondamentaux.

Le Centre est conscient que la résolution des questions liées à la répartition et l'enchevêtrement des compétences entre les différents niveaux de pouvoir n'est pas toujours une tâche évidente. Cependant, le droit public belge offre plusieurs outils de collaboration, dont la forme la plus poussée est l'accord de coopération. Son usage est particulièrement indiqué pour régler les questions soulevées par « l'exercice conjoint

de compétences propres »⁸⁸. Un accord de ce type est d'ailleurs obligatoire en cas d'enchevêtrement inextricable des compétences⁸⁹.

Un accord de coopération ne peut pas être utilisé pour déroger aux droits protégés par l'AR. La sécurité juridique des étrangers détenus ne peut être garantie que si les textes réglementaires qui leur reconnaissent des droits sont effectivement appliqués sur le terrain.

Le Centre recommande donc aux différents niveaux de pouvoir de conclure un accord de coopération afin de réaliser l'application intégrale de l'AR du 8 juin 2009 et de déterminer qui est chargé de fournir le personnel du centre INAD. Obtenir de la clarté sur ce point est nécessaire pour que les droits des personnes détenues soient effectifs. Si lors des concertations accompagnant l'adoption d'un accord de coopération, il devait s'avérer que l'AR doit être modifié à certains égards, le Centre recommande que ces modifications n'entraînent aucune diminution du standard des droits reconnus aux étrangers détenus dans les centres INAD. Pour plus d'information sur tout ceci : voir la publication que le Centre rend publique à la même période que ce rapport⁹⁰.

87 CE, 18 mai 2009, avis n° 46.498/4 (Section législation).

88 Art. 92bis, §1 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980.

89 CE, 30 juin 1994 sur une proposition de loi relative aux archives, doc. parl. Sénat SE 1991-1992, n° 233/3, 43 ; J. Vandelanotte, G. Goerdertier, *Overzicht publiekrecht*, Bruges, Die keure, 2003, p. 897.

90 Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Les Centres INAD régionaux et les droits fondamentaux des étrangers*, 2013, disponible sur www.diversite.be.





Chapitre III
SÉJOUR LÉGAL

Le Chapitre III du présent Rapport annuel se compose de cinq parties correspondant aux différentes possibilités légales d'obtenir un titre de séjour en Belgique : la protection internationale (III.1), le regroupement familial (III.2), les motifs économiques (III.3), les raisons d'études (III.4), et enfin les procédures de régularisation (III.5).

Dans l'encadré ci-dessous, nous examinerons brièvement quelques évolutions récentes qui s'appliquent de manière transversale aux différentes procédures.

Encadré 9. Évolutions transversales pour tous les statuts de séjour

« L'approche globale de la migration et de la mobilité »

Afin de renforcer davantage la coopération dans le domaine de la migration entre les États membres de l'UE et les pays tiers, la Commission européenne a présenté en novembre 2011 son « *approche globale de la question des migrations et de la mobilité* » (ci-après : AGMM)⁹¹. Avec l'AGMM, la Commission tend à développer un « *cadre politique plus cohérent, systématique et stratégique [au niveau des migrations] pour les relations de l'Union avec tous les pays tiers concernés* ». Dans ce cadre, la Commission accorde à la mobilité des ressortissants de pays tiers une place centrale.

L'AGMM repose sur quatre piliers de même importance : l'organisation et la facilitation de la migration légale et de la mobilité ; la prévention et la réduction de la migration irrégulière et de la traite des êtres humains ; la promotion de la protection internationale et le renforcement de la dimension extérieure de la politique d'asile ; et la maximalisation de l'impact des migrations et de la mobilité sur le développement. Le migrant doit en outre occuper une place centrale dans la

politique migratoire et l'AGMM doit renforcer le respect des droits fondamentaux et des droits de l'homme des migrants au travers des quatre piliers.

L'AGMM a l'ambition de fournir le cadre général de la politique migratoire extérieure de l'UE et de s'ancrer dans le cadre global de la politique étrangère de l'UE, notamment en ce qui concerne la coopération au développement. Avec cette approche globale, la Commission européenne souhaite développer une politique pour la migration et la mobilité qui exploite les potentialités et relève les défis qui se présentent dans le cadre de la politique migratoire de l'Union, tout en aidant les partenaires à définir, dans les contextes et cadres régionaux adéquats, leurs propres priorités en matière de migrations et de mobilité.

Les objectifs de l'AGMM devraient pouvoir être atteints par le biais de dialogues au niveau régional et bilatéral. L'AGMM n'est pas limitée géographiquement mais identifie toutefois quelques partenaires prioritaires, comme les pays du sud de la Méditerranée⁹² et du Partenariat oriental⁹³. L'AGMM fait également référence au partenariat stratégique UE/Afrique⁹⁴ et au processus de Prague⁹⁵. Au niveau bilatéral, l'Union veut entamer un dialogue notamment avec la Russie et « *les grandes économies régionales/mondiales* » comme l'Inde et le Nigéria.

L'AGMM identifie également plusieurs mécanismes de mise en œuvre, tels que les profils et missions migratoires⁹⁶, mais plaide en faveur d'un partenariat pour la mobilité (PM) comme cadre principal de la coopération entre l'UE et ses partenaires. Un PM rassemble toutes les initiatives que l'UE et ses partenaires veulent mettre en œuvre, en particulier les mesures en matière de mobilité, de libéralisation du régime des visas et d'accords de réadmission.

91 Commission européenne, Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions — *L'approche globale de la question des migrations et de la mobilité*, 18 novembre 2011, COM (2011) 743 déf. En décembre 2005, le Conseil a adopté la première « *Approche globale de la question des migrations* », avec un intérêt plus prononcé pour l'Afrique et la Méditerranée (approchée étendue ultérieurement aux régions de l'est et du sud-est de l'Union).

92 Maroc, Algérie, Tunisie, Libye et Égypte.

93 Ukraine, Biélorussie, Moldavie, Géorgie, Arménie et Azerbaïdjan.

94 Partenariat entre l'UE et l'ensemble des 53 États africains.

95 L'UE et les dix-neuf pays de l'Est (notamment les Balkans occidentaux et l'Europe de l'Est).

96 Pour plus d'informations, voir AGMM, pp. 10-13.

Prolongation d'une autorisation temporaire de séjour

L'étranger qui dispose d'une autorisation de séjour à durée limitée doit en demander la prolongation entre le 45^{ème} et le 30^{ème} jour qui précède la date d'expiration de son titre de séjour. L'Office des étrangers (OE) doit alors prendre une décision avant que le droit de séjour temporaire ne soit échu et que le titre de séjour provisoire ne soit expiré. En pratique, il se peut toutefois que l'OE ne prenne pas cette décision à temps, ce qui peut engendrer des conséquences graves pour l'étranger concerné. En effet, le séjour légal n'est ainsi plus couvert et l'étranger perd son droit de travailler ou de s'inscrire à la mutuelle⁹⁷.

Depuis le 10 septembre 2012, les communes sont toutefois tenues de délivrer l'**annexe 15** dans le cas où l'OE ne prend pas une décision à temps sur une demande de prolongation qui a été introduite en temps utile⁹⁸. Cette annexe couvre temporairement le séjour de l'étranger pendant 45 jours, période pouvant être renouvelée à deux reprises si nécessaire⁹⁹. Cette réglementation est valable pour toutes les cartes d'identité électroniques.

La grève de l'aide juridique

Le 12 janvier 2010, le Ministre de la Justice, Stefaan De Clerck a signé un protocole d'accord avec l'Ordre des Barreaux Francophones et Germanophones (OBFG) et l'Ordre des Barreaux Néerlandophones (OVB) dans lequel il s'engageait à maintenir, et si possible à augmenter, la valeur du point¹⁰⁰ indemnisant les avocats qui interviennent dans le cadre de l'aide juridique. Suite au non-respect de cet engagement par l'actuelle Ministre de la Justice, Annemie Turtelboom, l'OBFG ainsi que l'OVB ont mené plusieurs actions de mécontentement au cours de l'année 2012.

Les bénéficiaires de l'aide juridique, les demandeurs d'asile et plus généralement les étrangers, ont été touchés de près par ces actions, rendant la désignation d'un avocat difficile et l'accès à un avocat limité. Un service minimum a néanmoins été mis en place pour les procédures les plus urgentes (danger de prescription, préjudice exceptionnel potentiel, etc.). Il reste à voir comment et dans quelle mesure leur droit à l'aide juridique va être affecté par les réformes en cours de négociation en ce début d'année 2013.

97 Pour une analyse plus détaillée, voir *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 101-103.

98 Art. 10 de l'AR du 15 août 2012 modifiant l'Arrêté Royal du 8 octobre 1981 concernant l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

99 *Ibid.*

100 La valeur de ce point est calculée sur base d'une enveloppe budgétaire annuelle fermée et proportionnellement au nombre total de points prestés sur l'année. Au cours des dernières années, l'augmentation de la demande d'aide juridique a eu pour conséquence la diminution de la valeur de ce point.



III.1

**PROTECTION
INTERNATIONALE
ET APATRIDIE**

A. CHIFFRES¹⁰¹

I. Évolution récente des demandes d'asile

Avec 21.461 demandes d'asile (dont 15.204 premières demandes), l'année 2012 est en rupture avec les années précédentes puisqu'on enregistre une diminution du nombre de demandes d'asile (16% de moins qu'en 2011). Les demandeurs sont principalement originaires d'Afghanistan, de Guinée, de Russie et du RD Congo. Certains pays des Balkans figurant dans la liste des « pays sûrs »¹⁰² (Kosovo, Serbie et Albanie) sont encore parmi les dix premiers pays d'origine des demandeurs d'asile¹⁰³.

Encadré 10. Les flux d'asile : mesures et définitions

Les statistiques en matière d'asile semblent éloquentes. Il convient pourtant d'apporter quelques précisions méthodologiques sur le plan de la mesure et de la définition pour pouvoir étudier plus précisément le phénomène.

Premièrement, les chiffres sur les *demandes* d'asile se distinguent de ceux sur les *demandeurs* d'asile. Alors que les premiers se réfèrent aux *dossiers* introduits, les seconds rendent compte du nombre d'*individus* concernés par ceux-ci. La différence entre les deux mesures tient au fait qu'une demande peut se rapporter à plusieurs personnes (un demandeur « principal » et ses « accompagnants », les enfants)¹⁰⁴. Très souvent, les instances en charge de l'asile publient des statistiques sur les demandes d'asile, alors que

celles sur les demandeurs semblent davantage appropriées pour appréhender l'importance des flux. Depuis 2008, Eurostat publie les statistiques sur les demandeurs et, avant cette date, des estimations ont été réalisées par l'Office des étrangers (OE) sur base du Registre national (RN) et ont été transmises au Centre dans le cadre de sa publication annuelle. Ce sont ces données-là qui sont présentées ici (Figure 17 et Figure 18).

Deuxièmement, les statistiques présentées sont souvent déclinées en deux ou trois indicateurs : les *demandes* d'asile, les *premières demandes* et les *demandes multiples*. Les statistiques sur les demandes englobent les premières demandes et les demandes multiples. Lorsqu'un individu n'a jamais introduit de demande auparavant, il s'agit d'une *première* demande. Il est question de *demandes multiples* lorsqu'une personne, dont une ou plusieurs demandes d'asile ont déjà été examinées et clôturées par le passé, introduit à nouveau une demande (le demandeur d'asile doit alors apporter de nouveaux éléments à son dossier).

En définitive, l'indicateur *demandeurs d'asile ayant introduit une première demande* est le plus adapté, car le plus représentatif du phénomène migratoire lié à la procédure d'asile : il inclut des individus et non des dossiers, et ne comptabilise pas les personnes qui ont déjà introduit une demande d'asile par le passé.

L'examen des indicateurs existants (Tableau 4) permet d'aborder les flux d'asile sous différents angles. Du point de vue des demandes, les statistiques disponibles semblaient indiquer récemment une diminution de la part des demandes multiples dans le nombre total des demandes (passant de 27% en 2008 à 17% en 2010). Cela dit, cette tendance à la baisse amorcée en 2009 et

101 Même si le séjour pour raisons médicales peut être considéré comme une forme de protection internationale (dans le sens de l'article 3 CEDH) dont nous faisons l'analyse dans le présent chapitre, les chiffres relatifs au séjour pour raisons médicales sont abordés dans la partie *Chiffres*, Chapitre III.5.

102 Pour la définition du concept de pays sûr, voir : 2. *Instauration d'une liste de pays d'origine sûrs*, plus bas dans ce chapitre.

103 CGRA, *Bilan statistique 2012 en matière d'asile*. Disponible sur : www.cgra.be.

104 Les conjoints effectuent deux demandes séparées et les enfants sont généralement inscrits dans le même dossier que leur mère.

2010 ne se vérifie pas à travers les statistiques récentes. En 2011 en effet, une demande sur cinq était une demande multiple et en 2012, c'était le cas pour près d'une demande sur trois. Cela dit, en 2012, les deux tiers de ces demandes d'asile multiples n'ont pas été prises en considération par l'OE, faute d'éléments nouveaux¹⁰⁵.

Le nombre de demandes d'asile a augmenté ces dernières années et le nombre de demandeurs a progressé avec une intensité similaire. En effet, le nombre moyen de personnes par dossier (qu'il s'agisse des demandes d'asile ou des nouvelles demandes) n'a pas fortement évolué entre 2008 et 2012. Il est en moyenne de 1,3 individu par dossier.

105 Chambre des Représentants, *Note de politique générale de la secrétaire d'État à l'Asile et Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la pauvreté. Partie Asile et Migration*, 21 décembre 2012, DOC 53 2586/021.

Tableau 4. Nombre de demandes d'asile selon différents indicateurs, 2008-2012 (Sources : OE, Eurostat et CGRA pour l'année 2012)

		2008	2009	2010	2011	2012
Demandes d'asile (dossiers)	Demandes d'asile	12.252	17.186	19.941	25.479	21.461
	Nouvelles demandes	8.921	12.836	16.532	20.330	15.204
	Demandes multiples	3.331	4.350	3.409	5.149	6.257
	Pourcentage des demandes multiples parmi l'ensemble des demandes	27%	25%	17%	20%	29%
Demandeurs d'asile (individus)	Demandeurs d'asile	15.940	22.955	26.560	32.270	28.285
	Nouveaux demandeurs	11.395	17.215	21.815	25.585	18.450
	Nombre moyen de personnes par demande	1,3	1,34	1,33	1,27	1,32
	Nombre moyen de personnes par nouvelle demande	1,28	1,34	1,32	1,26	1,21

2. Instauration d'une liste de pays d'origine sûrs

En 2012, le nombre total de demandeurs d'asile issus des pays d'origine sûrs est descendu à 5.175, soit 18% du nombre total de demandeurs d'asile

Fin 2011, la Belgique a introduit une liste des pays d'origine sûrs dont l'évaluation repose sur une série de sources d'informations et qui doit être établie au moins une fois par an¹⁰⁶. Il

s'agit d'un nouvel outil destiné à accélérer le traitement des demandes d'asile pour certaines nationalités. L'Arrêté royal (ci-après AR) du 26 mai 2012, entré en vigueur le 1^{er} juin 2012, fixe la liste des pays que la Belgique considère à l'heure actuelle comme des pays d'origine sûrs. Sept pays sont concernés, à savoir : l'Albanie, la Bosnie, le Kosovo, la Macédoine, le Monténégro, la Serbie, et l'Inde.

En termes statistiques, on remarque que le nombre de demandeurs d'asile (demandeurs et nouveaux demandeurs) originaires de ces sept pays a augmenté entre 2008 et 2010, passant de 2.240 à 7.740 demandeurs. On observe par contre un ralentissement important pour l'année 2011 puisque le nombre total de demandeurs est resté à 7.715, ce qui représente près d'un quart du nombre total de demandeurs (toutes nationalités confondues). En 2012, le nombre total de demandeurs d'asile pour les pays d'origine sûrs est descendu à 5.175, soit 18% du nombre total de demandeurs d'asile.

Par ailleurs, parmi ces sept nationalités, les Kosovars, les Albanais et les Serbes se distinguent des autres sur deux aspects. D'une part, ils représentent la plus grande part des demandeurs issus des pays d'origine sûrs et d'autre part, ils se caractérisent par une augmentation rapide et récente de la part des demandes multiples par rapport aux nouvelles demandes.

106 Voir : *Rapport annuel Migration 2011*, p. 59.

3. Les flux d'asile face aux immigrations légales

Figure 17. Évolution du nombre d'immigrations légales et du nombre de demandeurs d'asile, 1996-2011 (Sources : pour les immigrations légales : RN-DGSIE ; pour les demandeurs d'asile : RN/OE, calculs UCL jusqu'en 2007 et OE/Eurostat à partir de 2008)

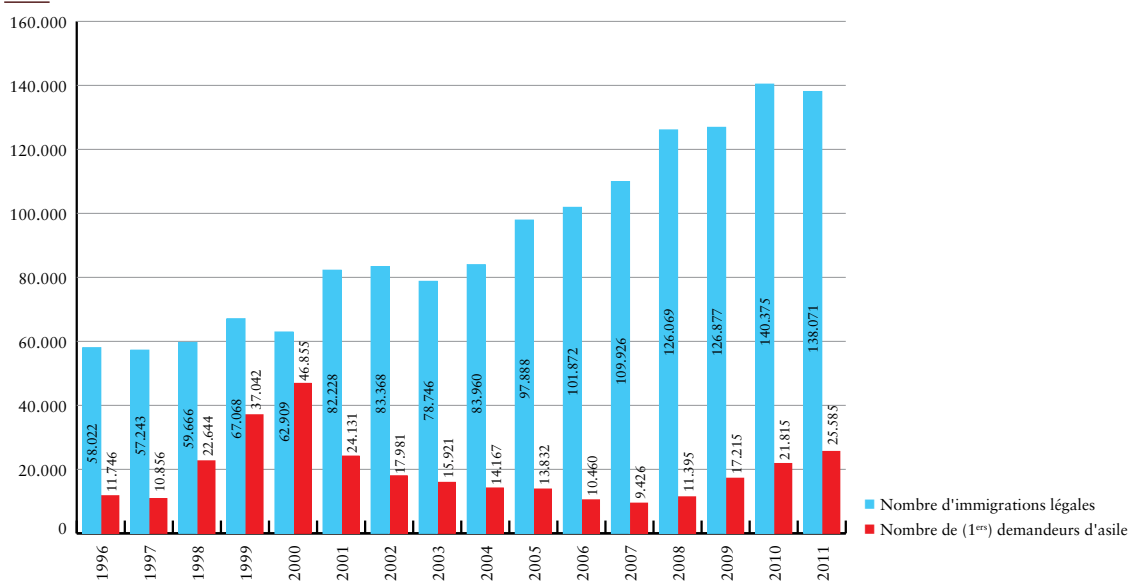
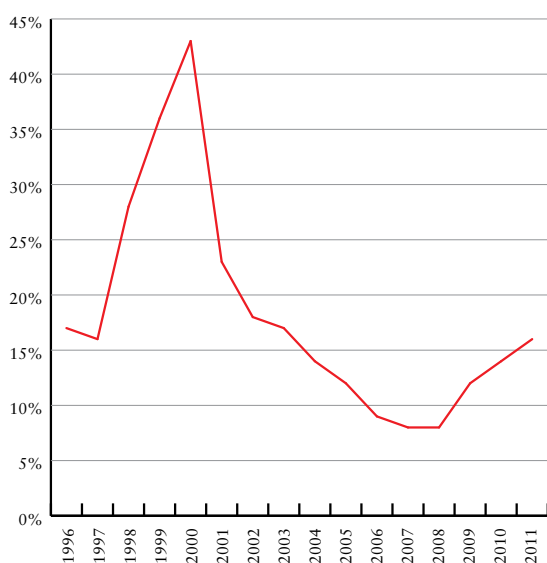


Figure 18. Évolution de la part des demandeurs d'asile dans les flux totaux d'immigration, 1996-2011 (Sources : RN-DGSIE, OE, Eurostat, Registre d'attente. Calculs : S. Vause, UCL)¹⁰⁷



Lorsque l'on examine l'évolution du nombre de demandeurs d'asile depuis le milieu des années 1990 (Figure 17), on observe que les années 1999 et 2000 sont marquées par un pic sans précédent d'arrivées de demandeurs d'asile en Belgique (plus de 37.000 en 1999 et plus de 46.000 en 2000). La crise du Kosovo explique le nombre élevé de Kosovars qui ont demandé une protection en Belgique à cette époque. Au cours des années qui suivent, les entrées de demandeurs d'asile ont tendance à diminuer pour atteindre un chiffre inférieur à 10.000 demandeurs d'asile au cours de l'année 2007. À partir de 2008, le flux des entrées croît à nouveau et cela se confirme dans les années qui suivent. En 2011, plus de 25.000 individus ont effectué une première demande d'asile.

Cela dit, cette nouvelle phase de croissance mérite d'être nuancée par au moins deux éléments. D'une part, cette augmentation n'atteint pas le niveau du dernier flux important (dans les années 2000). Il faudra sans doute attendre quelques années pour voir si cette nouvelle tendance amorcée en 2008 se confirme. D'autre part, lorsque l'on examine ce que représentent les demandeurs d'asile dans les flux totaux d'immigration, on s'aperçoit que l'augmentation récente du nombre des demandes d'asile s'est accompagnée d'une

¹⁰⁷ Dans cette figure, les demandeurs d'asile qui ont introduit leur demande et qui ont été reconnus au cours de la même année calendrier sont déduits des immigrations légales. Cela permet d'éviter de les compter à la fois dans le numérateur et dans le dénominateur.

forte augmentation des immigrations légales. En effet, en 2011, la part des demandeurs d'asile dans les flux totaux (Figure 18) ne dépassait pas 16%, alors que lors du pic précédent d'arrivées de demandeurs d'asile,

cette proportion s'élevait à plus de 40% (en 2000). En d'autres termes, les demandeurs d'asile, dont le nombre est en augmentation, ne représentent pas une part de plus en plus grande du flux total d'immigration.

4. Reconnaissance du statut de réfugié et de la protection subsidiaire

En Belgique, la reconnaissance d'une forme de protection internationale peut se faire de deux façons : l'octroi du statut de réfugié et de la protection subsidiaire. En 2012, sur les 19.731 décisions prises par le CGRA, 3.038 ont abouti à la reconnaissance du statut de réfugié et 1.381 à l'octroi du statut de protection subsidiaire. Les proportions de reconnaissance sont de l'ordre de 22,4%, dont 15,4% de statuts de réfugié et 7% de statuts de protection subsidiaire. Ces indicateurs ont très clairement leurs limites car ils ne tiennent absolument pas compte ni de la durée de la

procédure, ni de l'année d'introduction de la demande. Le nombre de décisions positives de l'année est simplement reporté sur le nombre total de décisions prises au cours de cette année. Pourtant, les décisions prises en 2012 se rapportent en partie à des demandes faites au cours des années antérieures. Si dans les *Rapport annuels Migration* antérieurs (2010 et 2011), nous avons pu présenter des indicateurs plus précis (taux de reconnaissance par cohorte de demandeurs d'asile), nous n'avons pas été en mesure de le faire cette année, faute de données disponibles.

5. Accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers

L'Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile (Fedasil) gère le réseau d'accueil belge et l'organise en collaboration avec des organisations non gouvernementales partenaires et les CPAS. L'accueil des demandeurs d'asile a pour bases légales les normes juridiques internationales ainsi que la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, telle que modifiée par la loi du 19 janvier 2012¹⁰⁸ (ci-après : la loi sur l'accueil)¹⁰⁹.

Au 31 décembre 2012 et pour la première fois depuis cinq ans, le réseau d'accueil de Fedasil n'est plus considéré comme saturé. En effet, le seuil de saturation du réseau d'accueil, fixé à une occupation de 94% (toutes les places encore disponibles ne pouvant pas être utili-

sées dans les faits), n'a plus été atteint. Passé ce seuil de saturation, Fedasil ne peut garantir une place d'accueil pour chaque nouvel arrivant¹¹⁰. On peut donc considérer que la situation de l'accueil s'est améliorée en comparaison avec les années précédentes. La diminution du taux d'occupation peut être expliquée par les mesures structurelles prises par le gouvernement mais également par une diminution du nombre des demandes de places d'accueil liée à une diminution du nombre des demandes d'asile.

Le Tableau 5 indique l'évolution du taux d'occupation du réseau d'accueil ordinaire, sans tenir compte des places d'accueil d'urgence, de l'accueil en hôtels et

108 Loi du 19 janvier 2012 modifiant la législation concernant l'accueil des demandeurs d'asile, (M.B., 17 février 2012).

109 Pour plus d'explications, voir : *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 53-55.

110 Chambre des Représentants, *Note de politique générale. Fedasil*, 21 décembre 2012, DOC 53 2586/020, p.5.

des places en centres d'observation et d'orientation¹¹¹ (COO). Le taux d'occupation donne un aperçu du nombre de personnes accueillies par rapport à la capacité d'accueil « structurelle ». Les places d'accueil dites « structurelles » sont les places d'accueil régulières, elles sont réparties entre des centres collectifs et des logements individuels, et se distinguent des places d'accueil « d'urgence »¹¹².

Tableau 5. Évolution au 31 décembre de chaque année de la capacité et de l'occupation du réseau normal d'accueil - sans compter les places d'accueil d'urgence, les hôtels, les places en centres d'observation et d'orientation (COO), 2005-2012 (Source : Fedasil)

	Capacité d'accueil	Personnes accueillies	Taux d'occupation
2005	15.659	14.769	94,30%
2006	15.896	12.816	80,60%
2007	15.609	13.847	88,70%
2008	15.862	15.775	99,50%
2009	17.168	16.655	97,00%
2010	18.990	18.364	96,70%
2011	21.489	20.728	96,46%
2012	22.513	20.486	91,00%

Selon les chiffres de Fedasil, il apparaît qu'en 2012, 29.975 personnes ont demandé une place d'accueil contre 32.574 en 2011 (et 26.936 en 2010). Parmi elles, 22.589 personnes ont obtenu une place d'accueil structurelle ou une place d'accueil d'urgence et 7.073 personnes ont été enregistrées comme « no show ». Ceci concerne les personnes qui choisissent elles-mêmes de ne pas demander l'accueil mais aussi les personnes qui, en raison d'une modification législative du 19 janvier 2012, n'ont plus droit à l'accueil à partir d'une deuxième demande d'asile. Cette modification

législative et l'ancrage en 2012¹¹³ du principe de « no show » dans la loi sur l'accueil pourraient contribuer à expliquer l'augmentation du nombre de personnes enregistrées comme « no show », qui a pratiquement doublé en un an (3.902 en 2011).

Ces dernières années, le gouvernement a pris plusieurs mesures structurelles afin de freiner la crise de l'accueil, notamment la création de nouvelles places d'accueil. Jusqu'en 2009, il n'y avait pas eu d'accroissement du nombre de places structurelles, mais le taux d'occupation avait quant à lui grimpé à 88,7 % fin 2007 et même à 99,5 % fin 2008¹¹⁴. En 2009, 1.306 places d'accueil nettes (structurelles et d'urgence) sont venues s'ajouter et cet effort s'est maintenu avec 1.822 nouvelles places en 2010, 2.041 en 2011 et encore 1.482 en 2012. Le taux d'occupation entre 2009 et 2011 s'est maintenu aux environs de 97 % et est descendu à 91 % fin 2012.

Fin 2010 et en 2011, ce sont principalement des places temporaires d'urgence qui ont été créées ainsi que de nombreuses places d'accueil individuelles dans des initiatives locales d'accueil (ILA) auprès des CPAS¹¹⁵. À partir de janvier 2011, un modèle d'accueil de crise en trois étapes a été mis en place : d'abord un accueil de transit (principalement sur les sites militaires gérés par la Croix-Rouge et la Rode Kruis), où les gens sont dispatchés vers des centres d'accueil ordinaires avant d'être enfin accueillis dans des logements individuels. En 2012, viennent s'ajouter plus de 500 nouvelles places en initiatives locales d'accueil (ILA) avec la collaboration des communes et des CPAS¹¹⁶. Le 31 décembre 2012, on dénombrait quelque 23.989 places opérationnelles (contre 23.026 un an auparavant), dont 47% en centres d'accueil, 47% de places d'accueil individuelles et 6% en accueil d'urgence ou de transit (Source : Fedasil).

113 Loi du 19 janvier 2012 modifiant la législation concernant l'accueil des demandeurs d'asile.

114 La loi sur l'accueil est entrée en vigueur en 2007, en même temps que la procédure d'asile réformée (dans le but de raccourcir cette dernière). Avant cette modification législative, les demandeurs d'asile ne recevaient une aide matérielle que durant l'examen de la recevabilité de leur demande d'asile. Durant la phase d'examen au fond, ils recevaient de l'aide financière du CPAS. Depuis juin 2007, cette distinction est abolie et les demandeurs d'asile reçoivent en principe une aide matérielle durant toute la procédure.

115 L'ouverture de nouvelles ILA a toutefois pris plus de temps que prévu. Fin 2010, l'objectif était d'ouvrir à court terme 2.000 places supplémentaires en ILA. Le 23 novembre 2011, 1.266 places étaient identifiées, dont 749 opérationnelles. Voir à ce propos : Chambre des Représentants, *Réponse du Secrétaire d'État à l'Intégration Sociale Philippe Courard à une question orale*, 23 novembre 2011, CRIV53 COM 345, p. 4.

116 Chambre des Représentants, *Note de politique générale. Fedasil, op.cit.*, p. 5.

111 Les centres d'observation et d'orientation accueillent des mineurs non accompagnés qu'ils soient ou non demandeurs d'asile.

112 Fin 2011, l'accueil d'urgence représentait 2.437 places contre 21.589 places structurelles. Ces places d'accueil d'urgence étaient organisées par la Croix Rouge (1.695 places), le Samu social (400 places), Fedasil (207 places) et 135 personnes étaient également logées à l'hôtel. (Source : Fedasil, *Rapport annuel 2011 : Accueil des demandeurs d'asile*, p. 13. Disponible sur www.fedasil.be/home/Jaarverslagen%20Fedasil/).

Le 23 janvier 2012, Fedasil a mis fin à la pratique de « non-désignation »¹¹⁷ d'un centre d'accueil. Cette pratique qui consiste à ne pas attribuer de centre d'accueil devait en théorie permettre aux personnes de s'adresser à un CPAS pour y recevoir une aide sociale. Très fréquemment, elles étaient cependant confrontées à des difficultés importantes et couraient le risque d'être laissées sans logement¹¹⁸. Entre octobre 2009 et le 23 janvier 2012, quelques 12.350 décisions de non-désignation ont été prises. Du 1^{er} au 23 janvier 2012, 313 personnes ont encore reçu une telle décision. Fedasil a par ailleurs été condamné à de multiples reprises par les tribunaux du travail à offrir des places d'accueil¹¹⁹.

L'accueil à l'hôtel a été progressivement supprimé au cours des premiers mois de 2011. Le 31 mai 2011, plus aucun adulte n'était accueilli à l'hôtel. Ce type d'accueil a cependant été maintenu pour les mineurs étrangers non accompagnés (MENA) sur l'âge desquels un doute subsiste encore. De février à juin 2012, leur nombre a varié entre 160 et 200, pour chuter aux environs d'une cinquantaine en septembre.¹²⁰ Toutefois, la situation s'est nettement améliorée puisqu'au 20 décembre 2012, on ne dénombrait plus de MENA séjournant à l'hôtel. Seul le centre d'accueil de la Croix-Rouge à Jette réserve encore douze places d'accueil pour les MENA dont l'âge est mis en doute¹²¹. En 2012, près de 150 places supplémentaires pour les MENA ont été créées dont 130 dans des structures d'accueil collectives¹²².

117 Chambre des Représentants, *Ibid.*, p. 4.

118 Voir : *La « modulation » de l'accueil en 2012*, plus bas dans ce chapitre.

119 En 2011, aucune astreinte n'aurait été payée, voir à ce propos Chambre des Représentants, *Réponse du Secrétaire d'Etat à l'Intégration Sociale Philippe Courard à une question orale, op.cit.*, p. 5.

120 Voir : CBAR, Réunion de Contact, 14 février 2012 §57 ; 13 mars 2012, §50 ; 10 avril 2012, §28 ; 8 mai 2012, §32 ; 12 juin 2012 §45 ; 11 septembre 2012, §§71 et 73. Pendant la réunion de contact du 13 septembre 2012, la représentante de Fedasil indique que plus de 100 places d'accueil ont été créées pour les MENA ; que des tests plus nombreux sont réalisés, dont les résultats sont disponibles plus rapidement. Tous les comptes rendus sont disponibles sur www.cbar-bchv.be.

121 CBAR, Réunion de contact, 8 janvier 2013, §41.

122 Chambre des Représentants, *Note de politique générale. Fedasil, op.cit.*, p.10.

B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

I. Évolutions au niveau européen

1.1. Évolutions au niveau législatif : RAEC - date butoir de 2012 - État des lieux

En 1999, l'objectif européen était de parvenir à établir un régime d'asile européen commun (RAEC). En 2005, la Commission européenne a entrepris un programme d'action¹²³ pour que cela soit fait avant fin 2012. Cette stratégie repose sur trois piliers : (1) la poursuite de l'harmonisation du cadre législatif, (2) le renforcement de la coopération pratique entre les instances d'asile des États membres et (3) l'accroissement de la solidarité, tant entre les États membres entre eux qu'entre les États membres et les pays d'origine/de transit.

Dans le pilier législatif, plusieurs propositions ont été mises sur la table pour amender en profondeur les instruments d'origine. Premier instrument adapté : la **directive qualification**¹²⁴ qui a été revue et remplacée par sa refonte : la directive 2011/95/CE¹²⁵ (ci-après : directive qualification remaniée). Les négociations entre le Parlement européen et le Conseil sur la refonte de la **directive accueil**¹²⁶ et du **règlement Dublin**¹²⁷ se sont soldées par un accord politique aux conseils

JAI¹²⁸ des 25 octobre et 6 décembre 2012. Les négociations sur la **directive procédure**¹²⁹ et sur le règlement **EURODAC**¹³⁰ devraient être arrivées en phase finale¹³¹. Le Parlement européen prévoit d'aborder ces quatre refontes en séance plénière le 10 juin 2013¹³².

Enfin, trois autres démarches avaient déjà été entreprises dans le cadre du RAEC : (1) la révision de la directive relative au statut des résidents de longue durée en avril 2011, (2) la création du Bureau européen d'appui en matière d'asile, opérationnel depuis juin 2011, et (3) la décision de mars 2012 relative au programme européen de réinstallation (voir plus loin).

123 Commission européenne, *Plan d'action en matière d'asile : une approche intégrée de la protection au niveau de l'Union*, Bruxelles, 17 juin 2008, COM(2008) 360 final.

124 Directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts.

125 Directive 2011/95/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection. Pour plus d'informations sur la transposition en droit belge, voir : 2.1.1. *Modifications au niveau de l'asile*, plus bas dans ce chapitre.

126 Directive 2003/9/CE du conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres. La Commission européenne avait proposé une première refonte en 2008 sans atteindre un consensus. Une nouvelle proposition fut mise sur la table le 1^{er} juin 2011, COM(2011) 320.

127 Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 343/2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers. La refonte a été proposée par la Commission européenne en 2008, COM(2008) 820.

128 Le Conseil « Justice et Affaires intérieures » se compose des ministres de la Justice et/ou de l'Intérieur des États membres de l'Union. Ils se réunissent environ six fois par an.

129 Directive 2005/85/CE du conseil du 1^{er} décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres. En 2009, la Commission européenne a proposé une première refonte sans atteindre un consensus. Le 1^{er} juin 2011, elle a soumis une nouvelle proposition, COM(2011) 319.

130 Règlement (CE) n° 2725/2000 du Conseil du 11 décembre 2000 concernant la création du système « EURODAC » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la convention de Dublin. La Commission européenne a proposé une première refonte en 2008, qui, après plusieurs adaptations, a débouché sur la refonte du 30 mai 2012, COM(2012)254 final. Pour plus d'informations, voir également 1.1. *EURODAC, VIS et SIS II*, Chapitre II.

131 Durant le Conseil JAI des 6 et 7 décembre 2012, le Conseil précise que le sixième trilogue avec le Parlement européen sur la directive relative à la procédure est en cours et qu'un accord est attendu pour la fin 2012. Le règlement EURODAC a été abordé en commission LIBE le 17 décembre 2012 et le premier trilogue entre le Conseil et le Parlement européen a débuté le 18 décembre 2012.

132 Pour un commentaire détaillé des refontes proposées, voir : AEDH, *L'AEDH adresse une Lettre Ouverte aux Parlementaires*, 10 décembre 2012; AEDH, *note d'analyse du projet du futur Régime d'Asile Européen Commun (RAEC)*, 10 décembre 2012 et *Rapport annuel Migration 2011*, p. 57, note de bas de page 117.

1.2. Jurisprudence

1.2.1. Dublin : la Cour de Justice continue à poser des balises

Après l'arrêt M.S.S. c. Belgique de la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de Justice (ci-après : CJUE) donnait plus d'explications en 2011 sur l'application du règlement de Dublin. Plusieurs arrêts de 2012 sont abordés ici.

Le 3 mai 2012¹³³, la CJUE s'est exprimée sur l'**applicabilité du règlement Dublin après le retrait d'une demande d'asile**. La Cour déclare que le retrait de la demande d'asile par le demandeur, sans que celui-ci ait fait une autre demande dans un autre État membre et avant que l'État membre responsable de l'examen de cette demande ait accepté de le prendre en charge, a pour effet que le règlement de Dublin n'a plus vocation à s'appliquer. L'objectif principal de ce règlement est en effet de déterminer l'État membre responsable du traitement de la demande d'asile pour garantir au demandeur un examen effectif d'un éventuel octroi du statut de réfugié. Selon la CJUE, cette situation « *a pour effet que ce règlement n'a plus vocation à s'appliquer. Dans un tel cas, il appartient à l'État membre sur le territoire duquel la demande a été introduite de prendre les décisions s'imposant au regard de ce retrait et, en particulier, de clôturer l'examen de la demande avec consignation de l'information y afférente dans le dossier du demandeur [...]* »¹³⁴.

Le 27 septembre 2012¹³⁵, la CJUE s'est également prononcée sur la **portée de l'obligation d'un État membre de garantir aux demandeurs d'asile le bénéfice des conditions minimales d'accueil pendant la durée de la procédure de prise en charge ou de reprise en charge par l'État membre responsable**. La Cour a considéré que, en application de la directive accueil, l'État membre requérant est responsable à la fois d'assurer les conditions minimales d'accueil et la charge financière qui va de pair. Cette responsabilité cesse « *lors du transfert effectif du même demandeur par l'État membre requérant* »¹³⁶. Toutefois, selon la loi belge du 12 janvier 2007, le droit à l'accueil s'éteint

dès la réception de la décision statuant sur la responsabilité d'un autre État membre (annexe 26quater). Fedasil a précisé qu'« *une réunion interne avait eu lieu, mais que les instructions ne seraient pas modifiées* »¹³⁷. Même après une récente condamnation du tribunal du travail¹³⁸, Fedasil a indiqué qu'il ne fournirait pas automatiquement une place d'accueil¹³⁹.

Enfin, la CJUE a donné des explications le 6 novembre 2012¹⁴⁰ sur l'**application de la clause humanitaire** dans le règlement Dublin. La Cour a estimé que lorsqu'il y a une situation de dépendance¹⁴¹ entre un demandeur d'asile et un (ou plusieurs) membre(s) de sa famille se trouvant sur le territoire d'un État membre qui n'est pas responsable de l'examen de la demande d'asile, cet État est bel et bien tenu d'examiner la demande d'asile, à condition que les liens familiaux existaient déjà dans le pays d'origine. En outre, aucune demande séparée d'application de la clause humanitaire ne doit être introduite si le demandeur d'asile et le membre de sa famille se trouvent tous deux sur le territoire de l'État concerné et s'ils peuvent prouver - comme il se doit - qu'il est dans leur cas bien question de dépendance.

1.2.2. La Cour européenne des droits de l'homme

Dans l'affaire **Singh**, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : la Cour) a condamné la Belgique le 2 octobre 2012¹⁴² pour violation à la fois de l'interdiction de la torture et des traitements inhumains et du droit à un recours effectif (respectivement les articles 3 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, CEDH). La Cour a dénoncé plusieurs aspects de la procédure d'asile belge ainsi que la garantie du respect des droits fondamentaux en cas d'expulsion.

133 CJUE, *Kastrati e.a.*, 3 mai 2012, C-620/10.

134 CJUE, *Ibid.*, §49.

135 CJUE, *Cimade et GISTI*, 27 septembre 2012, C-179/11.

136 CJUE, *Ibid.*, Dispositif.

137 CBAR, *Réunion de contact*, 11 décembre 2012, §44.

138 Trib.Trav. Bruxelles (réf.), 24 janvier 2013, n° 12/220/C (déf.).

139 CBAR, *Réunion de contact*, 12 mars 2013, §42.

140 CJUE, *K. c. Bundesasylamt*, 6 novembre 2012, C-245/11.

141 Il n'importe pas ici de savoir quel membre de la famille dépend de qui, s'il s'agit du demandeur d'asile même ou d'un membre de sa famille. Pour plus d'informations, voir CJUE, *Ibid.*, §§33-43.

142 CEDH, *Singh e.a. c. Belgique*, 2 octobre 2012, n° 33210/11. La Belgique a aussi été condamnée par la Cour en 2011, cf. CEDH, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, 21 janvier 2011, n° 30696/09.

La Cour examine - comme dans l'affaire M.S.S.¹⁴³ - si le cadre juridique belge offre un recours effectif au sens de l'article 13 de la CEDH. Tout d'abord, le recours en annulation contre la décision de retour n'a, selon la Cour, pas automatiquement un effet suspensif, alors qu'il s'agit d'une des conditions du recours effectif contre toute violation alléguée de l'article 3 de

la CEDH¹⁴⁴. Ensuite, la Cour précise que ni le CGRA, ni le CCE n'ont mené une vérification de l'authenticité des documents et conclut qu'il n'y a pas eu d'examen minutieux et consciencieux de la demande d'asile de la part des autorités nationales. La Cour constate dès lors la violation de l'article 3 et de l'article 13 de la CEDH.

143 Analyse de la CEDH sur le droit de recours effectif : *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, §§369-396. Voir également *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 66-69 et 181-182.

144 Les parties alléguaient une violation de l'article 3 CEDH en raison du risque de violation du principe de non refoulement par les autorités russes en cas de retour vers Moscou.

2. Évolutions au niveau belge

2.1. Asile et accueil

En 2012 toujours, le gouvernement fédéral a poursuivi la mise en place d'une « politique à quatre voies » pour répondre à la crise de l'asile et de l'accueil : (1) limiter le flux d'asile, (2) accélérer la procédure d'asile, (3) « moduler » l'accueil et (4) renforcer¹⁴⁵ la politique de retour¹⁴⁶.

2.1.1. Modifications au niveau de l'asile

Comme on a pu le voir dans la partie de ce chapitre consacrée aux chiffres, le nombre de demandes d'asile a diminué en 2012 de 16%. Le nombre de décisions du Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (CGRA) a également augmenté¹⁴⁷ : 19.731 décisions ont été prises, soit 17,2% de plus qu'en 2011. Le traitement prioritaire¹⁴⁸ de toutes les demandes d'asile introduites en 2012 a porté le délai de traitement par le CGRA à trois mois. Les demandeurs d'asile qui ont introduit leur demande avant 2012 doivent toutefois attendre longtemps avant d'être convoqués à une audience du CGRA. Le retard accusé dans le traite-

ment des dossiers à cause de la charge de travail du CGRA évolue dans le bon sens : alors que l'arriéré est passé entre le 1^{er} janvier et le 1^{er} avril, de 13.595 à 15.343 dossiers, il a ensuite diminué le reste de l'année pour atteindre 11.495 dossiers à traiter au 31 décembre 2012. Enfin, la Secrétaire d'État Maggie De Block a également poursuivi en 2012 les campagnes d'informations et de dissuasion¹⁴⁹ dans les pays d'origine suivants : Cameroun, Arménie, Kosovo, Albanie, Serbie, Monténégro, et Russie-Caucase.

L'introduction de la liste des pays d'origine sûrs¹⁵⁰ fait partie des nouveautés dans la procédure d'asile¹⁵¹ en 2012. D'une part, elle a eu un impact sur le flux entrant des demandes d'asile¹⁵² et d'autre part, il faut noter le taux de reconnaissance des personnes provenant de ces pays. En effet, le fait d'être originaire d'un pays sûr n'exclut pas forcément la possibilité d'obtenir une protection internationale. Le 29 mars 2012¹⁵³, une famille rom originaire de Serbie a été reconnue réfugiée par le Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) après s'être vu refuser une première fois le statut par le CGRA. Selon le CCE, la protection des autorités serbes n'était pas effective compte tenu des agressions

145 Voir : *Évolutions au niveau belge*, Chapitre IV.

146 Chambre des Représentants de Belgique, *Note de politique générale. Fedasil, op.cit.*, et Chambre des Représentants de Belgique, *Note de politique générale. Asile et Migration, op.cit.*

147 CGRA, *Bilan statistique 2012 en matière d'asile*, disponible sur www.cgara.be.

148 Le CCE respecte également ce principe de traitement prioritaire pour les recours introduits dans des dossiers d'asile. CBAR, Réunion de contact, 16 janvier 2012 et 13 mars 2012.

149 Chambre des Représentants de Belgique, *Note de politique générale. Asile et Migration, op.cit.*, pp. 7-8.

150 Il s'agissait en 2012 de l'Albanie, la Serbie, le Monténégro, le Kosovo, la Bosnie-Herzégovine et l'Inde.

151 Voir : *Rapport annuel Migration 2011*, p. 59, ainsi que l'AR du 26 mai 2012, entré en vigueur le 1er juin 2012.

152 Voir : *Chiffres*, plus haut dans ce chapitre.

153 CCE, 29 mars 2012, n° 78.442.

subies et de l'origine rom. L'accès à la protection en Serbie n'était pas selon lui garanti en pratique.

En 2012, le gouvernement a continué à adapter la procédure d'asile pour en augmenter l'efficacité tout en préservant le droit d'asile pour ceux qui ont besoin de protection. Il a également travaillé à la transposition de plusieurs dispositions de la directive qualification remaniée. Un projet de loi en deux parties¹⁵⁴ a été adopté le 28 février 2013 en séance plénière à la Chambre. La **réforme de la procédure d'asile** prévoit (1) une modification du traitement des demandes d'asile multiples pour lesquelles le CGRA devient compétent, (2) l'introduction du concept « premier pays d'asile », qui donne au CGRA la possibilité de déclarer une demande non fondée si le demandeur d'asile bénéficie déjà d'une protection internationale réelle dans le premier pays d'asile, et de ne pas prendre en considération la demande d'asile si le demandeur d'asile est déjà reconnu réfugié dans un autre État membre de l'Union ainsi que (3) plusieurs modifications en matière de preuve et de constat des faits dans le cadre de la demande d'asile. Ceci n'est plus de la compétence exclusive du CGRA mais relève également de celle du CCE¹⁵⁵ dans le cadre de sa compétence de plein contentieux. La transposition de la **directive qualification remaniée** prévoit : (1) la clarification de certaines notions juridiques comme celles d'acteur de protection ou d'alternative de fuite interne, (2) l'introduction, dans la loi du 15 décembre 1980, de la notion d'orientation sexuelle pour identifier un groupe social particulier et (3) une réglementation relative au statut de séjour des bénéficiaires de la protection subsidiaire¹⁵⁶.

Les conditions de la procédure d'asile hongroise et le risque de violation du principe de non refoulement après un **retour en Hongrie dans le cadre du règlement Dublin** ont fait l'objet de plusieurs réactions en

2012¹⁵⁷. Le CCE s'est également exprimé à ce propos. Il a suspendu en extrême urgence¹⁵⁸ un transfert vers la Hongrie parce que le demandeur avait pu fournir suffisamment de preuves démontrant les manquements dans la procédure d'asile et la détention en Hongrie, ce qui lui faisait courir le risque d'un traitement inhumain. Lors de l'examen au fond¹⁵⁹, le CCE a cependant considéré que l'interdiction de traitement inhumain ou de torture et le droit au recours effectif (respectivement les articles 3 et 13 de la CEDH) n'étaient pas bafoués par un retour vers ce pays.

Le 7 juin 2012, le Conseil d'État (ci-après : le CE) a posé une question préjudicielle à la CJUE pour avoir plus de précisions sur la notion de « **conflit armé interne** »¹⁶⁰. Le CCE a estimé que vu que la notion de « conflit armé interne » n'était décrite en détails ni dans la loi du 15 décembre 1980, ni dans la directive qualification, il fallait se tourner vers la jurisprudence de la Cour pénale internationale pour l'ex-Yougoslavie¹⁶¹ pour l'interpréter. Dans le dossier Tadic du 7 mai 1997 en particulier, la Cour pénale internationale considère qu'il est question d'un conflit de ce type « *chaque fois qu'il y a conflit armé entre les autorités et des groupes armés organisés ou entre plusieurs groupes armés au sein d'un même État* »¹⁶². Cependant, la CJUE s'était prononcée dans le dossier Elgafaji¹⁶³ sur la notion de « violence arbitraire » et avait souligné que l'article 15, c)¹⁶⁴ de la directive qualification devait être interprété indépendamment de l'article 3 de la CEDH. Le CE a donc demandé à la Cour s'il était également possible que la notion de « conflit armé interne » doive être interprétée de façon autonome. Et le cas échéant, si la Cour pouvait préciser les critères à utiliser pour estimer s'il est question ou non d'un « conflit armé interne ».

154 Chambre des Représentants de Belgique, *Projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers*, 28 février 2013, DOC 53 2555/006 et 2556/04.

155 Ainsi, sous certaines conditions, des nouveaux éléments peuvent être présentés de plein droit au CCE dans la procédure d'appel, que ce soit par le demandeur ou par le CGRA.

156 Après s'être vu initialement octroyer un séjour d'un an, le bénéficiaire de la protection subsidiaire obtient un séjour de deux ans. Cinq ans après l'introduction de la demande d'asile, un titre de séjour à durée indéterminée peut être délivré.

157 Voir par exemple : ECRE, *Weekly bulletin*, 28 septembre 2012. Ainsi que le point de vue de l'UNHCR, *Note on Dublin transfers to Hungary of people who have transited through Serbia*, octobre 2012, disponible sur www.unhcr.org/refworld/pdfid/507298a22.pdf.

158 CCE, 15 mai 2012, n° 81.368.

159 CCE, 6 juillet 2012, n° 84.290.

160 CJUE, *Aboubacar Diakite c. CGRA*, 7 juin 2012, C-285/12. Ainsi que : Conseil d'État, 16 mai 2012, n° 219.376.

161 La Cour pénale internationale se laisse guider par le Droit humanitaire international dans son interprétation, en particulier par l'article 3 qu'ont en commun les quatre Conventions de Genève du 12 août 1949.

162 Cour pénale internationale, 7 mai 1997, n° IT-94-1-T, §561.

163 CJUE, *Elgafaji c. Secrétaire d'État de la Justice*, 17 février 2009, C-465/07.

164 En vertu de celui-ci, on entend par atteinte grave : « c) des menaces graves et individuelles contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international ».

2.1.2. Modifications au niveau de l'accueil

2.1.2.1. Évolutions au niveau législatif

L'année dernière, une modification de la loi relative à l'accueil des demandeurs d'asile est entrée en vigueur¹⁶⁵. De manière générale, les quatre catégories de personnes qui ont droit à l'accueil en vertu de la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et certaines autres catégories d'étrangers (ci-après : la loi accueil) ont été maintenues. Le groupe le plus important est celui des demandeurs d'asile en cours de procédure ainsi que les membres de leur famille. Ensuite viennent les personnes dont l'accueil est prolongé après la procédure d'asile. Viennent enfin deux groupes de mineurs : d'une part, les mineurs étrangers non accompagnés et d'autre part, les enfants qui se trouvent illégalement sur le territoire avec leurs parents et dont le CPAS a constaté l'état de besoin.

La loi accueil a été considérablement modifiée par la loi du 19 janvier 2012. Celle-ci prévoit notamment de limiter tant le droit à l'accueil pour certains demandeurs d'asile en cours de procédure que les possibilités de prolonger l'aide matérielle. Elle introduit également la notion de « trajet de retour ».

Le droit à accueil (ou à l'aide sociale) est donc limité à la première demande d'asile. Il n'est dorénavant plus possible d'obtenir une prolongation de l'aide matérielle sur la seule base de la signature d'un engagement de retour volontaire¹⁶⁶. En juillet 2012, Fedasil a envoyé aux partenaires de l'accueil des instructions à ce propos précisant les règles relatives à la fin et à la prolongation de l'aide matérielle suite à cette modification législative¹⁶⁷.

Par ailleurs, la notion de trajet de retour¹⁶⁸, formalisant le parcours individuel de retour proposé par Fedasil et marqué par la priorité donnée au retour volontaire, a été introduite dans la loi accueil. Par une instruction¹⁶⁹, Fedasil a défini la nature de ce trajet et la fonction des places de retour au sein du réseau d'accueil. Ces places de retour rentrent dans le champ d'application de la loi sur l'accueil. L'ensemble des droits et devoirs qu'elle prévoit sont donc d'application en ce compris, la faculté pour ses occupants de les quitter librement. Pendant la durée de validité de l'ordre de quitter le territoire, l'étranger est également protégé contre un éloignement forcé¹⁷⁰.

Le projet de loi discuté ci-dessus en matière d'asile¹⁷¹ introduit également une base juridique pour un plan de répartition obligatoire des places dans les initiatives locales d'accueil (ILA). Les critères de ce plan de répartition doivent encore être déterminés.

2.1.2.2. La « modulation » de l'accueil en 2012

Comme nous l'avons vu dans les chiffres, Fedasil n'a pris aucune décision de non-désignation depuis le 23 janvier 2013. Ces décisions étaient la conséquence de la saturation du réseau d'accueil¹⁷². Selon Fedasil, la non-désignation impliquerait que le demandeur d'asile puisse avoir droit à l'aide financière du CPAS. Plusieurs CPAS ont néanmoins refusé d'octroyer cette aide car ils estimaient que Fedasil ne pouvait pas invoquer un manque de places pour déroger à l'application de la loi sur l'accueil. Selon eux, le gouvernement fédéral devait donner les moyens nécessaires à Fedasil pour assurer des places d'accueil en suffisance. Il s'en est suivi une jurisprudence contradictoire des cours et tribunaux du travail : certains ont suivi le raisonnement des CPAS et ont dès lors condamné Fedasil à octroyer l'aide matérielle, alors que d'autres ont estimé que la saturation du réseau constituait bien une circonstance exceptionnelle et ont condamné le CPAS à octroyer l'aide finan-

165 Loi du 19 janvier 2012 modifiant la législation concernant l'accueil des demandeurs d'asile (MB 17 février 2012). La loi est entrée partiellement en vigueur le 27 février 2012 et partiellement à certaines dates déterminées par AR, au plus tard le 31 mars 2012. Voir aussi : Chambre des Représentants, *Projet de loi modifiant la législation concernant l'accueil des demandeurs d'asile*, DOC 0813/015. De son côté, Vluchtelingenwerk Vlaanderen a attiré le gouvernement devant le Conseil d'État parce que la nouvelle politique d'accueil comprend, selon eux, des éléments illégaux. À ce propos, voir : *Vluchtelingenwerk Vlaanderen, Vluchtelingenwerk daagt overheid voor Raad van State, in E-Fugee*, septembre 2012, disponible sur : vluchtelingenwerk.be/actueel/efugee_2012_september_vol.html.

166 Pour une énumération complète des modifications, voir : *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 61-62.

167 Fedasil, *Instructions relatives à la fin de l'aide matérielle, la prolongation de l'aide matérielle et à la transition de l'aide matérielle vers l'aide financière*, 13 juillet 2012.

168 Voir : *Le trajet de retour*, Chapitre IV.

169 Fedasil, *Instruction relative au trajet de retour et aux places de retour pour les demandeurs d'asile accueillis dans le réseau d'accueil de Fedasil*, 13 juillet 2012. Fedasil, *Addendum à l'instruction concernant le trajet de retour et les places de retour pour demandeurs d'asile accueillis dans le réseau d'accueil de Fedasil*, 30 août 2012.

170 En vertu de l'article 8.2 de la directive retour et de l'article 74/14, §2 de la loi du 15 décembre 1980.

171 Chambre des Représentants de Belgique, *Projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers*, 28 février 2013, DOC 53 2555/006.

172 Voir *Rapport annuel Migration 2010*, p. 62.

cière. Dans un arrêt du 26 novembre 2012, la **Cour de cassation**¹⁷³ a mis un terme à ce différend et conclut que la saturation du réseau d'accueil des demandeurs d'asile constitue bien une circonstance exceptionnelle dans le sens de l'article 11, §3 de la loi sur l'accueil. Selon la Cour, cela signifie que Fedasil peut décider de ne pas désigner de structure d'accueil à un demandeur d'asile faute de place disponible et que le CPAS est alors tenu d'octroyer l'aide financière.

L'instruction relative à la **suppression, à certaines conditions et à la demande de l'intéressé, du lieu obligatoire d'inscription (code 207) du demandeur d'asile au bénéfice d'une aide financière auprès d'un CPAS** a été également maintenue. Initialement prévue jusqu'au 29 février 2012, la mise en œuvre de cette mesure a été prolongée le 24 février¹⁷⁴ jusqu'au 31 mars 2012. Dans le Rapport annuel 2011, le Centre soulevait déjà des problèmes pratiques liés à cette instruction. En février 2012, Fedasil a déclaré que cette mesure n'était plus d'application dans certaines situations, comme notamment dans la région de Verviers où le CPAS a obtenu gain de cause en en justice dans un dossier qui les opposait sur ce point précis¹⁷⁵.

En 2012, le gouvernement fédéral a décidé de prendre **plusieurs mesures d'économie** en matière d'accueil, notamment par une nouvelle tarification des ILA gérées par les CPAS. Il s'agit de limiter 1) le remboursement des frais des enfants accompagnés à 55% de l'indemnité journalière des adultes, 2) le remboursement à maximum 40% de l'indemnité forfaitaire (contre 60% précédemment) et 3) l'indemnité forfaitaire pour les places inoccupées et ce, pour tous les types de place d'accueil en ILA, en ce compris celles prévues pour les mineurs non accompagnés. Les nouveaux tarifs sont d'application depuis le 1^{er} août 2012¹⁷⁶.

Par ces mesures d'économie, un budget a pu être libéré pour les **places d'accueil d'urgence**¹⁷⁷ permettant de les garder ouvertes jusque fin 2012. Dans le cadre du plan hivernal¹⁷⁸, il a par ailleurs été prévu de prolonger l'ouverture des places d'accueil d'urgence suivantes : le centre de la Croix-Rouge d'Houthalen jusqu'à fin avril 2013, le SAMU social jusqu'en mai 2013 et le centre de la Croix-Rouge de Gembloux jusqu'en septembre 2013.

En 2012, Fedasil a envoyé aux partenaires de l'accueil des instructions concernant l'**accueil des personnes qui, durant leur séjour en centre fermé, sont reconnues réfugiées ou bénéficiaires de la protection subsidiaire**. La loi sur l'accueil n'ayant aucune disposition à ce sujet, ces personnes n'ont pas droit à l'accueil après leur libération d'un centre fermé. Notons que pour les personnes reconnues réfugiées ou bénéficiaires de la protection subsidiaire pendant leur séjour en centre ouvert, Fedasil prévoit la possibilité d'une prolongation de l'accueil de deux mois après réception de la décision positive de manière à leur permettre notamment de trouver un logement et de faire les démarches d'inscription à la commune.

Pour combler cette lacune de la loi, Fedasil avait, en 2007, décidé d'accueillir en centre ouvert ces personnes à leur libération et ce, pendant quelques semaines. Cette politique a donc été modifiée par l'instruction de 2012¹⁷⁹ malgré les grandes difficultés que rencontrent ces personnes pour s'installer en Belgique¹⁸⁰.

2.2. Réinstallation

La réinstallation consiste à sélectionner et à déplacer des réfugiés d'un pays où ils ont cherché une protection vers un autre pays qui a, au préalable, marqué son accord pour leur octroyer un droit de séjour durable¹⁸¹. Cette mesure vise à offrir une solution aux

173 Cass, 26 novembre 2012, S.11.026.N/1. Elle confirme son point de vue début 2013 dans l'arrêt suivant : Cass, 7 janvier 2013, S.11.0111.F/1.

174 Communiqué du Vluchtelingenwerk Vlaanderen, dans Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 3-2012. Tous les bulletins d'information sont disponibles sur www.kruispunt-mi.be.

175 *Rapport annuel Migration 2011*, p. 61 et CBAR, *Réunion de contact*, 14 février 2012. Pour le dossier judiciaire Verviers c. Fedasil : Trib. Trav., 31 janvier 2012, n° 11/1754/A et n° 11/820/A, dans la *Rev.dr.étr.* 2012, n°167.

176 VVSG, *M-weter*, n° 8-2012. La mesure a été rendue publique par le biais de la publication de l'Arrêté royal du 24 juillet 2012 réglant le remboursement par l'Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile des frais relatifs à l'aide matérielle accordée par les centres publics d'aide sociale à un bénéficiaire de l'accueil hébergé dans une initiative locale d'accueil. Cet AR abroge l'Arrêté ministériel du 18 octobre 2002.

177 2.445 places dans cinq centres de la Croix-Rouge et 400 places au SAMU social.

178 CBAR, *Réunion de contact*, 11 décembre 2012, §41.

179 CBAR, *Réunion de contact*, 11 septembre 2007, 11 septembre 2012 et 9 octobre 2012.

180 Pour plus d'informations, voir : Caritas International, *Accompagnement sur mesure : clé d'une intégration réussie. Rapport de deux ans d'expérience avec des réfugiés ayant obtenu leur statut en centre fermé*. Octobre 2011.

181 Pour plus d'informations, notamment sur les autres initiatives de réinstallation, voir www.reinstallation.be, ainsi que le *Rapport annuel Migration 2009*, pp. 51-52 et le *Rapport annuel Migration 2011*, p. 62.

personnes qui ne peuvent ni retourner dans leur pays d'origine, ni bénéficier d'une protection suffisante ou de perspectives d'intégration locale dans le premier pays d'accueil.

Le 8 mars 2012, le Conseil a fixé les priorités communes du programme européen de réinstallation pour 2013 ainsi que les nouvelles règles concernant les fonds européens consacrés aux initiatives nationales en la matière. Pour chaque personne réinstallée, un montant fixe est proposé. Celui-ci varie si le réfugié est originaire d'un pays ou d'une région qui relève d'un programme de protection régional¹⁸², s'il appartient à un groupe vulnérable¹⁸³ ou s'il est originaire d'une région reprise dans la liste des priorités communes de l'UE pour 2013¹⁸⁴. Ce programme a été approuvé le 21 mars 2012 par la Commission LIBE¹⁸⁵ et le 29 mars par le Parlement européen. Le programme européen de réinstallation est entré en vigueur en 2013¹⁸⁶.

En juin 2012, le gouvernement belge a décidé de participer à ce programme. Le 3 janvier 2013, la Secrétaire d'État Maggie De Block a annoncé la sélection des réfugiés à réinstaller en 2013. Il s'agit de cent réfugiés, répartis en trois catégories : (1) quarante réfugiés burundais qui séjournent dans des camps en Tanzanie, (2) quarante réfugiés congolais issus de camps du Burundi, et (3) vingt réfugiés vulnérables originaires de différentes régions du monde (des femmes et des enfants en danger ou des personnes qui ont été victimes de violence ou de torture)¹⁸⁷.

2.3. Séjour pour raisons médicales

En 2012, la jurisprudence du CCE comme celle du CE a posé de nouvelles balises pour le traitement des demandes 9ter.

Au cours de l'année, de nombreuses décisions ont été prises sur base du filtre médical¹⁸⁸ et ce, dans des dossiers où la définition de la « maladie » ne correspondait manifestement pas à la définition prévue par la loi¹⁸⁹. L'Office des étrangers (OE) semblait appliquer rigoureusement ce filtre et déclarer une demande irrecevable « *parce qu'on ne pouvait déduire du dossier médical que le demandeur souffre d'une maladie qui comporte un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique* », à savoir parce que « *la vie n'est pas directement menacée* » étant donné que l'état de santé n'est pas « *critique* » ou que la maladie n'en est pas « *à un stade avancé* ». Dans son appréciation sur les demandes 9ter, l'OE applique cette ligne de conduite déduite de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'article 3 de la CEDH et sur le risque en cas d'expulsion¹⁹⁰.

Le CCE s'est exprimé à plusieurs reprises sur l'application du filtre médical. Ainsi le 29 juin et le 6 juillet 2012¹⁹¹, le CCE a précisé que l'article 9ter n'offre pas seulement une protection contre les menaces directes sur la vie, mais aussi contre le risque réel lorsqu'aucun traitement adéquat n'est disponible dans le pays d'origine. L'OE est tenu de toujours vérifier ces deux éléments. Ensuite, le CCE considère que l'interprétation faite par l'OE de l'article 9ter et de la jurisprudence de la Cour est trop restrictive¹⁹². Les décisions d'irrecevabilité ainsi que celles déclarant la demande

182 Selon la Commission européenne, les programmes de protection régionaux doivent être présentés pour renforcer la capacité de protection des régions concernées et pour mieux protéger la population réfugiée sur place en offrant des solutions durables (les trois solutions durables sont le retour, l'intégration locale ou la réinstallation dans un troisième pays lorsqu'aucune solution durable n'a pu être trouvée dans les deux premiers). Voir aussi: Commission européenne, *Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur les programmes de protection régionaux*, 1er septembre 2005, COM (2005) 388 déf.

183 Les femmes qui courent des risques, les mineurs non accompagnés, les personnes nécessitant des soins médicaux importants et les réfugiés qui doivent être réinstallés d'urgence pour des raisons juridiques ou physiques.

184 A savoir : les réfugiés congolais issus de la région des Grands Lacs (Burundi, Malawi, Rwanda, Zambie) ; les réfugiés irakiens en Turquie, en Syrie, au Liban et en Jordanie ; les réfugiés afghans en Turquie, au Pakistan et en Iran ; les réfugiés somaliens en Éthiopie ; les réfugiés birmans au Bangladesh, en Malaisie et en Thaïlande et les réfugiés érythréens au Soudan oriental.

185 Commission parlementaire des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures du Parlement européen.

186 ECRE, *Weekly Bulletin*, 9 mars 2012, 23 mars 2012 et 30 mars 2012.

187 *Sélection des réfugiés pour réinstallation en 2013*, 3 janvier 2013, disponible sur www.reinstallation.be.

188 Modification de loi article 9ter, en vigueur depuis le 16 février 2012. Voir également : *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 62-63.

189 Notamment : « *l'étranger qui souffre d'une maladie dans un état tel qu'elle entraîne un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique ou un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat* ».

190 Pour plus d'information au sujet de la jurisprudence de la CEDH dans des dossiers relatifs à la violation potentielle de l'article 3 de la CEDH en cas d'expulsion, voir *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 64-68.

191 CCE, 29 juin 2012, n° 83.956 et CCE, 06 juillet 2012, n° 84.293.

192 CCE, 27 novembre 2012, n° 92.258; CCE, 29 novembre 2012, n° 92.397 et n° 92.444; CCE, 30 novembre 2012, n° 92.661; CCE, 4 décembre 2012, n° 92.863. Afin de lever toute ambiguïté et d'obtenir une jurisprudence précise, l'OE a introduit un pourvoi en cassation auprès du CE tant contre l'arrêt du 27 novembre 2012 que contre celui du 30 novembre 2012, voir : Sénat de Belgique, *Réponse de la Secrétaire d'État à la politique d'asile et de migration, à l'intégration sociale et à la Lutte contre la pauvreté Maggie De Block à une question orale*, séance plénière, 10 janvier 2013, 5-87, pp. 33-35.

non fondée et qui étaient basées sur l'avis du médecin de l'OE selon lequel la maladie « *ne menace pas directement la vie* » ou que « *l'état de santé n'est pas critique* », ou encore que « *la maladie n'en est pas à un stade très avancé* » ont été annulées. Le CCE réitère son point de vue de juin et juillet et affirme que l'examen des éléments « menace pour la vie » et « traitement adéquat » doit ressortir tant de la décision de l'OE que du rapport du médecin de l'OE. Le législateur ayant voulu - au moins en partie- faire le lien entre les demandes 9ter, la Cour européenne des droits de l'homme et la jurisprudence de celle-ci, le CCE admet que l'OE analyse la jurisprudence relative à la violation potentielle de l'article 3 de la CEDH lors des expulsions. Mais cela ne doit se faire que si la maladie de l'intéressé relève du domaine d'application de l'article 3 de la CEDH. Selon le CCE, le législateur a, par la formulation de l'article 9ter, visé plus large que ce qui découle strictement de la jurisprudence de la Cour au niveau des pathologies concernées. Enfin, le CCE pose une limite à l'analogie faite par l'OE : la Cour s'exprime sur une violation potentielle de l'article 3 de la CEDH lors des expulsions, alors que l'article 9ter concerne quant à lui une demande d'autorisation de séjour¹⁹³.

Le CCE s'est également exprimé sur plusieurs autres situations en matière de demandes 9ter. Ainsi, selon lui¹⁹⁴, l'**accessibilité aux soins** dans le pays d'origine doit être évaluée **par le médecin de l'OE** et non par un fonctionnaire ou un autre acteur non-médical. Le CCE précise également¹⁹⁵ qu'une demande 9ter ne peut pas être déclarée non fondée uniquement sur la base d'un manque d'**actualisation de la situation médicale** au cours des six derniers mois. Ainsi, le CCE affirme que l'article 9ter ne requiert qu'un certificat médical récent au moment de l'introduction de la demande, sans obligation d'actualiser la situation ultérieurement. Il fait néanmoins remarquer que si un demandeur néglige d'envoyer des informations complémentaires promises au moment de la demande, il viole son obligation de fournir toutes les informations nécessaires. Enfin, le CCE affirme que l'OE néglige ses obligations lorsqu'il refuse une demande 9ter sans aucun examen de la

situation médicale, pourtant déclarée incurable dès le début, ainsi que lorsque la durée du délai entre l'introduction et le traitement de la demande lui est uniquement imputable.

En 2012, le CE a également donné une réponse définitive à plusieurs questions pendantes¹⁹⁶. Dans tous ces dossiers, le CCE avait tranché en faveur de l'intéressé. L'OE s'était pourvu en cassation. Ces questions sont donc restées longtemps sans réponse juridique. Tout d'abord, le CE¹⁹⁷ confirme le point de vue du CCE selon lequel déduire le **degré de gravité** d'une maladie de la formulation du certificat médical type suffit et ce, même sans mention expresse du stade ou du degré de gravité de la maladie. Ensuite, le CE suit¹⁹⁸ l'appréciation du CCE selon qui l'OE fait preuve d'un formalisme exagéré lorsqu'il rejette un **ancien modèle de certificat médical** sans examen complémentaire, étant donné que ce certificat - à l'exception de l'entête - est identique au certificat médical type publié par AR. Les deux instances s'accordent à dire qu'une telle attitude témoigne d'une mauvaise administration. Le CE a également donné plus de précisions sur la nature des documents à prendre en considération comme **preuve de l'identité et de la nationalité**. D'une part, le CE confirme¹⁹⁹ qu'un passeport expiré constitue une preuve d'identité et de nationalité s'il n'y a aucun doute sur l'identité du demandeur ni sur sa nationalité. Il renvoie à l'exposé des motifs de l'article 9ter qui mentionne explicitement l'ancien passeport national. D'autre part, il se range²⁰⁰ à l'analyse du CCE en disant qu'une carte d'identité valable émise par un État qui n'existe plus fait office de preuve de la nationalité actuelle, pour autant que celle-ci puisse être déduite de cette carte d'identité et qu'elle n'ait jamais été contestée ou mise en question. Enfin, le CCE a éclairci la condition de **recevabilité liée aux documents d'identité**²⁰¹. Il a estimé que l'OE devait vérifier s'il était ques-

193 Pour plus d'informations, voir également : Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 6-2012, n° 8-2012 et n° 13-2012.

194 CCE, 14 février 2012, n° 75.052.

195 CCE, 24 mai 2012, n° 81.709; CCE, 31 mai 2012, n° 82.178 et CCE, 11 juin 2012, n° 82.803.

196 Voir également Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 13-2012.

197 CE, 21 novembre 2012, n° 221.438. Pourvoi en cassation contre le CCE, 25 novembre 2011, n° 70.699.

198 CE, 10 octobre 2012, n° 220.934. Pourvoi en cassation contre le CCE, 18 mai 2011, n° 61.726.

199 CE, 24 octobre 2012, n° 221.166. Pourvoi en cassation contre le CCE, 30 novembre 2011, n° 71.152.

200 CE, 25 septembre 2012, n° 220.746. Pourvoi en cassation contre le CCE, 06 octobre 2011, n° 68.012.

201 CE, 30 juin 2011, n° 214.351. En effet, un demandeur peut être exempté de cette obligation dans certains cas bien précis, notamment lorsqu'une procédure d'asile est encore en cours.

tion d'exemption au moment de la demande. Tant le CCE que l'OE appliquent désormais cette pratique.

Enfin, la **Cour constitutionnelle**²⁰² s'est prononcée en 2012 sur plusieurs recours en annulation de l'article 9ter. Dans ces affaires, plusieurs arguments médicaux et certains aspects procéduraux étaient soulevés.

La Cour confirme sa position selon laquelle (1) la demande 9ter est une procédure parallèle à la demande de protection subsidiaire et (2) les étrangers visés dans l'article 9ter peuvent donc également introduire une demande de protection subsidiaire par le biais de la procédure d'asile.

La Cour rejette toutefois tous les autres éléments qui avaient été soulevés. Concernant les **arguments médicaux**, la Cour estime que la différence entre l'examen médical dans une demande 9ter et celui du médecin conseil est raisonnablement justifiée. De même, les droits du patient tels que prévus par la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient sont garantis pour les personnes qui introduisent une demande 9ter. Enfin, la Cour considère que le secret médical n'est pas violé et que les fonctionnaires de l'OE disposent des compétences professionnelles médicales pour prendre des décisions administratives, étant entendu que ces décisions se basent sur les constats médicaux de docteurs en médecine et sur l'avis des médecins de l'OE. Concernant les **aspects procéduraux**, la Cour renvoie à son arrêt du 26 juin 2008²⁰³ dans lequel elle avait déclaré que la différence procédurale entre la demande 9ter et une demande de protection subsidiaire est justifiée. La Cour va encore plus loin ici et affirme que l'obligation de soumettre un certificat médical et une preuve d'identité dans le cadre de la demande 9ter et pas dans le cadre de la demande de protection subsidiaire est également justifiée.

202 CC, 28 juin 2012, n° 82/2012. Pour une analyse plus détaillée, voir Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 7-2012.

203 CC, 26 juin 2008, n° 95/2008.

C. UN DÉFI SOUS LA LOUPE : ÊTRE APATRIDE EN BELGIQUE

I. L'apatridie et son contexte

«Le terme «apatride» désigne une personne qu'aucun État ne considère comme son ressortissant par application de sa législation » (Convention du 28 septembre 1954 relative au statut des apatrides, article 1^{er}).

Chargé de veiller au respect des droits fondamentaux des étrangers, le Centre travaille depuis plusieurs années sur la question de l'apatridie tant dans le cadre de ses consultations individuelles que dans le cadre de son travail structurel. Être en possession d'une nationalité valide constitue en effet la pré-condition de l'exercice comme du bénéfice de tous les droits fondamentaux liés à la qualité de citoyen. La Belgique est bien consciente de cette question. Elle est d'ailleurs partie à la Convention des Nations unies du 28 septembre 1954 relative au statut des apatrides.

En 2007, le Centre avait élaboré une recommandation à ce sujet. À l'époque, aucun signal de la part des autorités ne permettait de supposer que la piste d'une procédure administrative développée à part entière pour ce groupe cible soit envisageable.

Etant donné l'absence en droit belge de toute procédure administrative spécifique et celle de tout lien entre la qualité d'apatride et un titre de séjour, la recommandation du Centre avait pour objet de lier – à la décision judiciaire reconnaissant la qualité d'apatride – la compétence discrétionnaire du Ministre de l'Intérieur ou de son délégué consacrée par l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 lorsqu'il statuait sur la demande d'autorisation de séjour pour circonstances exceptionnelles d'un étranger reconnu apatride par les cours et tribunaux (voir infra).

En 2011, le Centre s'est associé au projet Mapping Statelessness in Belgium²⁰⁴, une initiative du UNHCR

qui visait à donner un visage humain à l'apatridie en Belgique, à faire le point sur les données disponibles à ce sujet ainsi que sur les procédures et le statut applicables aux apatrides.

Parmi les priorités du Centre, au quotidien, figure également celle de promouvoir une politique migratoire durable dont les mesures s'ancrent sur des chiffres et des données fiables et actuels.

Or, la déclaration gouvernementale du 1^{er} décembre 2011 prévoit l'adoption de deux mesures importantes en matière d'apatridie : d'une part, l'adhésion à la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie ; d'autre part, la mise en place d'une procédure de reconnaissance du statut d'apatride par le CGRA. Aucune de ces mesures n'ayant été adoptée en 2012, on peut supposer qu'elles reviendront à l'agenda dans le courant de l'année 2013²⁰⁵. C'est pourquoi le Centre revient ici sur l'état du dossier.

204 Rapport complet disponible sur www.unhcr.org/refworld/docid/5100f4b22.html.

205 Chambre des Représentants, *Note de politique générale de la Secrétaire d'État à l'Asile et Migration, à l'Intégration sociale et à la lutte contre la pauvreté, Partie Asile et Migration*, 21 décembre 2012, Doc 53 2586/021, p.9 : « Conformément à l'accord de gouvernement, la Belgique devra adhérer à la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie en juin 2013. Le gouvernement mettra en place une procédure de reconnaissance du statut d'apatridie via le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides ».

2. Démographie de l'apatridie en Belgique

Les sources administratives disponibles pour approcher le nombre d'apatrides en Belgique sont les recensements tenus depuis 1910 et le Registre national. Chacune de ces sources présente des limites réelles²⁰⁶.

On peut cependant trouver, sur la base de ces deux sources, le nombre d'apatrides reconnus ayant un permis de séjour de plus de trois mois, le nombre de personnes de nationalité indéterminée ayant un titre de séjour de plus de trois mois et enfin le nombre de personnes ayant un titre de séjour de plus de trois mois et qui sont encodées sous des nationalités spécifiques qui n'existent plus ou pas comme par exemple « ex-URSS » ou « ex-Yougoslavie ».

206 On ne trouvera pas dans ces sources : 1) les étrangers en cours de procédure de détermination d'apatridie, sans titre de séjour, 2) les étrangers reconnus apatrides en cours de procédure administrative pour l'obtention d'un titre de séjour : ces données sont toutefois disponibles auprès de l'OE, 3) les étrangers apatrides, reconnus ou non, en cours de procédure d'asile : les données relatives aux apatrides reconnus en procédure d'asile sont toutefois produites à l'OE et disponibles sur Eurostat à partir de janvier 2008 et 4) les étrangers avec ou sans titre de séjour qui sont apatrides dans les faits mais qui n'ont pas demandé la reconnaissance de cette qualité. Enfin, il manque également les décès, les acquisitions de nationalité et les émigrations d'apatrides, à l'exception des apatrides reconnus, qui sont eux identifiables dans ces trois rubriques.

En mars 2011, on comptait ainsi, sur le territoire belge et inscrits au Registre national, 672 apatrides reconnus avec un titre de séjour de plus de trois mois. Les apatrides en séjour légal sont majoritairement des hommes (61% en 2010) en âge de travailler (75% entre 20 et 60 ans). Près des deux tiers de la population apatride reconnue résidant légalement en Belgique sont nés en Europe. Plus d'un quart est né sur un territoire qui faisait partie de l'Union soviétique²⁰⁷ et 23% sur un territoire de l'ex-Yougoslavie. Enfin, on compte un nombre important d'apatrides reconnus d'origine palestinienne, qu'ils viennent d'Israël ou des territoires palestiniens occupés.

A la même date, on recensait 4.823 personnes de nationalité indéterminée. Le groupe de personnes de nationalité indéterminée est caractérisé par une structure d'âge très jeune : un quart de cette population a en effet moins de cinq ans.

207 Principalement l'Azerbaïdjan, l'Ouzbékistan, le Kazakhstan, la Fédération de Russie et l'Ukraine.

3. Procédure de détermination et statut d'apatride

« Le Gouvernement mettra en place une procédure de reconnaissance du statut d'apatride via le Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides. La reconnaissance du statut d'apatride aura en principe pour conséquence la délivrance d'un titre de séjour (temporaire). » (Déclaration gouvernementale du 1^{er} décembre 2011)

La Convention de 1954 sur le statut des apatrides, le texte de référence sur ce point en droit international, ne précise pas comment les États parties doivent reconnaître ou accorder cette qualité. En Europe, en pratique, peu d'États ont élaboré une procédure à part entière à cette fin, à l'exception de la France, la Hongrie, l'Italie, la Lettonie et l'Espagne et tout récem-

ment le Royaume Uni. Dans plusieurs autres pays, comme en Belgique, la réflexion est en cours.

En Belgique aujourd'hui, et à défaut de dispositif administratif spécialisé, ce sont les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire qui sont compétents²⁰⁸ pour tout ce qui concerne l'état des personnes, en ce compris donc l'apatridie. Une demande de reconnaissance de la qualité d'apatride doit dès lors être introduite devant l'un des 27 tribunaux de première instance. Le recours contre une décision négative sera traité par l'une des cinq cours d'appel du pays. Cette procédure est acces-

208 Sur la base de l'article 569 al.1^{er} du Code Judiciaire.

sible à chacun, quel que soit son statut de séjour, et sans qu'une autorisation de séjour temporaire pendant l'examen de la demande soit liée à l'introduction de la procédure. Les principaux éléments techniques liés à la détermination de la qualité d'apatride - comme la charge et le critère de la preuve, l'application des clauses d'exclusion, et l'évaluation au cas par cas des situations individuelles pour vérifier si elles rentrent dans la définition de l'apatridie - sont appliqués et interprétés par les différents tribunaux, guidés par les Cours d'appel et ultimement, par la Cour de Cassation. Dans le cadre de cette procédure judiciaire, le Ministère public intervient pour rendre un avis. À cette occasion, il consulte les autorités administratives (OE, CGRA) afin de prendre connaissance de l'ensemble des documents déjà produits par le demandeur dans le cadre d'éventuelles autres procédures.

En Belgique, la qualité d'apatride n'entraîne aucun accès (automatique) à un titre de séjour

La Convention de 1954 n'exige pas non plus des États parties qu'ils accordent un droit de séjour à l'apatride reconnu. Il semble toutefois communément accepté qu'une autorisation de séjour même temporaire serait conforme aux objectifs de la Convention puisque la réalisation des droits prévus au bénéfice de l'apatride dépend pour partie de l'accès à un séjour légal²⁰⁹. Cette question constitue un enjeu crucial dans le cadre de la mise en œuvre de la déclaration gouvernementale du 1^{er} décembre 2011, nous y reviendrons.

En Belgique aujourd'hui, la qualité d'apatride n'entraîne aucun accès à un titre de séjour²¹⁰, *a fortiori*, aucun titre de séjour n'est délivré au demandeur en cours de procédure. Souvent inéloignables, les apatrides même reconnus sont dans la plupart des cas en séjour irrégulier sur le territoire belge c'est-à-dire exposés au risque d'arrestation et de privation de liberté, même si l'OE a déjà indiqué qu'aucun cas de ce type n'est recensé. L'étranger une fois reconnu apatride peut, sur la base de cette qualité, introduire en Belgique une demande d'autorisation de séjour pour circonstances exceptionnelles en application de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980.

209 UNHCR, *Principes directeurs relatifs à l'apatridie* n° 3 : *Statut des apatrides au niveau national*, 17 juillet 2012.

210 Ce n'est qu'une fois reconnu apatride qu'un socle de droits sociaux limités est accessible à l'étranger concerné, qui lui est garanti pour partie par la législation et pour partie par la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle. Sur ce point et sur l'apatridie en général voir : *Rapport Annuel Migration 2011*, pp. 159-160.

À deux reprises, la question de l'accès au séjour des apatrides reconnus a été soumise à la Cour Constitutionnelle, par comparaison avec la situation des réfugiés reconnus (à qui la qualité de réfugié donne systématiquement accès à un titre de séjour). À deux reprises, en 2009 et en 2012 la Cour Constitutionnelle a considéré que cette différence de traitement n'était pas raisonnablement justifiable²¹¹.

Certains acteurs parmi le monde judiciaire expriment des réticences à conserver la compétence de déterminer la qualité d'apatride. Ils invoquent le défaut d'expertise dans ce domaine qui mobilise une connaissance parfois pointue de la situation internationale ainsi que souvent plusieurs législations étrangères. Actuellement, le CGRA se limite pour sa part en matière d'apatridie à délivrer aux apatrides reconnus des documents d'état civil qu'ils ne pourraient pas obtenir sinon. La déclaration gouvernementale du 1^{er} décembre 2011 semble le désigner comme l'instance responsable pour la future procédure d'apatridie, celle qui sera liée « en principe » à l'octroi d'un titre de séjour (temporaire). Désigner une instance centrale peut avoir l'avantage de sa spécialisation et peut renforcer la cohérence dans l'interprétation des éléments clés dans la détermination de la qualité d'apatride, donc aussi la sécurité juridique.

L'attribution de cette compétence au CGRA fait d'autre part l'objet de certaines réserves, à quoi s'ajoute un argument constitutionnel²¹². Savoir si la reconnaissance de la qualité (et partant du statut) d'apatridie est un droit civil ou politique est central à cet égard. S'il s'agit d'un droit civil, la question est alors de savoir si le CGRA – soit une instance administrative et non une juridiction – peut être compétent en première instance. Se pose ensuite la question de la procédure de recours : une procédure de recours administrative serait-elle acceptable ? Voici certains des éléments qui éclairent ce débat.

211 « C'est la loi du 15 décembre 1980 qui n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'elle ne prévoit pas, dans une disposition analogue à son article 49, que les apatrides reconnus en Belgique visés en B.1 ont un droit de séjour comparable à celui dont bénéficient les réfugiés », CC, 11 janvier 2012, n° 1/2012, point B.11 §2. Voir aussi CC, 17 décembre 2009, n° 198/2009.

212 L'article 144 de la Constitution accorde aux cours et aux tribunaux du pouvoir judiciaire le pouvoir de juridiction exclusif de prendre connaissance des contentieux portant sur les droits civils. L'article 145 de la Constitution donne au législateur la possibilité de soustraire au pouvoir judiciaire le contentieux sur les droits politiques.

À la fin des années nonante déjà, le Conseil d'État avait posé à la Cour d'Arbitrage la question préjudicielle de savoir si les litiges sur l'asile, qui avaient été soumis à la commission permanente de recours des réfugiés (une juridiction administrative), portaient sur des droits politiques ou des droits civils. La Cour Constitutionnelle répondit que « *les décisions sur les demandes de reconnaissance du statut de réfugié sont des décisions portant sur un droit politique, puisque les pouvoirs publics interviennent ici dans l'exercice d'une fonction qui porte sur les prérogatives de l'autorité publique de l'État* », à savoir l'octroi d'un titre de séjour²¹³. C'est donc le lien entre la qualité de réfugié et le droit de séjour qui a déterminé la Cour en ce sens.

Le lien qui n'est postulé qu'en principe par l'accord de gouvernement entre l'apatridie et le droit de séjour serait-il suffisant pour qu'un raisonnement analogue à celui relatif au statut des réfugiés soit tenu ? Au sens strict, cette question délicate ne se pose vraiment que pour ce qui concerne le contentieux à proprement parler, soit au moment de désigner l'instance compétente pour connaître en appel de la contestation relative à une décision d'octroi ou de refus de la qualité d'apatride. Rien ne ferait dès lors obstacle à ce que la première décision soit prise par une instance administrative²¹⁴.

213 Cour d'Arbitrage, 18 mars 1997, n° 14/97. Pour plus d'informations, voir aussi S. Sarolea, « La nature civile du droit des réfugiés en droit belge et au sens de la convention européenne des droits de l'homme. Essai de définition et analyse des enjeux. L'arrêt de la Cour d'arbitrage du 18 mars 1997 », *Revue belge de droit international*, 1996, pp. 633-670 ; B. Blero, « Les droits subjectifs, les droits civils et les droits politiques dans la Constitution. Observations relatives à l'arrêt de la Cour d'Arbitrage 14/97 », *APT*, 1997, pp. 233-279.

214 UNHCR, *Mapping Statelessness in Belgium*, octobre 2012, pp. 90-91, §290.

En 2010, le CCE – l'instance qui traite des recours contre toutes les décisions administratives en droit des étrangers – s'est quant à lui déclaré incompétent en matière de contestations portant sur des droits civils. Il a précisé : « *Les contestations portant sur la nationalité d'une personne n'ayant pas pour objet un droit politique soustrait par le législateur à la juridiction des cours et tribunaux, le Conseil est sans juridiction pour déterminer la nationalité du demandeur d'asile, qu'il s'agisse de décider quelle nationalité celui-ci possède, s'il en a plusieurs ou s'il est apatride* »²¹⁵.

Voilà dans quels termes techniques se pose la question de la mise en place d'une procédure spécifique relative à la détermination de la qualité et du statut d'apatride. À cet égard, finalement, et nonobstant les termes de la déclaration gouvernementale du 1^{er} décembre 2011 qui attribue clairement la compétence de décision en première instance au CGRA, certains contours techniques de la recommandation faite par le Centre en 2007 restent d'actualité : maintien de la détermination de la qualité d'apatride par les cours et tribunaux en appel peut-être, et lien, du fait de l'existence d'une décision administrative ou judiciaire octroyant la qualité d'apatride avec le droit au séjour.

215 CCE, 24 juin 2010, n°45.396, §6.3.

Désigner une instance central peut avoir l'avantage de sa spécialisation et peut renforcer la cohérence dans l'interprétation des éléments clés dans la détermination de la qualité d'apatride, donc aussi la sécurité juridique

4. Conclusion et priorités

L'apatridie est une qualité caractérisée par la négative : c'est l'absence de toute nationalité et c'est aussi la privation de - presque - tout accès au statut de citoyen et aux droits qui en découlent. C'est donc un état de vulnérabilité particulière qui a vocation par essence à n'être que temporaire. La responsabilité des États face à cette situation comporte deux volets : organiser les procédures pour détecter les individus qui se trouvent dans cette situation et régler la question de leur statut

(Convention de 1954), ainsi que prévenir et réduire les risques d'apatridie (Convention de 1961)²¹⁶.

Dans les deux cas, des chiffres fiables, transparents et comparables doivent pouvoir être produits à l'appui d'une meilleure connaissance du phénomène et comme

216 Voir : *Nationalité*, Chapitre VI.

soutien pour la définition des modalités pratiques les plus adéquates. C'est donc la **première priorité** relative à l'apatridie. Au niveau de l'inscription des personnes apatrides et de nationalité indéterminée dans le Registre national, le Centre recommande dès lors que des instructions concernant une pratique d'encodage (d'enregistrement) standardisée soient élaborées et transmises aux communes ; que la formation et le soutien aux fonctionnaires chargés de cet encodage soient renforcés avec un accent particulier sur l'inscription des enfants dans les registres. Les décisions de reconnaissance de la qualité d'apatride prises par les Cours et tribunaux devraient être automatiquement communiquées aux communes, pour transcription dans les registres. Enfin, le Centre recommande la production de statistiques annuelles par le Ministre de la Justice sur le nombre de demandes de reconnaissance de la qualité d'apatride, le nombre de décisions accordant cette qualité et le nombre de décisions la refusant.

La **seconde priorité** relative à l'apatridie est – quel que soit le choix posé sur l'instance compétente, in fine - la consolidation des meilleures garanties procédurales dans le cadre de la procédure de détermination de la qualité d'apatride et l'organisation de son lien avec l'accès à un droit de séjour. Le maintien de la procédure de détermination de la qualité d'apatride devant les cours et tribunaux en première instance offre un avantage procédural clé dans le respect du principe du contradictoire. Il est établi que les cours et tribunaux doivent apprécier l'état d'apatridie dans les faits, sans examiner comment et dans quelles circonstances il est survenu²¹⁷. Le UNHCR recommande que cette approche factuelle soit assurée dans tous les cas²¹⁸, même par une instance administrative. De plus, pour améliorer la procédure, si elle était maintenue au judiciaire, il faudrait organiser une professionnalisation des acteurs judiciaires chargés d'intervenir dans cette matière. La contribution externe de Jinske Verhellen revient sur la question de la spécialisation des cours et tribunaux dans certaines matières liées au droit des étrangers (voir *Droit international de la famille : besoin de davantage de spécialisation et d'expertise*, Chapitre III.2).

Il semble bien que la déclaration gouvernementale du 1^{er} décembre 2011 ne constitue une avancée que jusqu'au milieu du gué : pas d'indications concernant le lien entre statut et séjour, pas de définition de l'instance d'appel, pas d'élément de positionnement par rapport au débat constitutionnel, etc. Dans l'attente de la décision politique qui devra être prise - en parallèle avec le développement des meilleures données statistiques disponibles - à propos de la compétence de l'instance chargée de déterminer la qualité d'apatride et d'en octroyer le statut et de l'organe compétent pour le recours de celle-ci, le Centre recommande que soit envisagée la mise en place d'un réseau de magistrats de référence en matière d'apatridie.

217 Cass, 6 juin 2008, n° C.07.0385.F.

218 UNHCR, *Ligne de conduite relative à l'apatridie n° 1 : Définition du terme « apatride » ; Ligne de conduite relative à l'apatridie n°2 : Procédures ; Ligne de conduite n°3 : Statut des apatrides au niveau national ; Ligne de conduite 4 : Ensuring Every Child's Right to Acquire a Nationality* : www.refworld.org (seulement disponible en anglais).



III.2

DROIT DE VIVRE EN FAMILLE

A. CHIFFRES

1. Appréhender le regroupement familial à partir de différentes sources de données

Le regroupement familial peut être étudié à partir de deux sources de données principales : les données relatives à la délivrance des *visas* d'une part, et les données sur la délivrance des *titres de séjour* d'autre part. Si elles se recoupent en partie, ces deux bases de données ne portent pas exactement sur les mêmes individus et n'ont pas les mêmes avantages et inconvénients en termes d'analyse statistique (voir Encadré 11).

Encadré II. Les visas et les titres de séjour

Toutes les demandes d'autorisation de séjour pour regroupement familial sont soumises aux procédures prévues dans la loi du 15 décembre 1980. Celles-ci diffèrent selon la nationalité de la personne qui ouvre le droit au regroupement familial : les *articles 10 et 10bis* s'appliquent lorsque la personne qui ouvre ce droit (appelé ici le « regroupant ») est un ressortissant de pays tiers, alors que les *articles 40bis et 40ter* portent sur le regroupement familial lorsque le regroupant est de nationalité belge (40ter) ou citoyen européen (40bis). Dans les statistiques disponibles, il n'est pas toujours possible de distinguer les Belges des Européens, alors que les procédures sont relativement différentes, notamment depuis l'entrée en vigueur en 2011 de la nouvelle loi en matière de regroupement familial²¹⁹.

» Les données sur les **visas** sont produites par le SPF Affaires étrangères et concernent les individus ayant introduit une demande de visa auprès d'un poste diplomatique ou consulaire belge à l'étranger. Le principal inconvénient de cette base de données est qu'elle ne permet pas d'étudier le phénomène

du regroupement familial dans son intégralité et ce, pour plusieurs raisons. D'une part, toutes les nationalités ne sont pas soumises au régime des visas, donc certains individus sont en Belgique dans le cadre du regroupement familial, mais n'apparaissent pas dans cette base de données. D'autre part, certains individus accèdent au territoire belge par le biais d'un autre type de visa, et n'introduisent une demande de regroupement familial qu'une fois sur place²²⁰. Par contre, cette source présente l'avantage majeur de permettre d'examiner tant les décisions positives que négatives, ce qui s'avère particulièrement intéressant dans un contexte politique de durcissement des conditions d'accès au regroupement familial. Ces données permettent par ailleurs de distinguer les demandes de visa faites sur base des articles 10 et 10bis d'une part, et sur base des articles 40bis et 40ter d'autre part.

» Les données sur la délivrance des **titres de séjour** sont produites par l'Office des étrangers (l'OE) depuis l'entrée en vigueur de l'Arrêté royal (ci-après AR) du 27 janvier 2008. Ces données prennent à la fois en compte les individus qui ont accédé au territoire belge avec un visa pour regroupement familial et ceux qui se trouvent en Belgique par le biais d'un autre titre de séjour et qui ont obtenu par la suite un titre de séjour dans le cadre d'un regroupement familial. Par exemple, les étrangers qui se trouvent en Belgique avec un visa long séjour pour des raisons d'études ou de travail (D), ou avec un visa court séjour (C) en vue d'un mariage peuvent introduire une demande de regroupement familial auprès

219 Voir : *Évolutions au niveau belge*, plus bas dans ce chapitre.

220 Pour d'autres désavantages de cette base de données, voir : *Chiffres*, Chapitre II.

de l'administration communale de leur lieu de résidence. Depuis la création des cartes de séjour électroniques, les motifs migratoires doivent être encodés dans le Registre national par les administrations communales et cet encodage est obligatoire tant pour les ressortissants de pays tiers que pour les citoyens européens. Par ailleurs, ces données sont non seulement ventilées selon la nationalité du regroupant (pays tiers *versus* Belge/Européen), mais également selon le lien familial de la personne qui le rejoint en Belgique (le « regroupé »), ce qui permet des analyses complémentaires à celles effectuées sur les données relatives aux visas.

En matière de regroupement familial, les données sur les titres de séjour fournies par l'OE sont disponibles sous plusieurs formes, offrant des indicateurs différents. Depuis 2008, Eurostat diffuse annuellement des chiffres détaillés (par sexe, nationalité et lien familial du regroupé), mais ils ne sont disponibles que dans le cas où les regroupés sont ressortissants d'un pays tiers. Par ailleurs, en ce qui concerne les regroupants, seule la distinction entre ressortissants des pays tiers et les autres est faite. Il n'est dès lors pas possible de distinguer les Belges des autres Européens.

Depuis peu, l'OE publie également des chiffres, qui concernent l'ensemble des premiers titres de séjour et ce quelle que soit la nationalité du « regroupé ». Ces données sont dès lors plus exhaustives, mais jusqu'à présent, seules des statistiques globales sont publiées, et leur ventilation par sexe, nationalité et lien familial n'est pas encore disponible. Le 22 septembre 2011, la nouvelle loi sur le regroupement familial est entrée en vigueur²²¹. Cela signifie qu'en termes d'analyses statistiques, l'année 2010 reflète la situation avant la réforme, et l'année 2012, la situation après celle-ci. L'année 2011 s'insère entre les deux, puisque les neuf premiers mois peuvent être assimilés à l'« avant réforme », et les trois derniers mois à la période « après réforme ». Pour ces raisons, autant que possible, nous essayerons de comparer les chiffres de 2010 avec ceux de 2012²²².

221 La loi du 8 juillet 2011 modifiant la loi du 15 décembre 1980 et entrée en vigueur le 22 septembre 2011, a inséré de nouvelles conditions matérielles pour le regroupement familial, tant avec un ressortissant de pays tiers (article 10/10bis) qu'avec un citoyen européen (article 40bis) ou avec un Belge (article 40ter).

222 Les données sur les visas les plus récentes font référence à l'année 2012, alors que pour les données sur les titres de séjour, les données disponibles les plus récentes datent de 2011. Seuls les chiffres globaux sur les titres de séjour (Figure 7) sont disponibles jusqu'en 2012. Étant donné ces différences temporelles, certaines comparaisons doivent dès lors être prises avec prudence.

2. Baisse remarquable du nombre de regroupements familiaux pour la majorité des nationalités

Tant les données sur les visas que celles sur les premiers titres de séjour indiquent, ces dernières années, une diminution du nombre d'autorisations de séjour en Belgique dans le cadre du regroupement familial pour la plupart des nationalités (Figure 19 et Figure 20).

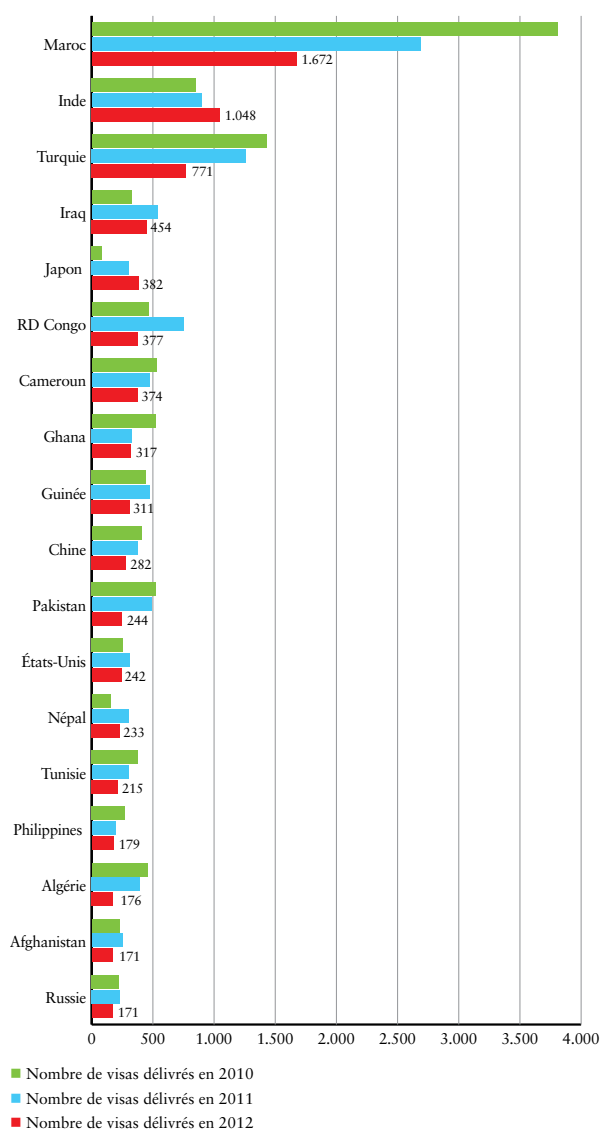
Selon les statistiques sur les visas, parmi les principales nationalités disposant d'une autorisation de séjourner sur le territoire belge pour des raisons familiales²²³, les

Marocains arrivent très clairement en première position, avec 1.672 visas délivrés en 2012 (soit 16% de l'ensemble des visas délivrés pour regroupement familial). En 2011, 2.687 visas leur avaient été délivrés et en 2010, ce chiffre s'élevait à 3.807 visas (Figure 19). Le constat d'une nette diminution du nombre de visas pour raisons familiales peut être fait pour la plupart des nationalités, en particulier pour les Marocains, les Turcs, les Congolais, les Camerounais, les Guinéens, les Pakistanais et les Algériens. Seuls les Indiens et les Japonais ont vu le nombre de visas pour regroupement familial légèrement augmenter entre 2011 et 2012. La diminution du nombre de visas est probablement atténuée pour les nationalités qui connaissent un taux

223 Seules les principales nationalités sont présentées, à savoir les nationalités représentant au minimum 2% du total. Ensemble, ces nationalités représentent près des trois quarts des visas délivrés pour regroupement familial.

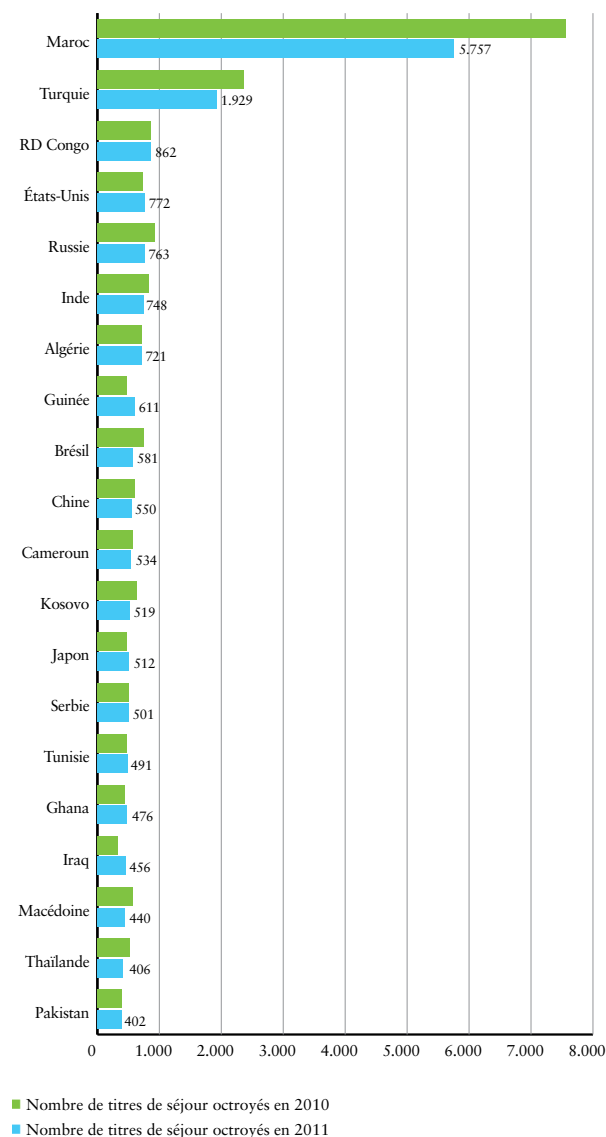
d'octroi de protection internationale élevé car ceux-ci sont dispensés pendant la première année suivant la reconnaissance de la protection internationale de démontrer qu'ils satisfont aux conditions matérielles pour bénéficier du regroupement familial (ressources, logement et assurance maladie)²²⁴.

Figure 19. Principales nationalités des personnes ayant obtenu un visa pour raison de regroupement familial en 2010, 2011 et 2012 (Source : Base de données visas, SPF Affaires étrangères)



Les chiffres de l'année 2012 ne sont pas encore disponibles pour les premiers titres de séjour délivrés aux ressortissants des pays tiers (Figure 20). Cela dit, entre 2010 et 2011, on observe déjà pour un certain nombre de nationalités, l'amorce d'une tendance à la baisse. Le cas des Marocains ainsi que celui des Turcs est très parlant à cet égard.

Figure 20. Principales nationalités des personnes ayant obtenu un premier titre de séjour dans le cadre d'un regroupement familial en 2010 et 2011 (Source : Eurostat)



224 Voir : Assimilation des bénéficiaires de la protection subsidiaire aux réfugiés, plus bas dans ce chapitre.

3. Le regroupement familial en 2012 : augmentation des refus de visas et diminution de la durée de traitement

Tableau 6. Nombre et proportion de refus des visas en fonction des motifs de la demande de visa, 2011 et 2012 (Source : données visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)

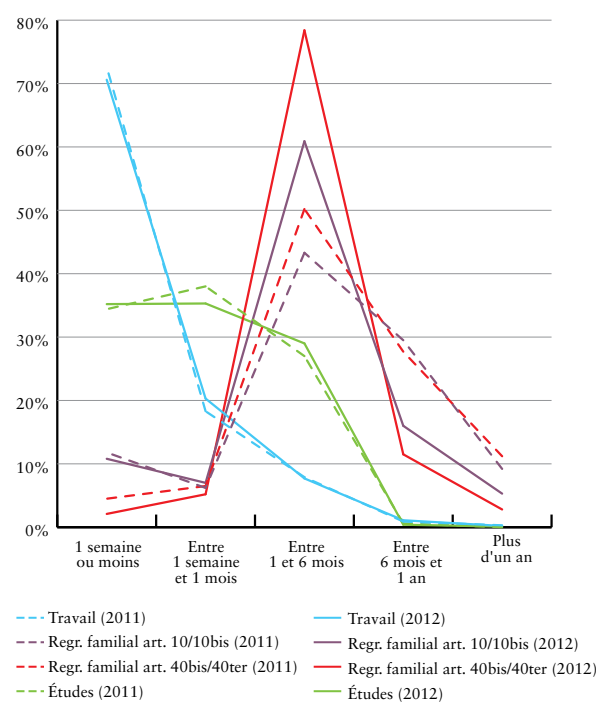
	2011		2012	
	Nombre total de décisions	Proportion de refus sur le nombre total de décisions	Nombre total de décisions	Proportion de refus sur le nombre total de décisions
Visas de long séjour (type D)				
ASP Permis de travail, carte professionnelle	3.501	2%	3.322	2%
ASP Regroupement familial (art. 10/10bis)	10.785	26%	11.202	41%
ASP Regroupement familial (art. 40bis et 40ter)	9.772	32%	7.675	52%
ASP Études	8.947	26%	9.135	25%
Autres visas long séjour	2.814	8%	2.982	10%
Visas de court séjour (type C)	225.109	14%	224.002	16%

On observe une diminution des délais de traitement de visas pour regroupement familial

Les visas sollicités dans le cadre du regroupement familial se distinguent des autres types de visas pour deux raisons au moins. D'une part, ils sont plus souvent refusés que les autres, et d'autre part, leur durée de traitement est plus longue. En 2012, ces tendances ont évolué : les proportions de refus ont encore augmenté par rapport à 2011 et la durée de traitement de ces dossiers a quelque peu diminué.

Parmi l'ensemble des demandes de visa pour des séjours de plus de trois mois, celles concernant le regroupement familial sont les plus fréquentes. Dans cette matière, 18.877 décisions ont été prises en 2012 (11.202 dans le cadre des articles 10/10bis, 7.675 dans le cadre des articles 40bis et 40ter). Pour cette catégorie de visa, les proportions de refus sont de l'ordre de 45% en 2012 (41% pour les articles 10/10bis et 52% pour les articles 40bis et 40ter), contre environ 30% en 2011. Les visas sollicités dans le cadre du regroupement familial sont les seuls à avoir connu de tels changements, puisque pour les visas d'études ou les visas professionnels, les proportions de refus sont restées stables.

Figure 21. Durée de traitement des demandes de visas pour les principaux types de visas longue durée, 2011 et 2012 (Source : données visas, SPF Affaires étrangères. Calculs : S. Vause, UCL)



Le fait que le traitement des demandes de visas pour regroupement familial soit sensiblement plus long que pour les autres types de visas n'est pas nouveau²²⁵. En ce qui concerne les décisions prises au cours de l'année 2012, il a fallu environ trois mois et demi pour que 50% des demandes de visa pour regroupement familial soient traitées, alors qu'après ce délai, 97% des demandes pour visa de travail et 96% des demandes pour visas d'études avaient déjà abouti. Après un an, près de 5% des demandes de visa pour regroupe-

ment familial (soit environ 1.000 dossiers) n'avaient pas encore abouti. Malgré cela, en 2012, on observe une diminution des délais de traitement de visas pour regroupement familial (Figure 21). En particulier, la proportion de décisions prises dans les six premiers mois de la demande a augmenté, faisant diminuer la proportion de décisions prises au-delà. Ceci s'explique par la réforme de 2011 qui a raccourci le délai dans lequel une décision doit être prise en matière de visa pour regroupement familial pour les ressortissants de pays tiers (de 9 mois vers 6 mois) et introduit un délai de six mois pour les Belges et les citoyens européens.

225 Voir : Rapport annuel Migration 2011, p. 73.

4. Les titres de séjour pour le regroupement familial en baisse

Tableau 7. Nombre de titres de séjour délivrés pour regroupement familial selon la nationalité du « regroupant », 2009-2012 (Source : OE)

Nationalité du « regroupant »	2009	2010	2011	2012
R ressortissants d'un pays tiers (art. 10/10bis)	8.847	8.060	8.463	7.594
R ressortissants UE (art. 40bis)	17.333	18.254	16.400	15.496
R Belges (art. 40ter)	17.086	15.002	11.965	7.870
Total	43.266	41.336	36.828	30.096

Les chiffres communiqués par l'OE sur les titres de séjour et relayés dans la presse portent sur l'ensemble des titres de séjour octroyés dans le cadre d'un regroupement familial, *quelle que soit la nationalité de la personne qui rejoint un membre de sa famille en Belgique*. Ces chiffres sont simplement ventilés selon le groupe de nationalités auquel appartient la personne qui ouvre le droit au regroupement familial (Tableau 7). Entre 2010 (reflétant l'année « avant réforme ») et 2012 (reflétant l'année « après réforme »), le nombre de regroupements familiaux a fortement diminué, passant de 41.336 à 30.096 titres délivrés, ce qui représente une baisse de 27%. Lorsque l'on compare l'année 2012 avec 2010, ce sont essentiellement les regroupements familiaux avec un Belge qui sont en baisse (presque 50% de moins en deux ans), suivis des regroupements familiaux

avec un citoyen européen (15% de moins en deux ans), et enfin, ceux avec un ressortissant d'un pays tiers (6% de moins en deux ans).

Des données plus détaillées, également fournies par l'OE, sont par ailleurs disponibles via Eurostat, mais uniquement pour les *ressortissants de pays tiers qui rejoignent un membre de leur famille en Belgique* (quelle que soit la nationalité de ce dernier). Autrement dit, elles ne tiennent pas compte des Européens qui viennent en Belgique dans le cadre du regroupement familial. Ces données qui sont donc moins exhaustives que les chiffres présentés dans le Tableau 7, offrent davantage de détails, puisqu'elles sont disponibles selon le lien familial du regroupé (enfant, conjoint et partenaire ou ascendant) ainsi que selon la nationalité de la personne déjà en Belgique (citoyen européen ou ressortissant d'un pays tiers)²²⁶.

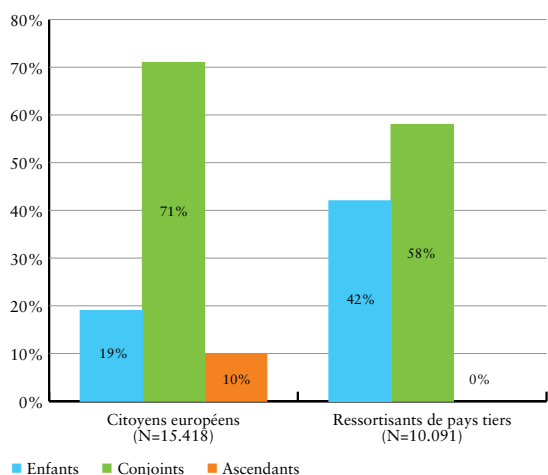
En termes de répartition selon le lien familial, on observe des différences importantes selon la nationalité de la personne qui ouvre le droit au regroupement familial (Figure 22). Parmi les cas où le regroupant est

Le nombre de premiers titres de séjour délivrés à des ressortissants de pays tiers membres de la famille d'un belge ont diminué de près de 10.000 entre 2009 et 2012. Cette diminution est de plus de 4.000 entre 2011 et 2012

226 A partir des données disponibles sur Eurostat, il n'est toutefois pas possible de distinguer, parmi les personnes rejointes et citoyennes de l'Union, celles qui sont de nationalité belge des autres.

un citoyen européen, la grande majorité des regroupements concerne des conjoints (71%). Viennent ensuite les regroupements de descendants (19%), et enfin, dans une moindre mesure les regroupements qui concernent des ascendants (10%)²²⁷. Lorsque les personnes qui ouvrent le droit au regroupement familial ont la nationalité d'un pays tiers, les regroupements familiaux concernent un peu plus les conjoints que les enfants, mais les proportions sont davantage équilibrées (représentant respectivement 58% et 42%).

Figure 22. Répartition des premiers titres de séjour délivrés à des ressortissants des pays tiers pour regroupement familial selon le lien familial du « regroupé » et la nationalité du « regroupant », 2011 (Source : Eurostat)



Sur l'ensemble des regroupements familiaux effectués par des ressortissants de pays tiers, 42% concernent des conjoints qui viennent rejoindre un citoyen européen (ou un Belge) en Belgique. Cela dit, il est intéressant de noter qu'il existe une diversité de configurations selon la nationalité des individus autorisés au séjour pour regroupement familial.

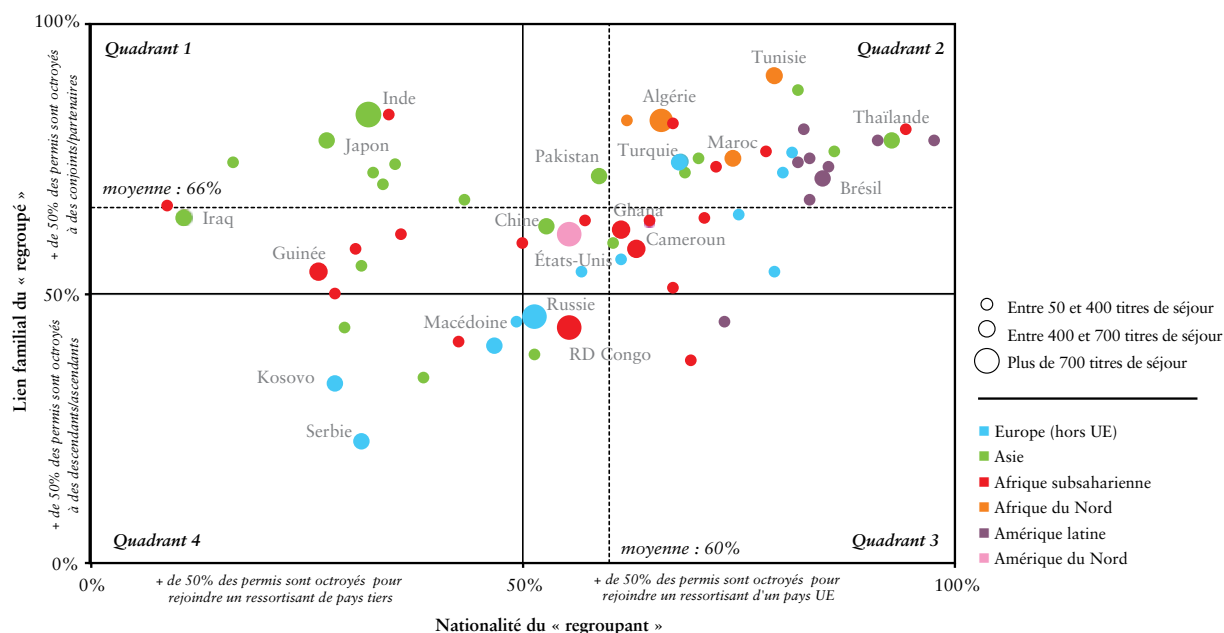
La Figure 23 présente une classification des regroupements familiaux selon le lien familial avec la personne rejointe en Belgique et selon la nationalité de celle-ci. Quatre types de regroupements familiaux y sont représentés. Le premier type de regroupement familial

(quadrant 1) rassemble les nationalités pour lesquelles la majorité des titres sont octroyés pour rejoindre un conjoint ou partenaire, ressortissant d'un pays tiers. Les nationalités se situant dans le deuxième quadrant sont celles pour lesquelles les titres de séjour sont octroyés pour le regroupement avec un conjoint ou un partenaire toujours, mais cette fois citoyen européen. Le troisième quadrant regroupe les nationalités des individus qui viennent majoritairement rejoindre un citoyen de l'Union dont ils sont l'ascendant ou le descendant. Enfin, le quatrième quadrant rassemble les nationalités pour lesquelles la majorité des titres sont délivrés à des ascendants ou descendants, pour rejoindre un ressortissant d'un pays tiers. En moyenne, 66% des premiers titres de séjour délivrés à des ressortissants de pays tiers s'inscrivent dans le cadre d'un regroupement avec un conjoint/partenaire, et 60% de l'ensemble des premiers titres sont délivrés à des personnes venant rejoindre un membre de leur famille de nationalité belge ou européenne.

La concentration des pays dans le deuxième quadrant met une fois encore en évidence le fait que la grande majorité des titres de séjour pour regroupement familial délivrés à des ressortissants de pays tiers concerne des individus qui viennent rejoindre en Belgique un conjoint ou un partenaire ayant la nationalité d'un pays de l'UE. Cela dit, cette concentration n'est pas homogène du point de vue de l'origine géographique des « regroupés ». On observe par exemple qu'un certain nombre de nationalités asiatiques se trouvent dans le premier quadrant qui concerne des regroupements avec un conjoint ressortissant d'un pays tiers. Il s'agit notamment des Indiens, des Japonais ou des Iraquiens. Les principales nationalités issues d'Afrique du Nord (comme les Marocains, les Algériens, ou les Tunisiens) se trouvent par contre clairement dans le quadrant deux. C'est également le cas de la plupart des nationalités latino-américaines (comme les Brésiliens). On observe principalement deux types de regroupement familial pour les nationalités européennes (hors UE). D'un côté, les Turcs (et dans une moindre mesure les Ukrainiens ou les Biélorusses) rejoignent majoritairement un conjoint de nationalité belge ou européenne, alors que d'un autre côté, les Serbes, les Kosovars ou les Macédoniens ont plutôt tendance à rejoindre des ascendants ou descendants ressortissants de pays tiers. Parmi les nationalités d'Afrique subsaharienne, on observe un plus large éventail de situations, qui se traduit sur la figure par des points davantage centrés, ou proches des moyennes observées sur l'ensemble des nationalités.

227 Seuls les ascendants souhaitant rejoindre un citoyen de l'Union européenne (non Belge) ont un droit au regroupement familial. Toutefois les enfants mineurs belges, les MENA réfugiés reconnus ou bénéficiaires de la protection subsidiaire et les citoyens turcs ont la possibilité de se faire rejoindre par des ascendants (art. 10, §1, 7° et art. 40ter de la loi du 15 décembre 1980 et art. 11 de l'accord bilatéral entre la Belgique et la Turquie relatif à l'occupation de travailleurs turcs en Belgique.)

Figure 23. Classification des nationalités des personnes venues en Belgique par le groupement familial selon le lien familial du « regroupé » et la nationalité du « regroupant », 2011 (N=25.509) (Source : Eurostat. Calculs : S. Vause, UCL)²²⁸



Enfin, notons que les évolutions que nous avons mises en évidence dans le *Rapport annuel Migration 2011* n'ont pas trouvé de continuité dans les chiffres récents. À partir des données de 2010, nous avons observé une tendance, pour un grand nombre de pays, à se positionner dans le quatrième quadrant de cette classification.²²⁸ Nous avons fait l'hypothèse que cela pouvait refléter une évolution importante dans la délivrance des titres vers davantage de regroupements effectués par des descendants auprès de ressortissants de pays tiers résidant en Belgique. Etant donné que cette tendance esquissée en 2010 ne semble pas confortée par les chiffres de 2011, nous devons rester prudents quant à ces interprétations. Il est possible que ces changements observés résultent en réalité davantage d'un problème de qualité des données. En effet, comme nous le mentionnions²²⁹: l'enregistrement des données sur les motifs des premiers titres de séjour présente encore des problèmes, en particulier en ce qui concerne les données sur les enfants. Un

certain nombre de règles a d'ailleurs dû être rappelé aux communes en ce qui concerne l'enregistrement des motifs des premiers titres de séjour pour les enfants. Vu l'ampleur de certains problèmes, à partir de 2010, l'OE a dû corriger certaines données inscrites au Registre national qui étaient manquantes ou erronées avant de publier ses statistiques.

²²⁸ On a ici retenu les nationalités concernées par des premiers titres de séjour pour regroupement familial pour lesquelles au moins 50 titres ont été délivrés en 2011. L'ensemble de ces nationalités représente plus de 95% de la totalité des titres délivrés.

²²⁹ Voir : *Rapport annuel Migration 2011*, p.74.

B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

I. Évolutions au niveau européen

I.1. Réponses au livre vert

Le 15 novembre 2011, la Commission européenne a publié un livre vert²³⁰ pour ouvrir le débat sur la refonte éventuelle de la directive 2003/86/CE relative au droit au regroupement familial des ressortissants de pays tiers résidant dans l'Union européenne. Ce document pose plusieurs questions sur la manière de renforcer l'efficacité des règles du regroupement familial à l'échelle européenne.

Seuls les Pays-Bas étaient demandeurs d'une refonte de la directive. Les autres États ne rencontraient pas de problème majeur dans l'application de la directive et, craignant qu'une refonte ne limite leur marge d'appréciation, étaient demandeurs de clarifications - notamment à propos des conditions d'intégration permises par la directive - plutôt que de modifications.

L'un des principaux points d'attention du Livre vert étant la fraude et les abus, la Commission avait invité les États membres ayant « signalé des problèmes d'abus du droit au regroupement familial à les préciser et à les quantifier afin de pouvoir les aborder de façon plus ciblée à l'échelle européenne »²³¹. Il apparaît pourtant que peu d'États ont pu fournir ces données et que les chiffres relatifs à la fraude et aux abus étaient assez faibles (entre 5 et 130 mariages de complaisance détectés en 2011, selon les États membres, et entre 35 et 1.740 soupçons de mariages de complaisance). D'autres pays comme le Royaume-Uni ont fourni le nombre d'unions suspectes sans pouvoir établir combien de ces soupçons ont été avérés. Mais la majorité d'entre eux, et notamment la Belgique, ont fourni

des réponses approximatives du type : « les mariages de complaisance adviennent régulièrement », « il y a eu certains cas de mariages de complaisance, les mariages de complaisance sont un problème ».

Suite à cette consultation, la Commission qui avait annoncé que toute modification du texte devrait respecter la Charte des droits fondamentaux, « en particulier le respect de la vie privée et familiale, le droit de se marier, les droits de l'enfant, le principe de non-discrimination ainsi que d'autres obligations internationales »²³², a décidé de ne pas procéder à une révision du texte. Elle a choisi de développer des lignes directrices d'application et de mettre en œuvre des procédures d'infraction, celles qui mettent la Commission et les États directement en dialogue autour d'un cas particulier d'application de la directive, afin de développer l'interprétation exacte du texte. Simultanément, elle a mis sur pied un groupe de travail ad hoc qui s'est penché sur les résultats d'une étude spécifique relative aux abus du droit au regroupement familial réalisé par le réseau des points de contact Migration des États membres²³³(EMN).

I.2. Le droit au regroupement familial des ressortissants de pays tiers

1.2.1. La condition de ressources

Imposer une condition de ressources pour le regroupement familial des membres de la famille de ressortissants de pays tiers résidant dans l'Union européenne est autorisé par la directive relative au regroupement familial. La plupart des États ont fait usage de cette faculté. Dans un arrêt du 6 décembre 2012²³⁴, la Cour

230 Livre vert relatif au droit au regroupement familial des ressortissants de pays tiers résidant dans l'Union européenne COM(2011) 735 final, qui a suscité 120 réponses, dont 24 d'États membres, 3 de parlements nationaux, 21 d'organisations internationales, 5 d'administrations locales ou régionales, 46 d'organisations nationales et 19 d'individus. La contribution du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme est disponible sur www.diversite.be (Publications, Migration).

231 *Ibid.*

232 *Ibidem.*

233 « Misuse of the Right to Family Reunification. Marriages of convenience and false declaration of parenthood », juin 2012, disponible sur www.ibz.dof.fgov.be.

234 CJUE, O. et S. c. *Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, 6 décembre 2012, arrêt n° C-356/11 et C-357/11.

de Justice de l'Union européenne (CJUE) a été amenée à interpréter les contours de cette condition²³⁵. Elle a d'abord rappelé que le but de la directive est de favoriser le regroupement familial. Son texte impose des obligations précises aux États membres auxquelles correspondent un droit subjectif individuel. Le bénéfice de ce droit est soumis au respect des conditions qu'elle énonce, parmi lesquelles figure la condition, facultative, de ressources dont l'objectif est d'assurer que l'étranger puisse subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille sans recourir au système d'aide sociale du pays d'accueil, ce qui ne lui interdit cependant pas de faire appel à une assistance exceptionnelle en cas de dépenses particulières²³⁶.

La marge de manœuvre dont disposent les États dans l'évaluation des ressources nécessaires ne peut être utilisée ni pour porter atteinte à l'objectif de la directive, qui est de favoriser le regroupement familial²³⁷, ni méconnaître les droits énoncés dans la Charte des droits fondamentaux²³⁸. Parmi ceux-ci figurent le droit de vivre en famille²³⁹, l'obligation pour les États de prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant²⁴⁰ et la nécessité pour celui-ci d'entretenir régulièrement des relations personnelles avec ses deux parents²⁴¹. C'est aux juridictions nationales d'examiner si les conditions du regroupement familial sont remplies et d'interpréter le droit national à la lumière de ces obligations²⁴².

1.2.2. La condition de préexistence de liens familiaux

Dans un arrêt du 6 novembre 2012, la Cour européenne des droits de l'homme s'est prononcée sur deux différences de traitement basées sur la préexistence des liens familiaux. La première concerne la différence de traitement entre d'une part les réfugiés et d'autre part les travailleurs et les étudiants étrangers. La seconde

visait la différence de traitement entre réfugiés selon la date de conclusion du mariage²⁴³.

Les faits concernent un Somalien réfugié reconnu au Royaume-Uni. La demande de regroupement familial de son épouse est refusée car la loi en vigueur au moment des faits ne permettait le regroupement familial de l'époux d'un réfugié que si le lien familial existait avant que ce dernier ait fui son pays d'origine²⁴⁴, ce qui n'était pas son cas.

Le Royaume-Uni justifiait la différence de traitement entre réfugiés selon le moment de la conclusion du mariage par la nécessité de se conformer à ses engagements internationaux. Ceux-ci, qui découlent du droit européen, obligerait le Royaume-Uni à accorder un droit au regroupement familial pour les uns (ceux qui étaient déjà mariés avant leur exil) mais pas pour les autres. Cet argument a été rejeté. La Cour a considéré que le respect d'obligations internationales ne permet pas en soi de justifier une différence de traitement. La différence de traitement entre réfugiés selon le moment de la conclusion de leur mariage est donc jugée discriminatoire.

La différence de traitement entre réfugiés et travailleurs ou étudiants étrangers est abordée plus loin dans ce rapport²⁴⁵.

1.3. Le droit au regroupement familial des citoyens européens

1.3.1. Les citoyens européens ayant fait usage de leur droit à la libre circulation

Le droit au regroupement familial des citoyens européens ayant exercé leur droit à la libre circulation est réglé par la directive relative aux droits des citoyens de l'Union²⁴⁶. Outre qu'elle définit les personnes bénéficiant d'un droit au regroupement familial comme

235 Article 7.1.c) de la directive 2003/86 du Conseil du 22 septembre 2003 relative au regroupement familial.

236 CJUE, O. et S. c. *Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, *op.cit.*, §§69-74.

237 CJUE, *ibid.*, §77.

238 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, (2000/C 364/01), J.O.C.E., 18 décembre 2000, C 364/01-22.

239 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, art. 7.

240 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, art. 24.2.

241 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, art. 24.3.

242 CJUE, O. et S. c. *Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, *op.cit.*, § 76-81.

243 CEDH, *Hode and Abdi c. Royaume-Uni*, 6 novembre 2012, 22341/09.

244 Cette législation a été modifiée au mois d'avril 2011 et cette restriction a été levée sous certaines conditions, notamment de connaissances linguistiques.

245 Voir : *Regroupement familial avec réfugié reconnu : différence de traitement injustifiable sur la base de la date du mariage*, Chapitre V.

246 Directive 2004/38/CE du 24 avril 2004 du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

membres de la famille²⁴⁷, la directive oblige les États à favoriser dans leur législation nationale l'entrée et le séjour de tout autre membre de la famille, quelle que soit sa nationalité « *si, dans le pays de provenance, il est à charge ou fait partie du ménage du citoyen de l'Union bénéficiaire du droit de séjour à titre principal, ou lorsque, pour des raisons de santé graves, le citoyen de l'Union doit impérativement et personnellement s'occuper du membre de la famille concerné* »²⁴⁸.

La Cour de Justice (ci-après : CJUE) a précisé la portée de cette obligation dans un arrêt du 5 septembre 2012²⁴⁹. L'affaire concerne la demande de visa au titre du regroupement familial du frère, du demi-frère et du neveu de l'époux bangladais d'une ressortissante irlandaise travaillant au Royaume-Uni.

Il n'est pas question d'imposer aux États d'accueillir toute demande d'entrée ou de séjour de membres de la famille qui ne disposent pas d'un droit au regroupement familial, dit la Cour. Cependant, les États doivent garantir dans leur loi nationale que chacune de ces demandes sera examinée individuellement sur la base de critères légaux, par rapport auxquels les décisions de refus seront motivées. Dans le choix de ces critères, les États disposent d'une large marge d'appréciation qui ne peut cependant pas priver la directive de son effet utile. En d'autres mots, la marge d'appréciation nationale ne dispense pas les États de l'obligation de « favoriser », - au « sens usuel » de ce terme comme le précise la CJUE - l'entrée et le séjour de ces membres de famille.

La dépendance doit exister dans le pays de provenance du candidat au regroupement familial au moment où la demande est formulée. À nouveau, les États membres disposent d'une large marge d'appréciation pour imposer des conditions particulières tenant à la nature et la durée de la dépendance, à condition de ne pas priver la directive de son effet utile.

Enfin, les demandeurs doivent avoir la possibilité de soumettre toute décision de refus au contrôle d'une juridiction.

247 Article 2.2 de la directive 2004/38. En résumé cela vise, parfois sous certaines conditions particulières de dépendance, le conjoint ou le partenaire du citoyen de l'Union, les ascendants du citoyen de l'Union ou de son conjoint et les enfants du citoyen de l'Union ou de son conjoint.

248 Article 3.2 de la directive 2004/38/CE.

249 CJUE, *Secretary of State for the Home Department c. Muhammad Sazzadur Rahman, Fazly Rabby Islam, Mohibullah Rahman*, 5 septembre 2012, C-83-11.

1.3.2. Les citoyens européens n'ayant pas fait usage de leur droit à la libre circulation

Dans deux arrêts la CJUE a, de nouveau, été amenée à se prononcer sur l'application du droit européen à la situation de citoyens de l'Union n'ayant jamais fait usage de leur droit à la libre circulation (comme par exemple, celle d'un citoyen belge qui aurait toujours résidé en Belgique)²⁵⁰. Elle a confirmé et précisé ses décisions antérieures²⁵¹ sur cette question.

Les citoyens de l'Union n'ayant jamais fait usage de leur droit à la libre circulation ne peuvent se prévaloir de la directive relative aux droits de citoyens de l'Union pour en tirer un droit au regroupement familial aux mêmes conditions que les citoyens européens qui en auraient fait usage²⁵². C'est de cet enseignement que découle le débat relatif aux « discriminations à rebours »²⁵³.

Cet enseignement est cependant tempéré par le fait que la qualité de citoyen de l'Union « *s'oppose à des mesures nationales, y compris les décisions de refus de séjour aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union, qui ont pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut* »²⁵⁴. La Cour vise, en toute hypothèse, des situations qui relèvent de la compétence nationale mais qui ont un rapport intrinsèque avec la liberté de circulation des citoyens européens²⁵⁵. Tel serait notamment le cas lorsque des enfants, citoyens européens, doivent suite à un refus de séjour, quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents.

Il s'agit, à chaque fois, d'une question de fait qui doit être tranchée par les juridictions nationales. Celles-ci doivent tenir compte de toutes les circonstances de la cause pour examiner si le refus de séjour aurait pour conséquence la privation « *de la jouissance effective de l'essentiel des droits* » du citoyen de l'Union²⁵⁶. Enfin,

250 CJUE, O. et S. c. *Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, op.cit, CJUE, *Yoshikazu Iida c. Stadt Ulm*, 8 novembre 2012, C-40/11.

251 Voir : *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 78-80 ; *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 128-130 ; CJUE, *Dereci e.a. c. Bundesministerium für Inneres*, 15 novembre 2011, C-256/11 ; CJUE, *Shirley McCarthy c. Secretary of State for the Home Department*, 5 mai 2011, C-434/09 ; CJUE, *Gerardo Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi (ONEm)*, 8 mars 2011, C-34/09.

252 CJUE, O. et S. c. *Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, op.cit, §42.

253 Voir : *L'examen de la constitutionnalité de la loi*, plus bas dans ce chapitre.

254 CJUE, O. et S. c. *Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, op.cit, §45.

255 CJUE, *Yoshikazu Iida c. Stadt Ulm*, op.cit, §72.

256 CJUE, O. et S. c. *Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, op.cit, §§49 et 53.

même en cas de réponse négative à cette première question, il revient également à la juridiction nationale de vérifier si un titre de séjour ne devrait pas être délivré sur d'autres bases, notamment en vertu du droit à la vie familiale²⁵⁷ protégé, par ailleurs, par la Convention européenne des droits de l'homme²⁵⁸.

Les affaires soumises à la Cour et qui ont donné lieu à l'arrêt du 6 décembre 2012, ont toutes deux trait à la situation de familles recomposées où des ressortissantes de pays tiers ont un enfant issu d'un premier couple et qui a la nationalité d'un État membre de l'Union. Elles souhaitent ensuite se faire rejoindre par un nouvel époux, qui est lui-même ressortissant de pays tiers et n'a pas de lien biologique avec l'enfant citoyen de l'Union. La Cour a précisé que l'interdiction « *de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits* » n'est pas réservée aux situations où il y a un lien biologique entre le ressortissant de pays tiers qui demande le droit au séjour et l'enfant citoyen de l'Union²⁵⁹. En revanche, le critère central pour déterminer si une mesure nationale viole cette interdiction est à rechercher dans la relation de dépendance de l'enfant concerné avec le ressortissant de pays tiers auquel le séjour est refusé²⁶⁰.

Il reste que, malgré ces précisions, de nombreuses questions sont encore sans réponse. À cet égard, le renvoi aux juridictions nationales pour déterminer jusqu'où une mesure nationale aurait pour effet de priver un citoyen de l'Union de la jouissance de l'essentiel de ses droits ne comporte-t-il pas des risques pour l'application uniforme du droit de l'Union ? À n'en pas douter, ces questions connaîtront encore des développements dans les années à venir, tant au niveau de la CJUE que des juridictions nationales.

1.3.3. Les citoyens européens ayant également la nationalité turque

Dans un arrêt²⁶¹ rendu le 29 mars 2012, la CJUE a considéré qu'un citoyen de l'Union possédant la double nationalité turque peut se prévaloir des dispositions de

l'accord d'association liant l'Union européenne à la Turquie²⁶².

Cette question n'est pas anodine dans le contexte européen. Nous avons en effet vu plus haut que le droit au regroupement familial des citoyens européens n'ayant jamais fait usage de leur droit à la libre circulation ne relève pas du droit européen, sauf si une mesure nationale a pour conséquence de priver une personne de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union²⁶³. Le fait qu'une personne possédant la double nationalité belge et turque puisse continuer à se prévaloir des dispositions contenues dans l'accord d'association peut avoir un impact réel sur l'ampleur des droits dont elle bénéficie, notamment en matière de droit au regroupement familial. Parfois, comme en Belgique, les conditions du regroupement familial sont plus sévères pour les nationaux que pour les européens ou même, les ressortissants de pays tiers²⁶⁴. Or, l'accord d'association prohibe, dès son entrée en vigueur, l'introduction par les États membres de l'Union de toute nouvelle condition plus stricte concernant l'exercice de la libre circulation des travailleurs Turcs. Il s'en déduit un effet de « *standstill* » : un État ne peut pas revenir sur des mesures plus favorables existant au moment de l'entrée en vigueur de l'accord d'association ni sur celles qu'il aurait adoptées après la date d'entrée en vigueur de cet accord²⁶⁵.

À la lecture de cet arrêt, on peut s'interroger sur la validité de la nouvelle loi belge sur le regroupement familial par rapport au champ d'application de l'accord d'association liant l'Union européenne à la Turquie.

257 CJUE, *ibid.*, §59.

258 Article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

259 CJUE, *O. et S. c. Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, *op.cit.*, §55.

260 CJUE, *ibid.*, § 56.

261 CJUE, *Staatssecretaris van Justitie c. Tayfun Kavveci et Osman Inan*, 29 mars 2012, C-7/10 et C-9/10.

262 Décision n° 1/80 du Conseil d'association du 19 septembre 1980 relative au développement entre la Communauté économique européenne et la Turquie, adoptée par le conseil d'association institué par l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Turquie.

263 CJUE, *O. et S. c. Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, *op.cit.* ; CJUE, *Yoshikazu Iida c. Stadt Ulm*, *op.cit.*, commenté ci-dessus ; CJUE, *Dereci e.a. c. Bundesministeriul für inneres*, *op.cit.* ; CJUE, *Shirley McCarthy c. Secretary of State for the Home Department*, *op.cit.*, commentés dans *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 78-80 ; CJUE, *Gerardo Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi (ONEm)*, *op.cit.*, commenté dans *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 128-130.

264 Voir la réforme du regroupement familial par la loi du 8 juillet 2011 modifiant la loi du 15 décembre 1980 commentée dans *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 80-83.

265 CJUE, *Dereci e.a. c. Bundesministeriul für inneres*, 15 novembre 2011, C-256/11, §80 et suivants.

2. Évolutions au niveau belge

La principale évolution en droit belge est la mise en œuvre de la nouvelle loi relative au regroupement familial²⁶⁶. Nous avons vu plus haut que, suite à l'entrée en vigueur de cette loi le 22 septembre 2011, le taux de refus de visas pour regroupement familial a augmenté de manière importante, tant pour les membres de famille de ressortissants de pays tiers que pour les membres de famille de citoyens belges²⁶⁷. Il n'est donc pas étonnant de constater que l'activité du Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) ait été importante puisque c'est lui qui contrôle la légalité des décisions de refus de l'Office des étrangers (OE). Nous n'avons pas l'ambition d'aborder ici tous les aspects des contestations relatives au regroupement familial. Nous nous concentrerons sur les questions qui nous semblent récurrentes.

2.1. Examen individuel approfondi

Tant la loi belge que les directives européennes²⁶⁸ prescrivent que chaque décision liée au regroupement familial doit se fonder sur un examen individuel approfondi. Nous présentons ici deux aspects qui touchent à cet examen individuel. D'une part, l'obligation générale de mettre en balance les intérêts en présence lors des décisions de refus ou de retrait de séjour. D'autre part, de manière plus spécifique, les obligations particulières qui s'imposent aux États lorsque le niveau de ressources défini dans la loi n'est pas atteint.

2.1.1. Mise en balance des intérêts en présence

L'obligation de mettre en balance les intérêts en présence consiste à vérifier si la situation propre du demandeur n'impose pas de délivrer une autorisation de séjour malgré le fait que les conditions légales pour ce faire ne sont pas remplies. Cette obligation découle du droit européen²⁶⁹, de la jurisprudence de la Cour

européenne des droits de l'homme²⁷⁰ et est transposée en droit belge²⁷¹. Les intérêts à mettre en balance sont d'une part, celui de l'État de contrôler l'accès à son territoire et d'autre part, celui de l'étranger de s'y établir pour y mener une vie familiale et privée. Pour ce faire, l'OE doit tenir compte de plusieurs éléments : la nature et la solidité des liens familiaux, la durée de séjour en Belgique, l'existence d'attaches sociales, culturelles ou familiales avec le pays d'origine, le degré de dépendance des enfants par rapport à leurs parents, etc.

Le CCE a été amené à examiner si l'OE avait correctement effectué cette balance des intérêts. Il a annulé plusieurs décisions²⁷² de refus de délivrance de visa pour le regroupement familial motivées sur l'unique insuffisance de ressources. Le CCE constate dans ses arrêts que l'OE n'a pas mis en balance les intérêts en présence, notamment au regard de la situation familiale des demandeurs. L'examen individuel de la demande n'a donc pas été aussi poussé qu'il aurait dû l'être, vu les circonstances particulières de celle-ci.

Cette obligation de mettre les intérêts en balance ne vaut pas seulement pour l'examen des demandes de visa mais aussi des retraits de séjour. Même si les conditions formelles de maintien du droit de séjour ne sont pas remplies, par exemple si la vie conjugale a pris fin, l'OE doit procéder à la balance des intérêts avant de retirer le titre de séjour. Cet examen pourrait révéler que la situation particulière de la personne, notamment ses attaches en Belgique, sa durée de séjour en Belgique, justifie un maintien du droit de séjour²⁷³.

Cette opération de mise en balance des intérêts en présence rappelle que le droit fondamental à la vie privée et familiale inscrit dans les textes internationaux contraignants, prime sur la loi du 15 décembre 1980 dont l'application doit être écartée lorsqu'elle y contrevient²⁷⁴.

266 Pour un aperçu du contenu de ces réformes voir *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 80 à 83.

267 Voir : *Le regroupement familial en 2012 : augmentation des refus de visas et diminution de la durée de traitement*, plus haut dans ce chapitre.

268 Directive 2003/86 relative au regroupement familial, Directive 2004/38 relative aux droits des citoyens de l'Union.

269 Directive 2003/86 du 23 septembre 2003 relative au regroupement familial, art. 17.

270 CEDH, *Sen c. Pays-Bas*, 21 décembre 2001, 31465/96.

271 Loi du 15 décembre 1980, art. 11 §2 al.5 ; art. 13 §4 al. 3 ; art. 42ter §1 al. 3 ; art. 42quater §1 al. 3.

272 CCE, 31 janvier 2012, n° 74.258, *T.V.R.*, 2012, pp. 143-144 ; CCE, 12 juin 2012, n°82.888.

273 CCE, 29 février 2012, n°76.411, *Rev. dr. étr.*, 2012, p. 65 ; CCE, 16 février 2012, n°75.253.

274 CE, 26 mai 2009, n°193.522.

2.1.2. Enquête individuelle sur les ressources

Une condition de ressources pour exercer le droit au regroupement familial a été introduite lors de la dernière réforme du regroupement familial. L'application de cette condition est encadrée par le droit européen²⁷⁵ et a déjà été interprétée par la CJUE²⁷⁶. Elle a également été inscrite dans la loi belge²⁷⁷.

La condition de ressources doit être comprise comme autorisant à définir dans la loi un montant de référence et non minimal pour l'accès au droit de vivre en famille. Il ne suffit donc pas que les revenus soient inférieurs au montant de référence défini dans la loi pour que le regroupement familial puisse être refusé. L'OE est tenu de procéder à l'examen individuel de la situation du demandeur pour déterminer, dans ce cas précis, le niveau de ressources requis. Cette analyse individuelle doit ressortir de la décision ou du dossier administratif²⁷⁸.

Elle doit également porter sur la situation concrète du demandeur. Il ne suffit pas d'énumérer les frais et charges auxquels doit faire face tout ménage sans indication précise ou évaluation de ceux-ci²⁷⁹.

Cette enquête individuelle est obligatoire même lorsque la loi permet à l'OE de ne pas prendre les revenus du demandeur en considération. C'est par exemple le cas lorsque le demandeur bénéficie d'allocations de chômage et ne démontre pas qu'il recherche activement un emploi²⁸⁰.

Ces deux illustrations montrent qu'en matière de regroupement familial, même lorsque les conditions matérielles définies dans la loi ne sont pas remplies, il faut examiner la situation particulière du demandeur et vérifier si elle ne justifie pas, malgré tout, la délivrance d'un titre de séjour.

2.2. Entrée en vigueur de la loi et mesures transitoires

Au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi relative au regroupement familial, le 22 septembre 2011, plus de 3000 demandes introduites sous l'ancienne loi étaient en cours de traitement à l'OE²⁸¹. En l'absence de mesures transitoires, les conditions plus sévères de la nouvelle loi leur ont été appliquées. Elles ont également été appliquées aux demandes pendantes de renouvellement de titre de séjour. L'absence de mesures transitoires a été critiquée car de nature à créer des discriminations et à constituer une violation des principes de bonne administration et de confiance légitime²⁸².

Le CCE a confirmé dans plusieurs arrêts que les nouvelles dispositions s'appliquaient aux demandes qui n'étaient pas encore clôturées lors de leur entrée en vigueur²⁸³. Il a cependant tempéré cet effet là lorsque l'appliquer remettrait en question des droits irrévocablement acquis²⁸⁴.

Signalons également à ce sujet que le Conseil d'État a interrogé la Cour Constitutionnelle sur la constitutionnalité de l'absence de disposition transitoire²⁸⁵.

2.3. L'examen de la constitutionnalité de la loi

Plusieurs dispositions de la nouvelle loi sur le regroupement familial sont soumises au contrôle de la Cour constitutionnelle qui sera amenée à répondre aux nombreuses questions concernant l'égalité de traitement et le principe de non-discrimination que le texte soulève.

La Cour Constitutionnelle a refusé de suspendre l'application de la loi²⁸⁶. À ce jour l'affaire a été plaidée

275 Directive 2003/86, art. art. 7.1.c).

276 CJUE, O. et S. c. *Maahanmuuttovirasto et Maahanmuuttovirasto c. L.*, 6 décembre 2012, C-356/11 et C-357/11, commenté ci-dessus et CJUE, *Rhimou Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken*, 4 mars 2010, C-578/08 commenté dans *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 132-133.

277 Loi du 15 décembre 1980, art. 12bis, §2, al4 ; art. 42 §1 al. 2.

278 CCE, 29 mars 2012, n° 78.310.

279 CCE, 26 septembre 2012, n°88.251.

280 CCE, 30 mars 2012, n° 78.662; CCE, 26 avril 2012, n° 80.181.

281 Le médiateur fédéral, *Dispositions transitoires en matière de regroupement familial*, rapport intermédiaire, 4^e trimestre 2011, p. 2. Disponible sur <http://www.federalombudsman.be>.

282 Le médiateur fédéral, *Dispositions transitoires en matière de regroupement familial*, rapport intermédiaire, 4^e trimestre 2011. Disponible sur <http://www.federalombudsman.be>.

283 CCE, 13 mars 2012, n°77.130, *Rev. dr. étr.*, 2012, p. 66 ; CCE, 13 mars 2012, n°77.137, *Rev. dr. étr.*, 2012, p. 68.

284 CCE, 27 avril 2012, n°78.933.

285 Voir les questions préjudicielles enregistrées sous les numéros de rôle 5426, 5429.

286 CCE, 2 février 2012, n° 16/2012.

au fond lors d'une audience le 17 janvier 2013. Au moment de la rédaction de ce rapport, on attend encore l'arrêt au fond.

Plusieurs juridictions ont également posé des questions préjudicielles sur l'application de la loi. Ces questions portent principalement sur deux aspects : la discrimination à rebours et l'absence de mesures transitoires (voir ci-dessus).

Le concept de « discrimination à rebours » qualifie les situations où, en raison de l'inapplicabilité du droit de l'Union européenne aux situations purement internes, un État décide de traiter moins favorablement ses propres nationaux que les citoyens européens qui sont sur son territoire. Le droit belge a prévu une inégalité de traitement de ce type dans sa loi sur le regroupement familial en décidant d'appliquer des conditions plus strictes aux citoyens belges qu'aux autres citoyens européens²⁸⁷. Le Conseil d'État a posé plusieurs questions préjudicielles à la Cour Constitutionnelle sur la conformité de ce choix avec la Constitution²⁸⁸.

Enfin, le CCE a posé une question préjudicielle²⁸⁹ sur la différence de traitement organisée entre les couples mariés et ceux qui ont conclu un contrat de cohabitation légale²⁹⁰. Contrairement aux premiers, les seconds doivent établir l'existence d'une relation durable et stable²⁹¹ pour bénéficier d'un droit de séjour au titre du regroupement familial.

2.4. Assimilation des bénéficiaires de la protection subsidiaire aux réfugiés

La réforme du droit au regroupement familial a dispensé les réfugiés et les bénéficiaires de la protection subsidiaire de l'obligation de démontrer qu'ils disposent de ressources, d'un logement suffisant et d'une assurance maladie s'ils introduisent leur demande dans l'année qui suit la reconnaissance de leur besoin de protection internationale²⁹².

Les bénéficiaires de la protection subsidiaire ne bénéficient d'un séjour illimité qu'après cinq années à compter de la date de leur demande de protection internationale à la différence des réfugiés qui sont admis au séjour illimité à compter de cette même date mais dès la décision de reconnaissance. Pour des raisons qui tiennent à la rédaction de la loi, la question se pose de savoir si ces dispenses s'appliquent immédiatement aux bénéficiaires de la protection subsidiaire ou uniquement après qu'ils aient obtenu le séjour illimité.

Le CCE s'est prononcé à plusieurs reprises en faveur de l'assimilation des bénéficiaires de la protection subsidiaire aux réfugiés²⁹³ et les juridictions civiles se sont prononcées dans le même sens²⁹⁴. Ils bénéficient donc des mêmes dispenses au même moment, quelle que soit la nature de leur droit séjour (limité ou illimité).

2.5. Lutte contre les unions simulées : des réformes en vue ?

Le 1^{er} février 2013, après avis du Conseil d'État, le Conseil des Ministres a approuvé un avant-projet de loi visant à renforcer la lutte contre les mariages simulés et à l'étendre à la lutte contre les cohabitations simulées.

Son objectif principal est de rapprocher le plus possible la lutte contre les cohabitations simulées de celle contre les mariages simulés. Il prévoit une définition de la « cohabitation simulée » et l'érige en infraction pénale. Il permet aux parquets de mener une enquête préalable sur les cohabitations projetées et d'en demander l'annulation. Enfin, les délais pendant lesquels l'officier de l'état civil peut surseoir à célébrer le mariage (et demain enregistrer la cohabitation légale) afin d'enquêter sur l'union projetée, seront allongés²⁹⁵.

Ce texte devra être déposé au parlement pour y être voté dans le courant de l'année 2013.

287 Voir ci-dessus ; *Rapport annuel Migrations 2010*, pp. 128-131.

288 Voir les questions préjudicielles enregistrées sous les numéros de rôle 5427, 5428, 5512, 5513.

289 Voir la question préjudicielle enregistrée sous le numéro de rôle 5380.

290 La question concerne le droit au regroupement familial des Belges.

291 Art. 40bis §2, 2° de la loi du 15 décembre 1980.

292 Art. 10§1 al1, 4° ; art.10 §2 al. 5 de la loi du 15 décembre 1980.

293 CCE, 11 juin 2012, n° 82.647; CCE, 30 mars 2012, n° 78.639; CCE, 16 mars 2012, n° 77.449; CCE, 28 février, n° 76.023, 2012 ; CCE, 20 janvier 2012, n°73.660.

294 Liège (réf), 18 mai 2012 ; Liège (réf), 30 mars 2012.

295 Pour un regard critique sur les dispositifs de lutte contre les mariages simulés voir *Rapport annuel migration 2007*, pp. 124-129.

C. UN DÉFI SOUS LA LOUPE : LA LIBRE CIRCULATION DES ENFANTS CITOYENS EUROPÉENS EN BELGIQUE

Ces dernières années, le Centre a abordé à plusieurs reprises la question de la différence de traitement entre citoyens belges et européens (dites « discriminations à rebours »). Nous avons dans ce cadre largement commenté l'arrêt *Zambrano*²⁹⁶, qui est à la base du droit au séjour des parents étrangers d'enfants belges. Ce droit au séjour, qui découle d'une interprétation du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européen (ci-après: TFUE) par la CJUE, a été ancré dans la loi du 15 décembre 1980²⁹⁷ et y a pris la forme d'un droit subjectif.

Ce débat ne doit pas nous faire oublier que la CJUE avait également, dans un arrêt plus ancien²⁹⁸, reconnu l'existence d'un droit au séjour pour les parents étrangers d'enfants européens qui séjournent en Belgique. Ce droit-là, par contre, n'a pas été ancré dans la loi du 15 décembre 1980. Il nous a donc paru intéressant d'enrichir ce rapport d'une contribution extérieure à ce sujet. Le texte qui suit, étudie la nature du droit au séjour des parents étrangers d'enfants européens et examine si la solution mise en place par la Belgique répond aux exigences du droit européen. Sur cette base, le Centre formule ensuite une recommandation.

CONTRIBUTION EXTERNE

La libre circulation des enfants citoyens européens en Belgique

Il fut un temps où il était considéré comme normal de discriminer un enfant selon qu'il était né dans ou hors mariage. Il faudra attendre l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 13 juin 1979 pour que cette distinction soit épinglée comme contraire aux droits fondamentaux. Pour aboutir

à une telle condamnation, la Cour n'a pas aperçu « sur quel *«intérêt général»*, ni sur quelle justification objective et raisonnable, un État pourrait se fonder en limitant le droit, pour une mère célibataire, de gratifier son enfant d'un don ou d'un legs tandis que la femme mariée ne rencontre aucune entrave analogue ».

En matière de libre circulation au sein de l'Union européenne, les évolutions depuis le Traité de Rome de 1957 qui reconnaissait cette libre circulation à tout travailleur ont été considérables. Ainsi, la création d'un « *espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes* »²⁹⁹ est révélateur de ce que le champ d'application personnel de cette liberté fondamentale s'est sémantiquement élargi de la notion de « *travailleur* » au sens strictement économique vers la notion de « *personnes* » englobant les actifs et non-actifs ainsi que les membres de la famille.

Il est vrai qu'aujourd'hui, la citoyenneté de l'Union, dont bénéficient tous les ressortissants des États membres, leur accorde le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (art. 20 et 21 TFUE). Ce droit est cependant limité dans une directive « *relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres* »³⁰⁰.

La question du séjour des enfants mineurs, citoyens européens, qui quittent l'État dont ils ont la nationalité pour s'installer en Belgique en vue d'y retrouver leurs parents majeurs mérite une attention particulière. En effet, sous l'angle du droit au regroupement familial en tant que droit fondamental consacré à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, il paraît évident que ces enfants doivent pouvoir vivre en famille auprès de leurs parents. Sous l'angle du droit

296 CJUE, *Gerardo Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi*, 8 mars 2011, 34/09.

297 Art. 40ter de la loi du 15 décembre 1980.

298 CJUE, *Zu et Chen*, 19 octobre 2004, 200/2.

299 Art. 3 TFUE.

300 Directive 2004/38 du 29 avril 2004.

européen de la libre circulation, la forme que doit revêtir la demande de titre de séjour et le titre de séjour qui sera effectivement délivré pour attester de ce droit à vivre en famille sont cependant moins évidents. Existe-t-il, dans le chef de ces enfants, un droit subjectif à vivre en famille tiré du droit européen de la libre circulation et de la jurisprudence de la Cour de Justice ou bien s'agit-il encore et seulement d'une faveur que l'État d'accueil peut accorder à ces enfants ?

Le considérant 6 de la directive relative au droit des citoyens de l'Union prévoit qu' « en vue de maintenir l'unité de la famille au sens large du terme et sans préjudice de l'interdiction des discriminations fondées sur la nationalité, la situation des personnes qui ne sont pas englobées dans la définition des membres de la famille au titre de la présente directive et qui ne bénéficient donc pas d'un droit automatique d'entrée et de séjour dans l'État membre d'accueil devrait être examinée par ce dernier sur la base de sa législation nationale, afin de décider si le droit d'entrée ou de séjour ne pourrait pas être accordé à ces personnes, compte tenu de leur lien avec le citoyen de l'Union et d'autres circonstances telles que leur dépendance pécuniaire ou physique envers ce citoyen ».

Selon nous, le droit fondamental et personnel de séjour dans un autre État membre est conféré directement aux citoyens de l'Union par le traité et ne dépend pas de l'accomplissement de procédures administratives. C'est d'ailleurs ce qu'affirme le considérant 11 de la directive relative au droit des citoyens de l'Union. Formellement, pour bénéficier de ce droit, il faut introduire auprès de sa commune de résidence, une demande de titre de séjour en qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union. Cette formalité administrative est aujourd'hui réglementée aux articles 40 et suivants de la loi du 15 décembre 1980. Bien que cette loi ne prévoit aucune disposition spécifique applicable aux mineurs européens qui utilisent leur droit à la libre circulation afin de retrouver leurs parents dans un autre état que celui dont ils ont la nationalité, cela n'affecte pas la substance du droit subjectif dont ils peuvent se prévaloir directement en vertu du traité. En effet, comme le rappelle la Cour de Justice de l'Union européenne : « Le droit des ressortissants d'un État membre d'entrer sur le territoire d'un autre État membre et d'y séjourner, aux fins voulues par le traité, constitue un droit directement conféré par celui-ci ou, selon le cas, par les dispositions prises pour la mise en œuvre dudit traité »³⁰¹ Et la même Cour de préciser que « la délivrance d'un titre de séjour à un ressortissant d'un État membre doit être considérée non comme un acte consti-

tutif de droits, mais comme un acte destiné à constater, de la part d'un État membre, la situation individuelle d'un ressortissant d'un autre État membre au regard des dispositions du droit communautaire »³⁰². La Cour de Justice précisera d'ailleurs que « en ce qui concerne le droit de séjourner sur le territoire des États membres prévu à l'article 18, paragraphe 1, CE [actuel art. 21 TFUE], il convient de relever que celui-ci est reconnu directement à tout citoyen de l'Union par une disposition claire et précise du traité »³⁰³.

Certes, encore faut-il que le citoyen de l'Union prouve qu'il remplit les conditions imposées par le droit communautaire tant il est vrai que le droit de séjour (reconnu en vertu de l'article 18 CE) n'est pas inconditionnel.

L'état de minorité d'âge de l'enfant citoyen de l'Union n'est toutefois pas une condition permettant de lui refuser le droit fondamental de séjour. La Cour de Justice rappelle dans l'arrêt *Chen* que « l'aptitude d'un ressortissant d'un État membre à être titulaire des droits garantis par le traité et le droit dérivé en matière de libre circulation des personnes ne saurait être subordonnée à la condition que l'intéressé ait atteint l'âge requis pour avoir la capacité juridique d'exercer lui-même lesdits droits »³⁰⁴.

Dès que le mineur européen dispose à la fois d'une assurance-maladie et de ressources suffisantes pour ne pas devenir une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil, il remplit les conditions imposées par le droit européen. À cet égard, la Cour de Justice a précisé, dans une interprétation large relative au principe fondamental de la libre circulation, qu'il suffit que les ressortissants des États membres « disposent » de ressources nécessaires sans que cette disposition comporte la moindre exigence quant à la provenance de celles-ci. Exiger que l'intéressé doive disposer lui-même de telles ressources sans qu'il puisse se prévaloir à cet égard des ressources d'un membre de la famille « ajouterait à cette condition, telle qu'elle est formulée dans cette directive, une exigence relative à la provenance des ressources qui constituerait une ingérence disproportionnée dans l'exercice du droit fondamental de libre circulation et de séjour garanti par l'article 18 CE, en ce qu'elle n'est pas nécessaire à la réalisation de l'objectif poursuivi, à savoir la protection des finances publiques des États membres »³⁰⁵.

.....

302 CJUE, *Royer*, op.cit., §33 et CJUE, *MRAX*, 25 juillet 2002, C-459/99, Rec. p. I-6591, §74.

303 CJUE, *Zhu et Chen*, 19 octobre 2004, 2000/02, §26.

304 CJUE, *ibid*, §20.

305 CJUE, *ibidem*, §33.

.....

301 Voir CJUE, *Royer*, 8 avril 1976, C-48/75, Rec. p. 497, §31 et CJUE, *Commission contre Belgique*, 23 mars 2006, C-408/03, §62.

Le droit de séjour des parents de ce mineur européen est-il, pour autant, garanti ? La lecture combinée des arrêts *Chen* et *Zambrano*³⁰⁶ à la lumière du principe de l'effet utile nous incite à l'affirmer. Ainsi, « le refus de permettre au parent, ressortissant d'un État membre ou d'un État tiers, qui a effectivement la garde d'un enfant auquel l'article 18 CE et la directive 90/364 reconnaissent un droit de séjour, de séjourner avec cet enfant dans l'État membre d'accueil priverait de tout effet utile le droit de séjour de ce dernier ». **En effet, il est clair que la jouissance du droit de séjour par un enfant en bas âge implique nécessairement que cet enfant ait le droit d'être accompagné par la personne assurant effectivement sa garde et, dès lors, que cette personne soit en mesure de résider avec lui dans l'État membre d'accueil pendant ce séjour**³⁰⁷. La Cour de Justice ne dit rien d'autre dans l'arrêt *Zambrano* même si celui-ci concerne non pas des parents d'enfants citoyens de l'Union ayant fait usage de leur droit à la libre circulation mais bien des parents ressortissants d'États tiers de mineurs belges. **L'enseignement qu'elle donne n'empêche en rien son application, mutatis mutandis**, aux parents d'un mineur européen dès lors que « l'article 20 TFUE s'oppose à des mesures nationales ayant pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union »³⁰⁸. Et la Cour de Justice de considérer que le refus de séjour opposé à une personne, ressortissant d'un État tiers, dans l'État membre où résident ses enfants en bas âge, ressortissants dudit État membre, dont elle assume la charge ainsi que le refus d'octroyer à cette personne un permis de travail auront un tel effet.

Il ne pourrait en aller différemment du simple fait que les enfants en bas âge sont citoyens de l'Union mais non ressortissants de l'État membre d'accueil car « il doit, en effet, être considéré qu'un tel refus de séjour aura pour conséquence que lesdits enfants, citoyens de l'Union, se verront obligés de quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents. » La Cour de Justice enfonce d'ailleurs le clou en considérant que « de la même manière, si un permis de travail n'est pas octroyé à une telle personne, celle-ci risque de ne pas disposer de ressources nécessaires pour subvenir à ses propres besoins et à ceux de sa famille, ce qui aurait également pour conséquence que ses enfants, citoyens de l'Union, se verraient obligés de quitter le territoire de celle-ci.

*Dans de telles conditions, lesdits citoyens de l'Union seront, de fait, dans l'impossibilité d'exercer l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union »*³⁰⁹.

Ainsi, selon nous, les termes utilisés, l'effet direct consacré de l'article 21 TFUE, les considérants de la directive relative au droit des citoyens de l'Union, la jurisprudence citée et l'effet utile des dispositions du traité sont autant d'arguments plaçant pour la reconnaissance d'un droit subjectif dans le chef tant du mineur européen que dans celui de ses parents qui en ont la garde effective et en assument la charge.

Jean-Pierre JACQUES,

Avocat au Barreau de Liège, assistant à l'UCL et chargé de cours à l'HELMo.

Alors que la loi sur le regroupement familial a intégré des dispositions pour permettre aux parents étrangers de rejoindre leur enfant mineur belge, rien de tel n'a été prévu pour les parents étrangers d'enfants mineurs européens. Ils disposent pourtant, eux aussi, d'un droit de séjour sur le territoire de l'Union et ce, en vertu du droit européen tel qu'il est interprété par la CJUE³¹⁰. Concrètement, les demandes d'autorisation de séjour des parents étrangers d'enfants européens sont traitées selon la procédure de l'article 9bis. Cette procédure ne prévoit aucun délai pour le traitement de la demande et la décision prise relève de l'exercice de sa compétence discrétionnaire par le Ministre ou, dans ce cas, son Délégué c'est-à-dire l'OE. Du fait de ces deux éléments, la procédure choisie par la Belgique pour traiter ce type de demande d'autorisation de séjour n'est probablement pas compatible avec les exigences du droit européen.

Il est important de clarifier la procédure et les conditions d'exercice du droit au regroupement familial des parents étrangers d'enfants européens. Le Centre recommande dès lors d'insérer le droit au regroupement familial des parents étrangers d'enfants européens dans la loi du 15 décembre 1980 à côté des autres dispositions relatives au regroupement familial des citoyens européens en complétant l'article 40bis §2 d'un 5° réglant leur situation.

306 CJUE, *Gerardo Ruiz Zambrano c. ONEm*, op.cit., 34/09.

307 Voir, mutatis mutandis, s'agissant de l'article 12 du règlement n° 1612/68, CJUE, *Baumbast et R*, 17 septembre 2002, C-413/99, rec. I-7091, §§ 71 à 75.

308 Voir, en ce sens, CJUE, *Rottmann*, 2 mars 2010, C- 135/08, § 42.

309 CJUE, *Gerardo Ruiz Zambrano c. ONEm*, op.cit., §44.

310 CJUE, *Zhu et Chen*, 19 octobre 2004, 2000/02

CONTRIBUTION EXTERNE

Droit international de la famille : besoin de davantage de spécialisation et d'expertise

Une étude a récemment opéré un examen approfondi de la mise en œuvre concrète du Code de droit international privé (DIP) dans les affaires familiales³¹¹. Les objectifs du législateur ont été confrontés à des sources largement empiriques : dont notamment des centaines de jugements judiciaires, une base de données regroupant pas moins de 3.369 demandes de conseil au Point d'appui DIP (Steunpunt IPR) et différents entretiens approfondis avec des magistrats. L'analyse des objectifs législatifs d'une part et des applications concrètes dans la pratique d'autre part a révélé de nombreuses discordances entre la loi et la pratique. Ces dernières ne semblent pas tellement liées au Code de DIP lui-même mais plutôt au contexte dans lequel ledit Code doit fonctionner. Différents facteurs contextuels, comme la migration ou la complexité du droit familial dans les affaires transfrontalières et du système d'inscription en Belgique³¹² ont entraîné une instrumentalisation poussée du droit international privé.

Cette instrumentalisation éloigne le DIP de la fonction que cette branche du droit revêt (ou devrait revêtir), à savoir celle d'un panneau de signalisation qui indiquerait les directions vers lesquelles les différents ordres judiciaires convergent et risquent parfois de se heurter. C'est en effet à cause de la convergence de différents facteurs contextuels que le (Code) DIP indique plusieurs directions divergentes en même temps. Je propose d'employer ici l'image d'une boussole qui tourne fou pour décrire cette situation.

Pour pouvoir se fier correctement au Code de DIP comme à une boussole, il convient tout d'abord d'adapter le contexte dans lequel le DIP fonctionne. Les décisions contradictoires de l'OE et des communes sur les mariages et divorces étrangers ont par exemple mené à une intervention du Médiateur fédéral qui préconise, afin de garantir l'exercice effectif du droit à une vie de famille (article 8 de la CEDH), l'adoption de mesures pour lever la contradiction qui découle de l'application combinée de la loi du 15 décembre 1980 relative aux étrangers et du Code DIP³¹³. Une recommandation de ce type suggère que des solutions soient attendues au niveau

du (Code de) DIP alors que la problématique des décisions contradictoires a, par essence, peu ou rien à voir avec le droit international privé.

Je me base sur les différents résultats de l'étude pour formuler plusieurs recommandations. Une première série a trait au Code de DIP lui-même et est de nature juridico-technique; une seconde concerne le contexte dans lequel le Code doit fonctionner. En effet, tous les problèmes ne peuvent pas être résolus exclusivement au moyen de textes législatifs et d'adaptations juridico-techniques du Code de DIP. La réalisation de conditions institutionnelles semble elle aussi nécessaire afin de créer un climat permettant au législateur de prendre en compte les différentes interventions juridico-techniques.

L'étude a clairement établi que la politique migratoire et certaines « traditions » issues du droit (au nom) matériel nuisaient au Code de DIP. Les attentes très individuelles des gens vis-à-vis du droit envoient elles aussi le DIP dans des directions différentes de celles désirées. Or, dans les affaires de droit international de la famille, le (Code de) DIP doit pouvoir jouer un rôle, à savoir celui de jeter des ponts entre les différents ordres juridiques, avec une attention particulière pour les personnes qui en font partie. À cet effet, le droit international de la famille doit (aussi) avoir un visage « institutionnel ». Ce n'est que de cette manière qu'il pourra se positionner vis-à-vis d'un environnement servant également d'autres objectifs.

Dans le cadre de cette contribution succincte, j'aborde brièvement deux interventions institutionnelles : 1) une plus grande spécialisation au sein des tribunaux de la famille (à venir) et 2) la création d'un Institut belge du droit international de la famille.

Spécialisation au sein des tribunaux de la famille : Chambres internationales de la famille - Il ressort des différents entretiens que plusieurs tribunaux ont déjà tendance à regrouper les affaires qui traitent du droit des étrangers dans des chambres spécifiques. L'un des magistrats explique qu'en procédant de la sorte, « *on voit plus les tenants et les aboutissants, on suit mieux le dossier* » .

Dans les conclusions de sa thèse sur les sans-papiers, Bouckaert plaide déjà pour la création d'un « tribunal des étrangers à part entière, compétent pour tous les aspects du statut des ressortissants non nationaux » et « l'ensemble du domaine du droit de la migration et de l'intégration ». Cet auteur subdivise ce tribunal des étrangers en différentes chambres, aux compétences spécifiques : « *une chambre pour les litiges en*

311 J. Verhellen, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken. Wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, die Keure, 2012, p.513.

312 Le Registre national, composé du Registre de la population, du Registre des étrangers et du Registre d'attente, et les registres de l'état civil.

313 Le Médiateur fédéral, *Rapport annuel 2008*, p.67. Disponible sur: www.federalombudsman.be.

matière de réglementation de séjour, une chambre pour les litiges liés à l'application du principe de conditionnalité (également l'accès au marché du travail), une chambre relative à la mise en œuvre (forcée) de mesures d'éloignement (dont la détention), une chambre pour les litiges relatifs à l'acquisition de la nationalité et une chambre ayant tous les autres pouvoirs (par exemple en matière de tutelle de mineurs étrangers non accompagnés) »³¹⁴.

Cette liste doit selon moi être complétée par une chambre compétente pour les litiges familiaux ayant des aspects internationaux. Le droit des étrangers est en effet indissociable du droit international privé, comme le droit international privé l'est à son tour du droit des étrangers et du droit de la nationalité. La piste de réflexion d'un tribunal des étrangers, disposant également d'une chambre spécialisée pour le droit international des personnes et de la famille, est attrayante, mais comme Bouckaert le dit d'ailleurs lui-même, radicale. Pour le droit international des personnes et de la famille, il existe une solution bien moins radicale, à savoir la création, souvent abordée actuellement, du tribunal de la famille et de la jeunesse en tant que section du tribunal de première instance³¹⁵.

Le législateur souhaite créer un tribunal de la famille et de la jeunesse regroupant les compétences relatives aux litiges familiaux. Notons toutefois que dans plusieurs documents parlementaires, aucune attention n'est (à nouveau) portée à la dimension internationale des litiges familiaux. Devolder souligne par exemple « *qu'il est totalement injustement fait abstraction* » des articles 23 et 31 du Code de DIP. *Une répartition cohérente des compétences exige que ces compétences soient attribuées au tribunal de la famille et de la jeunesse* »³¹⁶.

L'étude a démontré que les affaires dans lesquelles les juges devaient appliquer le droit étranger ou devaient examiner des décisions judiciaires et actes étrangers n'étaient plus aussi rares qu'autrefois. Si un meilleur « réflexe DIP » s'impose en cas de modification du droit matériel interne, c'est également le cas lorsque le paysage judiciaire est de la sorte reconfi-

guré. Cela suppose toutefois que les cours et tribunaux - en complément des résultats de l'étude - fassent l'inventaire, chiffre à l'appui, de l'importance de la charge de travail liée au DIP. Cela pourrait notamment se faire à l'aide des critères ayant un rôle déterminant dans le DIP, comme la nationalité des parties, leur lieu de domicile ou de résidence en Belgique ou à l'étranger ou encore l'origine des décisions et actes sur lesquels les magistrats belges doivent se pencher, incidemment ou non.

Les tribunaux de la famille se composeront à l'avenir de différentes chambres. Une chambre de la famille, chargée de toutes les affaires contenant un aspect international, peut institutionnaliser la pratique qui existe déjà dans plusieurs tribunaux. Des chambres internationales de la famille de ce type peuvent dès lors développer l'expertise nécessaire en matière de droit international de la famille, une spécialisation qu'on ne peut bien sûr pas réduire à la problématique des mariages de complaisance. L'étude a clairement souligné - pour de bon, espérons-le - que le droit international de la famille va bien au-delà et représente un défi bien plus important.

Institut belge du droit international de la famille - L'intervention au niveau des cours et tribunaux n'exclut pas que les autorités poursuivent elles aussi le développement de l'expertise dans cette branche du droit.

Le Code de DIP est empreint d'une grande ouverture au droit étranger. Ce choix législatif amène notre système juridique à se heurter à la complexité et l'impossibilité de trouver un « autre » droit de la famille. Cela exige des efforts, non seulement de la part des fonctionnaires et des juges qui doivent appliquer ce droit étranger de la famille ou se pencher sur des actes et jugements étrangers, mais aussi de la part du législateur. Si le législateur veut vraiment que le praticien du droit jongle avec la diversité juridico-culturelle, il doit alors l'équiper et le soutenir suffisamment d'une manière structurelle.

Sur base des résultats de l'étude, j'ai lancé l'idée d'un Institut belge de droit international de la famille, qui pourrait assister les magistrats et les administrations dans la recherche et l'interprétation du droit étranger de la famille. Cet institut doit trouver une place au sein des autorités fédérales. Une intégration structurelle au sein des autorités prouve en effet que le gouvernement belge reconnaît l'importance d'une telle institution. Il semble évident qu'il faille regarder dans la direction du SPF Justice et/ou du SPF Affaires étrangères pour la position institutionnelle de cet Institut du droit international de la famille. Le SPF Affaires intérieures, plus précisément l'Office des étrangers, dispose de par sa collaboration avec les

314 S. Bouckaert, *Documentloze vreemdelingen. Grondrechtenbescherming doorheen de Belgische en internationale rechtspraak vanaf 1985*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2007, 1100.

315 Proposition de loi relative à l'introduction d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, Sénat de Belgique, Chambre 2010-2011, n° 53K0682/001; Proposition de loi relative à l'introduction d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, texte adopté en séance plénière et transmis au Sénat, Sénat de Belgique, Chambre 2010-2011, n° 53K0682/018.

316 K. Devolder, "Familie- en jeugdrechtbank: einde materiële bevoegdheidsversnippering", *RW* 2011-12, nr. 8, p.419.

ambassades et consulats étrangers de nombreuses informations, mais lui accorder un tel rôle placerait le fonctionnement de l'institut trop exclusivement en fonction de la politique migratoire. Le nouvel institut doit d'abord donner au droit international de la famille un visage qui lui est propre.

La création d'un institut de ce type au niveau fédéral a bien sûr un prix, mais réduire cette recommandation à une question de moyens et de personnel fait abstraction d'un changement de mentalité qui s'impose d'urgence de la part d'autorités, qui s'intéressent aussi à ce volet de l'histoire de migration des gens.

Il va de soi que ces recommandations exigent encore un dialogue complémentaire entre le législateur et les experts en droit international privé, en droit de la famille et en droit des étrangers. En tout cas, les récentes conclusions de l'étude permettent à ce dialogue de se tenir avec les documents et les informations nécessaires.

Jinske Verhellen,

Institut DIP – Université de Gand





III.3

MIGRATION ÉCONOMIQUE ET LIBRE CIRCULATION

A. CHIFFRES

1. Les travailleurs étrangers en Belgique

L'activité économique des étrangers est une facette de la migration difficile à appréhender à travers les chiffres. En effet, plusieurs sources de données peuvent être mobilisées, mais elles n'offrent pas une vue d'ensemble exhaustive des situations rencontrées par la population étrangère. Bien que de nature très différente, ces sources sont toutefois complémentaires. À partir de celles-ci, différentes classifications des individus sont possibles. On peut par exemple distinguer les étrangers selon leur *motif de séjour* en Belgique (selon qu'ils ont un titre de séjour pour une activité professionnelle ou pour une autre raison), ou selon leur *statut professionnel* (selon qu'ils travaillent comme salariés ou comme indépendants).

Encadré 12. Sources de données pour appréhender le travail des étrangers

Différentes sources de données peuvent être utilisées pour appréhender le travail des étrangers.

» Données selon le **motif de séjour**. Les données sur la délivrance des titres de séjour aux ressortissants des pays tiers sont produites par l'Office des étrangers (OE) depuis l'entrée en vigueur de l'AR du 27 janvier 2008³¹⁷. Ces statistiques permettent de distinguer les migrants disposant d'un titre de séjour pour des raisons professionnelles des autres. Cela ne signifie pas que les individus qui sont légalement en Belgique pour d'autres raisons (comme pour des raisons familiales ou des raisons d'études) ne sont pas présents sur le marché du travail. Par ailleurs, notons que cet indicateur regroupe indistinctement tant les salariés que les travailleurs indépendants.

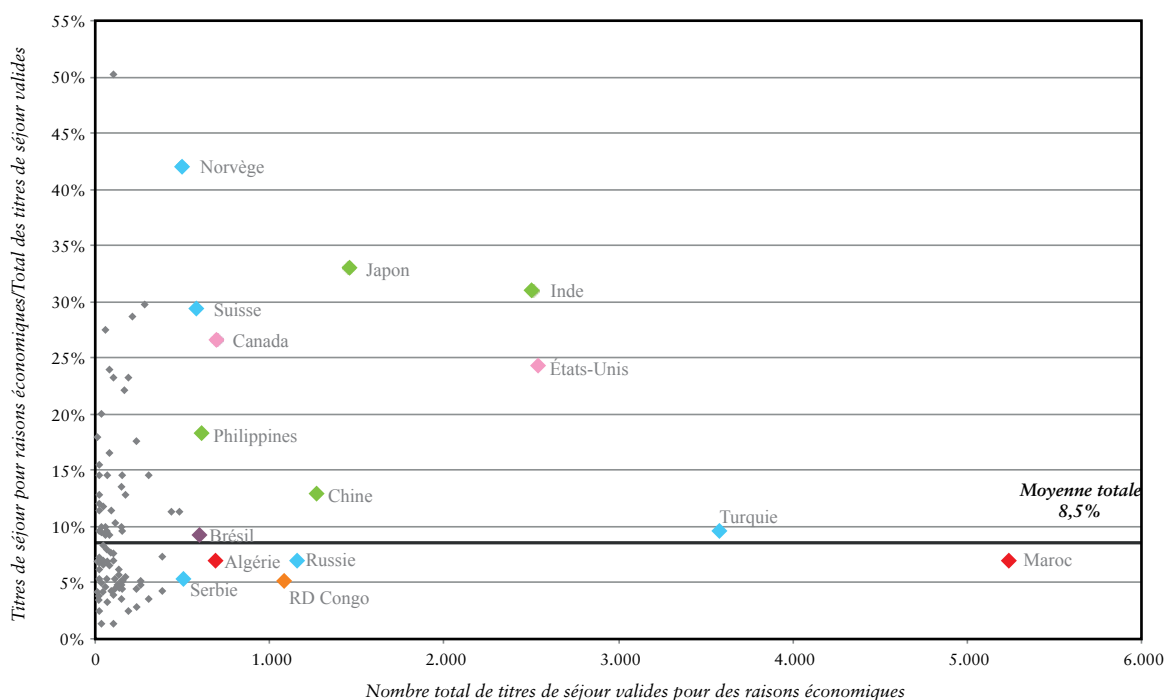
- » Données selon le **statut professionnel**.
 - » Pour les travailleurs *salariés*, les données sur les *permis de travail* mises à disposition par les Régions et par le SPF Emploi sont particulièrement intéressantes.
 - » Pour les travailleurs *indépendants*, deux types de données sont disponibles. Il s'agit d'une part, des données sur les *cartes professionnelles* (produites par le SPF Emploi), et d'autre part, de la base de données de l'*INASTI* (Institut national d'assurance sociale pour travailleurs indépendants).
 - » Enfin, les données relatives aux **personnes détachées** dans le cadre de leur travail sont disponibles à partir du système *LIMOSA*.

Ces différentes bases de données permettent d'appréhender la question des migrations de travail à travers différents angles d'approche. Cela dit, le phénomène ne peut pas être couvert de façon exhaustive, car d'une part certaines nationalités n'ont pas besoin d'autorisation pour travailler et d'autre part, certains travailleurs n'ont pas besoin d'être enregistrés (comme cela peut être le cas des travailleurs frontaliers) ou ne le sont pas, de par la nature de leur travail (les travailleurs non-déclarés).

317 Ces données sont disponibles sur le site d'Eurostat. Actuellement, nous ne disposons de ces données que pour les ressortissants des pays tiers. Pourtant, la même information est disponible pour les ressortissants des pays de l'UE. Nous espérons pouvoir présenter ces chiffres dans notre prochain Rapport annuel.

2. Migrations économiques *versus* autres migrations

Figure 24. Proportions de titres de séjour pour raisons économiques sur l'ensemble des titres de séjour, par nationalités et selon le nombre total de titres de séjours valides au 31 décembre 2011 (Source : Eurostat. Calculs : S. Vause, UCL)³¹⁸



Le travail est loin de représenter le premier motif de migration en Belgique

Dans le *Rapport annuel Migration 2011*, nous présentions uniquement les données sur les premiers titres de séjour. Puisque nous souhaitons offrir une vue d'ensemble de la population étrangère occupée par une activité professionnelle, le choix s'est porté cette année sur *tous les titres de séjour valides*³¹⁹. Les premiers titres de séjour sont les premiers permis de séjour délivrés aux étrangers. Pour être considéré comme un premier titre de séjour, le délai de délivrance entre l'expiration de l'ancien titre et la délivrance du nouveau titre (pour une raison identique) doit être d'au moins six mois. Cet indicateur ne tient dès lors pas compte de toutes les prolongations de permis de séjour. La temporalité de ces deux indicateurs n'est par ailleurs pas la même. Les « premiers

titres de séjour » font plutôt référence à des données en termes de flux, alors que « tous les titres de séjour valides » fournissent une information davantage en termes de stocks. A titre indicatif, au 31 décembre 2011, on comptait 33.420 titres de séjour valides délivrés pour des raisons professionnelles, alors qu'au cours de l'année 2011, 4.544 premiers titres avaient été délivrés pour ces raisons.

Les statistiques sur la délivrance des titres de séjour permettent d'appréhender la migration de travail des étrangers en provenance de pays tiers, aussi bien pour le travail salarié que pour le travail indépendant. Au 31 décembre 2011, le nombre de titres de séjour valides pour raison liée à une activité économique s'élevait à 33.420, ce qui ne représente que 8,5% de l'ensemble des titres de séjour valides (391.092). Le travail est donc loin de représenter le premier motif de migration en Belgique. Il vient notamment assez loin derrière les raisons familiales, qui représentent quant à elles 37,4% du total des titres de séjour valides.

318 Tous les points gris apparaissant sur la figure représentent les autres pays d'origine. Seules les 15 premières nationalités sont présentées nommément. La ligne horizontale noire indique la moyenne.

319 Les titres de séjour valides sont des titres délivrés ou renouvelés à une date inconnue mais qui sont en cours de validité le 31 décembre 2011.

La Figure 24 donne un aperçu des nationalités les

plus représentées parmi les ressortissants de pays tiers disposant d'un titre de séjour obtenu dans le but d'exercer une activité rémunérée. En tête, arrivent les nationalités marocaine et turque, qui sont également les plus représentées parmi les ressortissants de pays tiers en Belgique (en termes de stocks). Viennent ensuite les ressortissants des États-Unis et du Japon, ainsi que des pays émergents comme l'Inde, la Chine, et dans une moindre mesure le Brésil ou la Russie. Par ailleurs, cette figure indique les pays pour lesquels la part des titres de séjour délivrés pour des raisons

professionnelles par rapport à l'ensemble des titres (tous motifs confondus) est importante. Bien au-dessus de la moyenne des 8,5%, plus d'un quart des permis de séjour délivrés aux ressortissants de la Norvège, du Japon, d'Inde, de Suisse ou du Canada le sont pour des raisons économiques. Par contre, la Turquie ou le Maroc, des pays traditionnels de migration en Belgique, ne se distinguent pas comme des pays pourvoyeurs de travailleurs, compte tenu des autres motifs qui sont déclarés par leurs ressortissants.

3. Le travail salarié

En principe, les étrangers qui souhaitent exercer un travail salarié en Belgique doivent obtenir un permis de travail. Cela dit, de nombreuses personnes sont dispensées de toute autorisation préalable à leur emploi en Belgique. L'article 2 de l'AR du 9 juin 1999³²⁰ précise notamment que les citoyens de l'Espace économique européen³²¹ sont exemptés de permis de travail³²². Le cas des ressortissants roumains et bulgares est toutefois particulier, puisque pour ces deux pays entrés dans l'Union européenne en 2007, certaines restrictions en matière d'accès au travail salarié seront encore applicables jusqu'au 31 décembre 2013³²³ (voir Encadré 13).

Encadré 13. Le cas particulier des Roumains et des Bulgares

En principe, pour que les travailleurs étrangers obtiennent un permis de travail B, ils doivent répondre à la condition de l'examen préalable du marché de l'emploi. En d'autres termes, un

permis B n'est octroyé que « s'il n'est pas possible de trouver parmi les travailleurs appartenant au marché de l'emploi un travailleur apte à occuper de façon satisfaisante et dans un délai raisonnable, même au moyen d'une formation professionnelle adéquate, l'emploi envisagé »³²⁴. La Roumanie et la Bulgarie sont normalement soumis à cette règle, puisque pour ces deux pays des restrictions sont encore d'application jusqu'au 31 décembre 2013. Cependant, les Roumains et les Bulgares peuvent bénéficier d'une procédure simplifiée et accélérée dans les métiers en pénurie, ainsi que dans toutes les professions s'ils justifient d'au moins 12 mois d'admission sur le marché du travail belge. Cela explique pourquoi ces deux nationalités sont les principales nationalités européennes qui figurent encore dans les statistiques sur la délivrance des permis de travail B.

En Belgique, il existe trois catégories de permis de travail. Le **permis A**, qui est valable pour une durée illimitée, et pour toutes les professions salariées. Il est réservé aux travailleurs justifiant de plusieurs années de travail couvertes par un permis B. Le **permis B**, qui est valable pour une période maximale de douze mois, et limité auprès d'un seul employeur. En principe, l'autorisation d'occupation doit être obtenue par l'em-

320 AR portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

321 L'UE-27 et l'Islande, le Liechtenstein, la Norvège.

322 À côté des citoyens EEE, d'autres personnes sont dispensées de permis de travail. Il s'agit notamment des étrangers autorisés au séjour illimité, du personnel diplomatique ou consulaire, des réfugiés reconnus, ainsi que de certains membres de famille de l'étranger concerné, s'ils résident sous le même toit. Cette dispense porte également sur certaines professions, comme les ministres des cultes, les journalistes, les sportifs ou les artistes (pour des périodes de trois mois maximum).

323 Les ressortissants des États devenus membres de l'UE en 2004 (à l'exception des Chypriotes et des Maltais) ont également été soumis à des restrictions temporaires. Ils ne sont plus soumis à ces restrictions depuis le 1^{er} mai 2009.

324 Art. 8 de l'AR du 9 juin 1999.

ployeur avant que le travailleur n'arrive en Belgique³²⁵. Autrement dit, c'est le droit au travail qui ouvre le droit au séjour et à l'immigration. Le permis C (créé en 2003), qui est également valable pour une période maximale de douze mois, mais autorise l'étranger à travailler pour tout employeur. Ce permis est destiné aux étrangers qui ont un droit de séjour limité ou précaire (étudiants, demandeurs d'asile, etc.). Contrairement aux permis B, les permis C sont sollicités sur le sol belge, puisque c'est précisément le statut de séjour qui donne accès à ce type de permis de travail.

3.1. Des différences régionales importantes

Plus de 58.000 permis de travail ont été délivrés ou renouvelés au cours de l'année 2011. Les permis B, les plus fréquents, représentent plus de 55% (32.224 permis) du total, les permis C comptent pour près de 45% (25.817 permis) et les permis A sont délivrés de façon tout à fait marginale, représentant moins de 0,5% (259 permis). La répartition des permis est par ailleurs peu équilibrée entre les régions, puisque 60% de ceux-ci sont délivrés ou renouvelés en Région flamande, moins de 20% en Région wallonne et un peu plus de 20% en Région bruxelloise. Cela dit, ces différences inter-régionales sont surtout marquées en

ce qui concerne les permis B, puisque 70% d'entre eux sont délivrés en Région flamande (contre 9% pour la Région wallonne). La répartition est par contre davantage équilibrée pour les permis C, avec 47% de ces permis délivrés en Région flamande et 30% en Région wallonne.

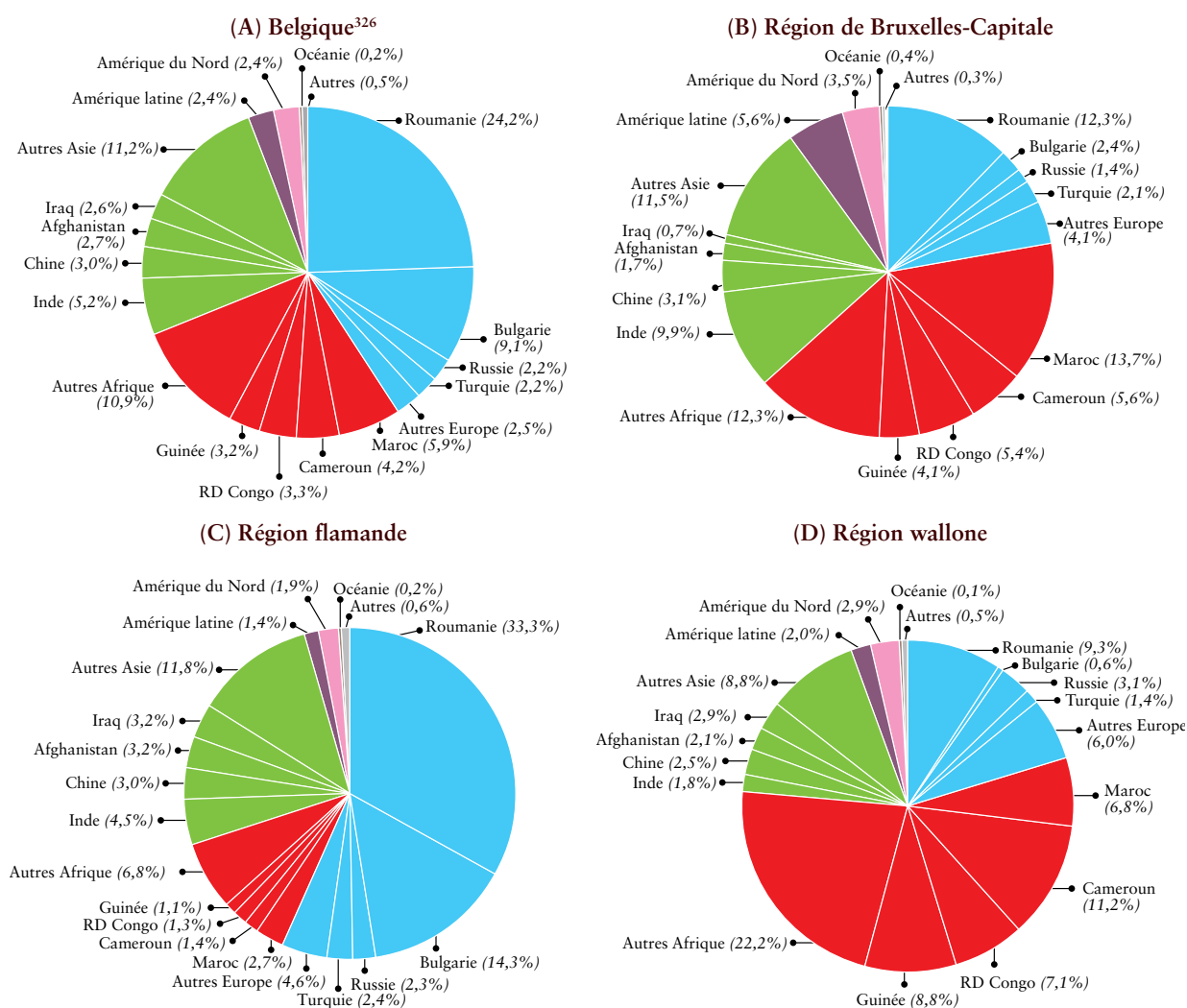
Toutes les nationalités ne se voient pas délivrer ces différents permis de travail dans les mêmes proportions (Figure 25). Dans les trois Régions confondues (Figure 25 A), plus de 40% de l'ensemble des permis sont délivrés ou renouvelés pour des ressortissants des pays européens hors EEE, mais incluant la Roumanie et la Bulgarie. Les Roumains et les Bulgares sont sans surprise les plus représentés au sein de cette catégorie (avec respectivement 24% et 9% du total) (voir Encadré 13). Les ressortissants du continent africain sont représentés en seconde position (27%), avec certaines nationalités qui se distinguent comme les Marocains, les Camerounais, les Congolais et les Guinéens. Enfin, parmi les ressortissants asiatiques (25%), d'une part, les Indiens et les Chinois sont nombreux (essentiellement parce qu'ils ont accès à un permis B) et, d'autre part, les Afghans et les Iraquiens sortent également des chiffres (quant à eux plutôt pour l'obtention d'un permis C). Les ressortissants des autres continents (Amérique, Océanie) accèdent aux permis de travail de façon bien plus marginale.

325 Art. 4, §2 de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

Tableau 8. Nombre de premiers permis de travail (A, B et C) délivrés et de renouvellements de permis par région, 2011 (Sources : Régions et SPF Emploi)

	Région de Bruxelles-Capitale	Région flamande	Région wallonne	Total	Pourcentage
Permis A	87	123	49	259	0,4%
Permis B	6.902	22.448	2.874	32.224	55,3%
1 ^{ers} permis	3.635	9.905	1.687	15.227	26,1%
Renouvellements	3.267	12.543	1.187	16.997	29,2%
Permis C	5.987	12.027	7.803	25.817	44,3%
1 ^{ers} permis	4.247	6.420	5.473	16.140	27,7%
Renouvellements	1.740	5.607	2.330	9.677	16,6%
Total	12.976	34.598	10.726	58.300	100%
Pourcentage	22,3%	59,3%	18,4%	100%	

Figure 25. Répartition des permis (A, B et C, premiers permis et renouvellements) selon les principales nationalités et par régions, 2011 (Source : SPF Emploi) (N=58.015)



À nouveau, des différences inter-régionales importantes peuvent être mises en évidence (Figure 25 - B, C et D). En Région flamande, une majorité des permis de travail est accordée à des ressortissants européens (57%), alors que cette proportion est nettement plus basse en Région wallonne (20%). À l'inverse, les permis de travail octroyés à des ressortissants du continent africain sont fortement représentés en Région wallonne (56%), et le sont de façon plus marginale en Région flamande (13%). Ces différences se reflètent également par le

fait que la Région wallonne délivre proportionnellement davantage de permis C que la Région flamande, et inversement pour les permis B. En effet, les permis C qui sont accordés à des étrangers ayant un statut précaire (comme les demandeurs d'asile) sont essentiellement délivrés à des ressortissants africains plutôt qu'européens. C'est sans doute également ce qui explique que les ressortissants asiatiques sont représentés dans des proportions plus équilibrées en Région flamande et wallonne (avec respectivement 26% et 18%), puisque les principales nationalités asiatiques bénéficiant d'un permis de travail sont tant issues de pays émergents (Inde, Chine) que de pays dont proviennent de nombreux demandeurs d'asile (Afghanistan, Iraq).

326 Les chiffres présentés ici pour la Belgique font référence aux trois Régions, mais ne tiennent pas compte de la Communauté germanophone. Pour cette dernière, nous ne disposons que de chiffres globaux, qui ne sont pas ventilés par nationalité.

3.2. Des permis de travail de courte durée fréquemment renouvelés

Nos précédents Rapports³²⁷ indiquaient que le nombre de permis de travail B délivrés n'a cessé de baisser entre 2000 et 2004, passant de 7.467 à 4.373 permis accordés. La forte baisse enregistrée en 2003 coïncide

Pour la première fois, nous présentons une figure reprenant les délivrances et les renouvellements de permis B dans les trois Régions afin de donner une idée de leur ampleur et de leur évolution au cours de ces cinq dernières années

avec l'année de création du permis de travail C, dont les ressortissants africains sont les principaux bénéficiaires. Cela dit, à partir de 2005, on constate une forte augmentation du nombre de premiers permis B, et ce jusqu'en 2008. Cette progression est essentiellement liée à l'augmentation des permis délivrés aux nouveaux citoyens de

l'Union et, plus spécifiquement aux Polonais, qui ont fait usage de procédures simplifiées leur permettant d'occuper des emplois dans des secteurs en pénurie de

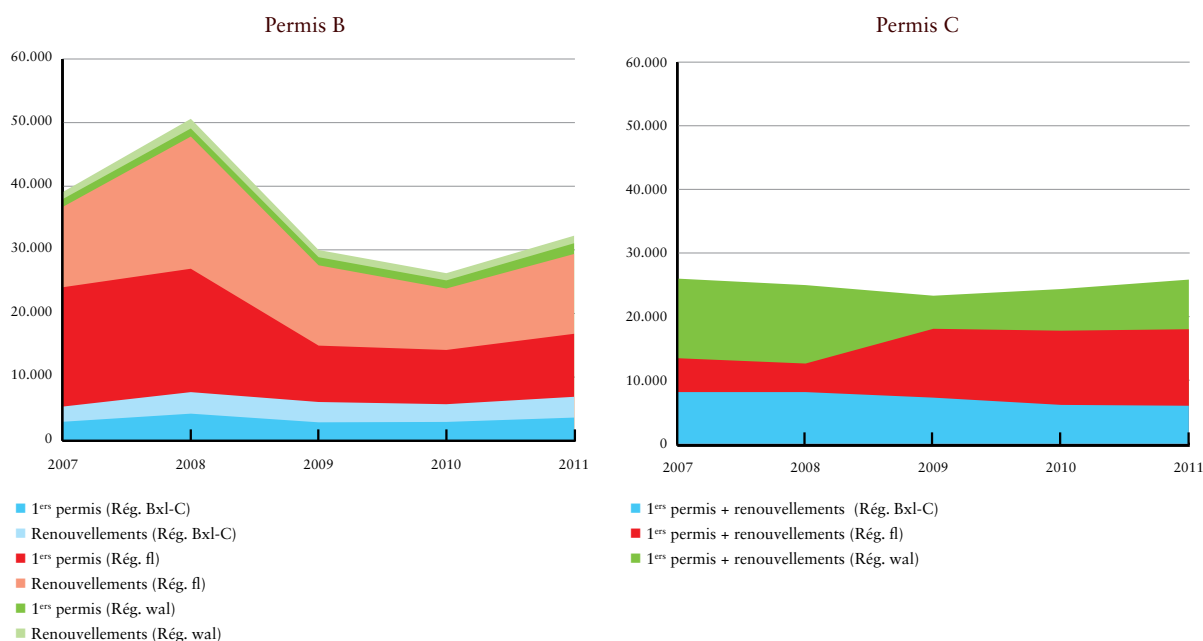
main-d'œuvre. Plus récemment, ce sont les Roumains et les Bulgares qui se trouvent dans cette situation. Par ailleurs, la forte progression du nombre d'octrois de permis de travail observée entre 2005 et 2008 s'explique principalement par l'augmentation du nombre de permis délivrés par la Région flamande. Les chiffres présentés dans les précédents Rapports ne prenaient en compte que les premiers permis de travail B, et pas les renouvellements.

Ici, nous proposons non seulement de distinguer les *premiers permis B* des *renouvellements de permis B*, mais également de présenter l'évolution, ces cinq dernières années, des *permis C* délivrés (Figure 26)³²⁸. Ces statistiques indiquent d'une part que les renouvellements de permis B sont conséquents, puisqu'environ la moitié des permis B délivrés sont des renouvellements. D'autre part, elles mettent en évidence que les permis C sont également importants : de 2007 à 2011, entre 23.000 et 26.000 permis C ont annuellement été délivrés (premiers permis et renouvellement confondus).

327 Voir : *Rapport annuel Migration 2010*, p. 143 et *Rapport annuel Migration 2011*, p. 94.

328 Les données disponibles ne nous permettent pas de distinguer les premiers permis C des renouvellements de permis C pour les cinq années présentées. C'est pourquoi les deux catégories sont présentées conjointement, pour chacune des régions.

Figure 26. Premiers permis et renouvellements de permis B et C par Région, 2007-2011 (Source : SPF Emploi)



Les permis B, d'une durée limitée à douze mois et valables seulement auprès d'un seul employeur, sont accordés de façon très prédominante à des Roumains et à des Bulgares dans le cadre de procédures simplifiées. En effet, près de la moitié des permis B octroyés en 2011 l'ont été pour des ressortissants UE pour des métiers en pénurie. Comme on l'a déjà souligné, il s'agit surtout de permis B délivrés par la Région flamande. Le personnel hautement qualifié ainsi que le personnel de direction sont également représentés de façon importante (avec respectivement 20% et 5% du total des permis B). La Région de Bruxelles-Capitale joue là un rôle attractif considérable. Enfin, deux autres catégories sortent également des chiffres, il s'agit des conjoints et enfants d'un étranger dont le droit au séjour est limité à

la validité de son permis de travail (7%), ainsi que des personnes dont la régularisation du séjour s'est faite par le critère du travail (6%).

Le permis C, d'une durée limitée et valable pour toutes les professions salariées, est accordé à des catégories spécifiques d'étrangers en raison de leur séjour. Comme l'indique le Tableau 10, les principales catégories d'étrangers concernées par ces permis sont les demandeurs d'asile (41% du total des permis C délivrés ou renouvelés en 2011), les étudiants (22%), les étrangers dont la demande de regroupement familial a été accordée (10%), les étrangers ayant été autorisés à séjourner sur le sol belge suite à une demande 9bis (9%), ainsi que les bénéficiaires de la protection subsidiaire (7%).

Tableau 9. Catégories des permis de travail B délivrés pour la première fois ou renouvelés en 2011, par Région (Sources : les Régions et SPF Emploi)³²⁹

	Région de Bruxelles-Capitale	Région flamande	Région wallonne	Total	
				Effectifs	Pourcentage
Jeune au pair (art. 9,14)	50	316	54	420	1,3%
Personnel détaché en formation (art. 9,10)	-	103	41	144	0,4%
Sportif (art. 9,11)	25	144	84	253	0,8%
Professeur invité (art. 9,8)	-	32	6	38	0,1%
Technicien spécialisé (art. 9,9)	-	101	85	186	0,6%
Séjour limité conjoint ou enfant (art. 9,16 et 9,17)	1.026	1.133	183	2.342	7,3%
Personnel hautement qualifié (art. 9,6)	2.655	3.064	801	6.520	20,4%
Personnel de direction (art. 9,7)	581	1.019	118	1.718	5,4%
Chercheur (art. 9,8)	14	67	94	175	0,5%
Artiste (art. 9,15)	29	46	3	78	0,2%
Résident longue durée - Pénurie (art. 38septies)	70	368	33	471	1,5%
Nouveaux États membres (art. 38quater)	313	205	-	518	1,6%
Stagiaire (art. 21)	93	87	12	192	0,6%
Régularisation séjour par le travail (AR du 7 octobre 2009)	809	757	308	1.874	5,9%
R ressortissant UE pour métier en pénurie (art. 38quater)	297	14.661	600	15.558	48,6%
Autres	719	345	452	1.516	4,7%
Total	6.681	22.448	2.874	32.003	100,0%
Pourcentage	20,9%	70,1%	9,0%	100,0%	

³²⁹ Certaines catégories apparaissent vides, notamment en ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale. Étant donné que les différentes Régions n'ont pas fourni les chiffres avec la même nomenclature, il est possible que les chiffres de ces catégories vides aient été reportés dans la catégorie « autres ».

Tableau 10. Catégories des permis de travail C délivrés pour la première fois ou renouvelés en 2011, par Région (Sources : les Régions et SPF Emploi)

Catégories (AR du 9 juin 1999)	Région de Bruxelles-Capitale	Région flamande	Région wallonne	Total	Pourcentage
Demandeur d'asile (art. 17,1)	1.343	5.110	4.101	10.554	41,0%
Protection subsidiaire (art. 17,2)	179	1.345	239	1.763	6,8%
Victime traite des êtres humains (art. 17,3)	136	90	87	313	1,2%
Demande 9ter (art. 17,4)	94	178	310	582	2,3%
Demande 9bis (art. 17,5)	580	1.282	334	2.196	8,5%
Demande 9bis ou 9ter (ancien art. 17,4)	240	-	-	240	0,9%
Regroupement familial Examen (art. 17,6)	75	153	98	326	1,3%
Regroupement familial Reconnu (art. 17,7)	940	1.129	509	2.578	10,0%
Cohabitation (ancien art. 17,3)	381	12	-	393	1,5%
Regroupement familial (ancien art. 17,5)	43	511	-	554	2,2%
Conjoint EEE non résident (ancien art. 17,7)	8	2	2	12	0,0%
Étudiant (art. 17,8)	1.900	1.560	2.123	5.583	21,7%
Famille personnel diplomatique (art. 17,9)	8	14	0	22	0,1%
Protection temporaire (art. 17,10)	0	633	0	633	2,5%
Autres	1	8	-	9	0,0%
Total	5.928	12.027	7.803	25.758	100,0%
Pourcentage	23,0%	46,7%	30,3%	100,0%	

4. Le travail indépendant

En principe, les étrangers qui désirent exercer une activité professionnelle indépendante ayant un intérêt économique, social, culturel, artistique ou sportif pour la Belgique doivent être en possession d'une *carte professionnelle*. Cela dit, comme pour les permis de travail pour les salariés, certaines personnes en sont dispensées, en raison de leur activité, de leur droit de séjour, ou de leurs liens familiaux³³⁰. La principale catégorie de personnes exemptées est celle des ressortissants de l'Espace économique européen, les étrangers en séjour illimité, les réfugiés reconnus, et les conjoints assistant leur époux dans leur activité écono-

mique indépendante³³¹. La carte professionnelle est par ailleurs spécifique à une activité déterminée, elle est d'une validité limitée à 5 ans maximum. En 2012, 1450 demandes de carte professionnelle ont été introduites. Le nombre total de décisions prises en 2012 est quant à lui de 1.382 et, parmi celle-ci, 938 (soit 68% des décisions) ont été favorables. Notons que les décisions prises en 2012 ne se rapportent pas toutes à des demandes effectuées en 2012³³².

330 Loi du 19 février 1965 relative à l'exercice, par les étrangers, des activités professionnelles indépendantes ; l'Arrêté royal du 2 août 1985 portant exécution de la loi du 19 février 1965 relative à l'exercice, par les étrangers, des activités professionnelles indépendantes.

331 D'autres catégories d'étrangers sont dispensées de carte professionnelle, comme les étudiants, certains stagiaires, les commerçants ambulants, etc.

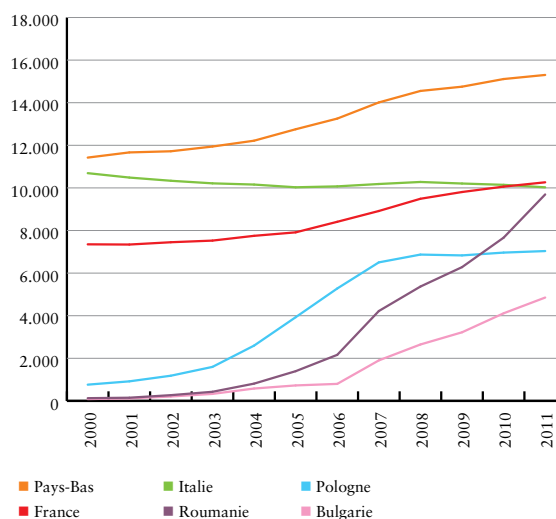
332 Les quelques chiffres sur les cartes professionnelles proviennent du SPF Économie. Nous ne disposons pas, à l'heure actuelle, de données plus détaillées sur les cartes professionnelles, mais nous espérons pouvoir présenter davantage d'information à ce propos à l'avenir.

Une autre source de données mérite d'être exploitée pour apprécier l'intensité de l'activité indépendante des étrangers : il s'agit des *données de l'INASTI*. Cette base rassemble tous les indépendants (Belges et étrangers) affiliés auprès de cette institution publique de sécurité sociale. Elle permet dès lors d'étudier le travail indépendant des étrangers de façon complémentaire à la base de données sur les cartes professionnelles. D'une part, toutes les nationalités y sont reprises (alors que les données sur les cartes professionnelles ne portent pas sur les citoyens de l'Union à l'exception des Roumains et des Bulgares), et d'autre part, ces données sont fournies en termes de stocks de façon annuelle (alors qu'en ce qui concerne les cartes professionnelles, seules des statistiques sur les demandes, octrois et refus annuels sont disponibles).

Depuis 2003, le nombre d'indépendants affiliés à l'INASTI n'a cessé d'augmenter. Cette augmentation est essentiellement liée à l'inscription des ressortissants des douze nouveaux États membres de l'UE. Ces pays représentaient en effet au début des années 2000, 2,2% des inscriptions d'étrangers à l'INASTI, alors qu'au 1^{er} janvier 2011, ils représentaient 26% des inscriptions. Dans un premier temps, cette progression était principalement alimentée par les Polonais alors que depuis 2007, les Bulgares et surtout les Roumains sont de plus en plus nombreux, arrivant en tête de classement après les Hollandais, les Français et les Italiens (Figure 27).

Si les Polonais, les Bulgares et les Roumains sont les nationalités ayant le plus contribué à l'augmentation du nombre de travailleurs indépendants étrangers en Belgique au cours de ces cinq dernières années, elles sont également fortement caractérisées par les branches d'activités dans lesquelles leurs activités économiques s'insèrent. En 2011, entre 50 et 70% des ressortissants de ces trois pays travaillaient dans le domaine de l'industrie. Cette branche d'activité a pris une ampleur particulière au cours des dernières années, avec pour conséquence une forte diminution de l'implication de ces nationalités dans le secteur du commerce. Les Hollandais, les Français, les Anglais, les Italiens ainsi que les Espagnols ont également récemment connus une baisse de leur implication dans le commerce, au profit quant à eux des professions libérales. Le secteur du commerce reste prédominant pour les Marocains, les Turcs mais aussi pour les Grecs, puisque près de 60% des indépendants ayant l'une de ces trois nationalités y étaient occupés en 2011.

Figure 27. Évolution du nombre de travailleurs indépendants assujettis à l'INASTI pour les six principales nationalités, 2000-2011 (Source : INASTI)³³³



333 Notons que les données présentées ici tiennent compte de tous les affiliés non-Belges ayant une activité indépendante en Belgique, peu importe leur lieu de résidence (en Belgique ou à l'étranger).

5. Autres personnes économiquement actives

Il existe encore d'autres catégories de personnes actives en Belgique pour raisons professionnelles qui ne sont pas reprises sous les données classiques abordées plus haut. Nous aimerions parler ici de deux catégories importantes, qui conservent toutes deux des points de repère importants avec le pays d'origine ou d'envoi : les détachés d'une part et les personnes qui relèvent du statut diplomatique ou consulaire d'autre part.

(1) Les données relatives aux **personnes détachées** peuvent être obtenues auprès de l'Office National de Sécurité sociale³³⁴ (ONSS), via le système LIMOSA³³⁵. Ce système est en plein remaniement à l'heure où nous clôturons ce rapport³³⁶. L'état des lieux esquissé ici reste certainement pertinent pour les données relatives à la situation jusqu'en 2012 inclu.

Les personnes détachées séjournent et travaillent en Belgique mais ne sont pas soumises à la sécurité sociale belge. Travailleurs, indépendants, stagiaires et stagiaires indépendants peuvent faire partie de cette catégorie.

Les détachements doivent être « déclarés » dans le système LIMOSA. Les déclarations se font par voie électronique et sont comptabilisées par individu, par détachement. Cela implique qu'une même personne peut faire l'objet de plusieurs déclarations au cours d'une année calendrier. Dans ce cas, elle est également comptabilisée plusieurs fois. C'est logique dans le cadre de l'objectif poursuivi par LIMOSA, à savoir de donner une vue sur les flux, l'évolution et le nombre de détachés. Les données suivantes se basent sur deux types de déclaration LIMOSA :

» La déclaration ordinaire : concerne la déclaration pour une mission occasionnelle et temporaire. La durée de la déclaration correspond à la durée de la mission (d'une heure à plusieurs années). Une

personne qui est détachée d'un pays X pour une période ininterrompue de cinq ans ne sera comptabilisée qu'une seule fois, à savoir l'année de départ.

» La déclaration simplifiée « travailleur permanent dans plusieurs pays » : une personne exerce de manière continue une partie de ses activités en Belgique et une autre partie à l'étranger. Cette déclaration couvre une période de 12 mois et peut être renouvelée chaque année. Attention : ce type de déclaration ne vaut pas pour les activités du secteur de la construction ou de l'intérim.

Tableau 11. Nombre total de détachements de travailleurs et d'indépendants de 2007 à 2012 inclus (LIMOSA) (Source : O.N.S.S.)

2007 (avril-décembre)	158.564
2008	225.111
2009	215.444
2010	258.017
2011	338.311
2012	381.193

Le Tableau 11 renseigne le nombre de déclarations LIMOSA pour les six dernières années. Pour donner une indication de la répartition des travailleurs salariés et indépendants au sein de ces déclarations : la proportion en 2011 était de 286.439 salariés et 49.841 indépendants.

Tableau 12. Nombre total de détachements en 2012 réparti dans les quatre catégories (Source : O.N.S.S.)

	Travailleurs	Travailleurs indépendants	Stagiaires	Stagiaires indépendants	Total
2012	312.142	59.647	790	243	372.822

Le résultat pour le nombre total de détachements en 2012 diffère dans le Tableau 12 et le Tableau 13 car le comptage a eu lieu à différents moments³³⁷.

334 Informations de l'ONSS - Direction des Relations internationales, 29 janvier 2013.

335 LIMOSA est l'acronyme pour «Landenoverschrijdend Informatiesysteem ten behoeve van MigratieOnderzoek bij de Sociale Administratie» (Réseau transnational d'information pour l'étude des flux migratoires à l'administration sociale). Pour plus d'informations sur le système LIMOSA et les détachés, voir également : Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Rapport annuel Traite et trafic des êtres humains 2010, Lutter contre la fraude sociale, c'est prévenir la traite des êtres humains*, pp. 90-93 et *Rapport annuel Traite et trafic des êtres humains 2009, Une apparence de légalité*, pp. 93-98.

336 Voir *Le système LIMOSA contraire aux règles européennes*, plus bas dans ce chapitre.

337 Ceci est notamment lié aux déclarations rétroactives et au délai de traitement des déclarations.

Tableau 13. Pays d'établissement de l'employeur détachant ou de l'indépendant, TOP 10 de 2011 et de 2012 (Source : O.N.S.S.)

	2011	2012	
Total	338.311	381.193	(+42.882)
Pays-Bas	89.864	93.595	(+ 3.731)
Pologne	57.629	69.587	(+11.958)
Allemagne	37.975	39.196	(+ 1.221)
France	35.982	36.102	(+ 120)
Roumanie	23.204	28.160	(+ 4.956)
Luxembourg	19.742	23.366	(+ 3.624)
Portugal	15.891	22.084	(+ 6.193)
République de Slovaquie	10.050	12.568	(+ 2.518)
Hongrie	8.203	10.311	(+ 2.108)
Bulgarie	5.343	5.843	(+ 500)

Le Tableau 13 nous enseigne que, comme en 2011, les dix premiers pays d'établissement des employeurs détachants ou des indépendants sont tous membres de l'UE. L'ONSS nous a expliqué qu'il ne disposait pas encore, pour le moment, des statistiques relatives à la nationalité des personnes détachées. Il travaille toutefois à un module permettant d'obtenir des « statistiques sur mesure ». Aujourd'hui, nous disposons néanmoins des données relatives aux pays où les employeurs détachants ou les indépendants détachés ont leur siège social (pays d'établissement). Selon l'ONSS, les détachés ont le plus souvent la nationalité du pays d'établissement. La seule véritable exception à cette règle concerne le Luxembourg, où les Luxembourgeois ne représentent qu'une petite minorité des détachés. Les données relatives au pays d'établissement nous donnent toutefois une indication de la nationalité des détachés.

L'Inde et les États-Unis d'Amérique sont les seuls États extérieurs à l'UE à présenter un nombre de détachements supérieur à 1.000 : Inde (2.507 déclarations) et USA (1.183).

Les chiffres présentés ci-dessus donnent un aperçu du nombre de détachements et non du nombre de personnes : en effet, certaines personnes sont détachées plusieurs fois par an et ces détachements distincts de mêmes personnes apparaissent donc aussi dans les chiffres.

Les chiffres qui suivent concernent le nombre d'individus pour lesquels une (ou plusieurs) déclaration(s) a été reçue, ce qui permet de mieux comprendre encore la dynamique de détachement.

Tableau 14. Le nombre d'individus détachés (Source : O.N.S.S.)

	Salariés	Travailleurs indépendants
2007	82.835	8.703
2008	123.886	14.336
2009	116.168	12.917
2010	122.253	14.898
2011	139.690	18.861
2012	152.544	25.724

Il se peut qu'un même individu soit déclaré au cours d'une même année en tant que salarié et en tant que travailleur indépendant, et il se peut naturellement aussi que de mêmes individus aient été déclarés au cours de plusieurs années.

Le nombre d'individus salariés qui ont été détachés pendant une année de référence spécifique en tant que salariés n'a pas doublé entre 2007 et 2012, alors que le nombre d'individus détachés comme indépendants durant la même période a quasiment triplé.

(2) Les personnes bénéficiant du **statut diplomatique ou consulaire** sont également absentes des chiffres relatifs à la migration.

Le Centre ne dispose pas pour le moment de chiffres exacts, mais nous pouvons dire à titre indicatif que le nombre total de cartes d'identité spéciales délivrées par le service du protocole du Ministère des Affaires étrangères aux personnes actives dans les envois à l'étranger et les institutions internationales (ainsi qu'aux membres de leur famille) avoisine les 55.000. Les nombres fluctuent parfois un peu, mais restent globalement proches des chiffres cités ci-dessus³³⁸. Pour le personnel de maison et de service, il est question d'environ 700 titulaires, soit une diminution par rapport aux quelques 950 personnes signalées précédemment.

338 Information obtenue du SPF Affaires étrangères, service du protocole, le 13 décembre 2012.

B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

I. Évolutions au niveau européen

I.1. Évolutions législatives

Fin 2005, la Commission européenne a présenté un programme d'action relatif à l'immigration légale³³⁹ dans lequel elle envisage l'adoption de cinq directives - dont une directive-cadre et quatre directives portant sur des groupes cibles spécifiques - relatives à la migration économique de ressortissants de pays tiers³⁴⁰.

Certaines réalisations modestes ont déjà eu lieu dans la mise en oeuvre de ce programme d'action. Ainsi, la **directive-cadre générale** (« permis unique »)³⁴¹ a été adoptée le 13 décembre 2011. Cette directive-cadre vise à octroyer aux ressortissants de pays tiers un permis unique de séjour et de travail via une seule demande (voir plus loin) et définit un socle commun de droits économiques et sociaux fondamentaux, avec pour objectif de traiter de la même façon les ressortissants de l'UE et les ressortissants de pays tiers qui travaillent dans l'UE en toute légalité (voir: *La directive « permis unique » : un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers*, Chapitre V).

La première des quatre directives portant sur des groupes cibles spécifiques, la directive pour la **main-d'œuvre hautement qualifiée** (« carte bleue »)³⁴², a été adoptée le 25 mai 2009. La législation belge visant à transposer cette directive est entrée en vigueur le 10 septembre 2012 (voir plus loin).

En juillet 2010, la Commission européenne a également émis une proposition destinée aux **ressortissants de pays tiers déplacés au sein d'une même entreprise** (détachés)³⁴³ et aux **travailleurs saisonniers**³⁴⁴. Ces propositions ont été approuvées respectivement en janvier et avril 2012 par la Commission LIBE³⁴⁵ du Parlement européen. Les négociations ont ensuite commencé entre la Commission et le Conseil pour aboutir à un accord.

Enfin, le 25 mars 2013, la Commission a également proposé une refonte des directives sur les étudiants et chercheurs ressortissants de pays tiers. La proposition étend le champ d'application de ces réglementations aux **stagiaires rémunérés**³⁴⁶. Un projet est donc également à l'ordre du jour pour ce groupe cible du plan d'action de la Commission.

En 2012, une proposition relative aux **citoyens de l'UE détachés** a été faite, pour une mise en oeuvre, une application et un respect plus uniformes de la directive 96/71/CE dans la pratique³⁴⁷. La directive 96/71/CE concerne les travailleurs d'une entreprise située dans un État membre qui exercent temporairement leur profession dans un autre pays membre. Cette proposition vise à garantir un niveau minimum de protection

339 Commission européenne, *Communication de la Commission, Programme d'action relatif à l'immigration légale*, 21 décembre 2005, COM (2005) 669 déf.

340 Voir : *Rapport annuel Migration* 2011, pp. 98-99.

341 Directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre.

342 Directive 2009/50/CE du Conseil du 25 mai 2009 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié.

343 Commission européenne, *Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers dans le cadre d'un détachement intragroupe*, 13 juillet 2010, COM (2010) 378 déf.

344 Commission européenne, *Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi saisonnier*, 13 juillet 2010, COM (2010) 379 déf.

345 Commission parlementaire des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures.

346 Commission européenne, *Proposal for a directive of the European parliament and of the Council on the conditions of entry and residence of third-country nationals for the purposes of research, studies, pupil exchange, remunerated and unremunerated training, voluntary service and au pairing*, 25 mars 2013, COM(2013) 151 déf. Voir aussi *Vers une refonte des directives européennes relatives aux étudiants et chercheurs issus de pays tiers*, Chapitre III.4

347 Commission européenne, *Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil concernant le maintien de la Directive 96/71/CE relative au détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services*, 21 mars 2012, COM (2012) 131 déf.

au travailleur détaché, entre autres en définissant des mesures visant à prévenir et réprimer tout abus et tout contournement des règles en vigueur³⁴⁸.

1.2. Le système LIMOSA contraire aux règles européennes

La Cour de Justice a estimé que le système belge LIMOSA était contraire à la libre circulation des services³⁴⁹.

LIMOSA est l'acronyme de « *Landenoverschrijdend Informatiesysteem ten behoeve van Migratieonderzoek bij de Sociale Administratie* » (Réseau transnational d'information pour l'étude des flux migratoires à l'administration sociale) et part du principe que toute forme d'occupation en Belgique de travailleurs salariés ou indépendants étrangers non soumis à la sécurité sociale belge (détachés) doit être déclarée (ex. données d'identification, durée du travail, donneur d'ordre, type de service)³⁵⁰. Ce système entre dans le cadre de la

348 Voir: Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Rapport annuel Traite et trafic des êtres humains 2010*, Lutter contre la fraude sociale, c'est prévenir la traite des êtres humains, p. 94, concernant le « Système d'information sur le marché intérieur » dans le cadre de la directive 96/71/CE.

349 CJUE, *Commission européenne c. Belgique*, 19 décembre 2012, C-577/10. Pour plus d'informations contextuelles sur cet arrêt, voir: Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Rapport annuel Traite et trafic des êtres humains 2010*, Lutter contre la fraude sociale, c'est prévenir la traite des êtres humains, pp. 92-93.

350 Le système LIMOSA a été introduit par la loi du 27 décembre 2006 et l'AR du 20 mars 2007.

lutte contre la fraude et les abus au niveau des conditions de travail et de sécurité sociale.

L'arrêt de la Cour ne concerne que le devoir de notification de prestataires de services indépendants installés dans un autre État membre que la Belgique. La Cour estime que cette procédure obligatoire de notification constitue une entrave à la libre prestation de services car les formalités qu'elle engendre peuvent compliquer la prestation de services de ces indépendants en Belgique.

Selon la Cour, les objectifs poursuivis peuvent justifier une telle entrave. La Cour accepte notamment que la « *lutte contre la fraude, notamment sociale, et de prévention des abus, en particulier la détection des cas de faux indépendants et la lutte contre le travail dissimulé* » puissent être considérées comme des « exigences impérieuses d'intérêt général »³⁵¹. Néanmoins, la Cour estime que le système LIMOSA va au-delà de ce qui est nécessaire pour réaliser ces objectifs et affirme ainsi que la Belgique n'a pas suffisamment prouvé la nécessité de transmettre au préalable les renseignements susmentionnés de manière aussi détaillée.

Au moment de la rédaction de ce rapport, la réforme du système LIMOSA faisait toujours l'objet de discussions au niveau des autorités belges.

351 CJUE, *op.cit.*, §45.

2. Évolutions au niveau belge

2.1. Initiatives du VDAB dans d'autres États membres de l'UE

Suite à la crise, l'Espagne et le Portugal connaissent un taux de chômage élevé alors que le VDAB ne parvient pas à trouver des candidats pour des postes d'ingénieurs ou d'infirmiers. Le VDAB a par ailleurs participé à plusieurs bourses à l'emploi organisées par les services de médiation d'emploi portugais et espagnols à l'attention des employeurs étrangers. De cette manière, 36 ingénieurs portugais ont déjà été engagés par douze

entreprises flamandes, ainsi que douze infirmiers espagnols. De plus, la procédure de recrutement est encore en cours pour d'autres candidats espagnols et portugais. En 2013, des bourses à l'emploi sont d'ores et déjà planifiées en Espagne et en Pologne³⁵². Le Forem et Actiris n'ont pas organisé de projets similaires.

352 Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling (VDAB), *Persinfo, VDAB nam deel aan jobbeurzen in Spanje en Portugal*, <http://www.vdab.be/vdab/pers/2012/2012-11-09.shtml>.

2.2. Introduction de la présomption légale du statut de travailleur

Afin de mieux lutter contre la fraude sociale dans le chef d'employeurs de faux indépendants³⁵³, une présomption légale a été instaurée dans quatre secteurs professionnels³⁵⁴. Sur base de neuf critères relatifs à la dépendance socioéconomique ou à la subordination juridique, il est vérifié si l'intéressé doit être considéré comme travailleur salarié ou indépendant. Il s'agit des secteurs de la construction, du gardiennage, des transports (à l'exception des services d'ambulance ou le transport de personnes handicapées) et du nettoyage.

Si plus de la moitié des critères énoncés sont satisfaits, on présume qu'il s'agit d'un travailleur salarié. Cette présomption est réfragable. Parmi ces critères, on retrouve notamment l'absence de risque financier et économique et l'absence de pouvoir décisionnel en matière de politique financière, d'achat et de prix³⁵⁵. Cette présomption ne vaut toutefois pas pour les collaborations étroites de membres d'une famille dans une relation de travail dite « familiale »³⁵⁶.

L'instauration de cette présomption légale peut avoir des répercussions légales au niveau du droit de séjour pour certains étrangers actifs en tant qu'indépendants dans les secteurs visés. Les étrangers disposant d'un droit de séjour en Belgique sur la base d'un permis de travail peuvent le perdre suite à la requalification de leur relation de travail³⁵⁷.

2.3. Transposition de la réglementation européenne en droit belge

2.3.1. Carte bleue européenne

2.3.1.1. La directive « carte bleue »

Depuis le 10 septembre 2012, un nouveau titre de séjour existe pour les étrangers : la carte bleue européenne, ou la carte électronique H³⁵⁸. La carte bleue donne à son titulaire le droit de séjourner en Belgique, mais aussi d'y travailler. Elle résulte de la transposition en droit belge de la directive « carte bleue »³⁵⁹.

Déjà lors du sommet de Tampere en 1999, le Conseil européen annonçait que le statut légal des ressortissants de pays tiers devait se rapprocher davantage de celui des citoyens de l'UE. Dans le programme de La Haye (2004) et le programme de Stockholm (2009), l'Union a une fois de plus confirmé sa volonté de prévoir des procédures flexibles qui correspondent aux besoins et souhaits des différents marchés nationaux du travail.

Après l'introduction du statut de résident de longue durée, la transposition de la directive « carte bleue » est une deuxième étape dans la réalisation de ces objectifs.

2.3.1.2. La carte bleue

Seuls les travailleurs **hautement qualifiés** issus des pays tiers entrent en considération pour l'obtention d'une carte bleue³⁶⁰. Le travailleur doit disposer de « qualifications professionnelles élevées », c'est-à-dire d'un diplôme de l'enseignement supérieur de type court d'au

353 Pour plus d'informations sur les faux indépendants, voir : Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Rapport annuel Traite et trafic d'êtres humains 2009, Une apparence de légalité*, pp. 79-82 et *Rapport annuel Traite et trafic des êtres humains 2010, Lutter contre la fraude sociale, c'est prévenir la traite des êtres humains*, pp. 94-97.

354 Loi du 25 août 2012 modifiant le Titre XIII de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, en ce qui concerne la nature des relations de travail. Ces dispositions sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2013.

355 Pour la liste intégrale, voir l'art. 337/2, §1 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

356 Art. 337/1, §3 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

357 Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 9-2012. Tous les bulletins d'information sont disponibles sur www.kruispuntmi.be.

358 Loi du 15 mai 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; Arrêté royal du 15 août modifiant l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; Arrêté royal du 17 juillet 2012 modifiant l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers visant l'autorisation provisoire d'occupation octroyée dans le cadre de l'obtention de la carte bleue européenne; Arrêté royal du 3 août 2012 relatif aux modalités d'introduction des demandes et de délivrance des autorisations d'occupation provisoires octroyées dans le cadre de la demande d'obtention par le travailleur étranger d'une « carte bleue européenne ».

359 Directive 2009/50/CE du Conseil du 25 mai 2009 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié.

360 Plusieurs catégories de ressortissants de pays tiers ont été expressément exclues de ce statut. Il s'agit notamment des réfugiés reconnus, des bénéficiaires de la protection subsidiaire et des chercheurs. Pour plus d'informations, voir : l'art. 61/26 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

moins trois ans, d'un contrat de travail d'au moins un an ou à durée indéterminée et d'un salaire annuel brut d'au moins 49.995 euros³⁶¹.

L'employeur doit avoir obtenu un **permis de travail provisoire** auprès de la Région compétente pour que le travailleur puisse obtenir une carte bleue auprès de l'Office des étrangers (OE)³⁶². Si les conditions sont remplies pour le travail, la Région délivrera un permis de travail provisoire endéans les trente jours³⁶³. Une fois que le permis de travail provisoire est octroyé, le travailleur peut introduire une demande de carte bleue. Cette démarche peut à la fois se faire depuis l'étranger ou depuis la Belgique lorsque la personne y séjourne légalement³⁶⁴.

La nouvelle loi prévoit une procédure accélérée où l'OE prend une décision endéans les nonante jours qui suivent la demande³⁶⁵. L'OE vérifie si toutes les conditions en matière de séjour sont remplies, comme par exemple un passeport valable et un extrait de casier judiciaire³⁶⁶. Le travailleur peut toutefois déjà travailler durant la procédure grâce au permis de travail provisoire³⁶⁷. Si certaines données ou certains documents font défaut, ce délai peut être prolongé de trente jours. Si l'OE ne prend pas de décision endéans le délai imparti, la carte bleue est octroyée automatiquement³⁶⁸.

Dans un premier temps, la carte bleue est octroyée pour une période de treize mois, renouvelable une fois. Après deux ans, l'autorisation de **séjour** est octroyée pour trois ans³⁶⁹. Un titulaire de carte bleue entre également plus facilement en considération pour le statut de résident de longue durée. Il ne doit notamment pas disposer d'une autorisation de séjour à durée indéterminée, mais

simplement prouver qu'il réside déjà depuis cinq ans sans interruption sur le territoire de l'UE, dont au moins deux ans en Belgique, en tant que titulaire d'une carte bleue. Une absence inférieure ou égale à douze mois consécutifs, et de dix-huit mois au total, n'interrompt pas la période requise de cinq ans³⁷⁰.

La nouvelle législation prévoit également une réglementation plus favorable pour le **regroupement familial** du titulaire de cette carte. Ainsi, une procédure accélérée est prévue : l'OE doit prendre une décision endéans les quatre mois au lieu de six. Ce délai ne peut être prolongé de trois mois que dans certaines circonstances, et uniquement une fois, au lieu de deux³⁷¹. En outre, les conditions en vigueur sont plus souples : si le lien familial existait déjà, le titulaire d'une carte bleue ne doit pas fournir la preuve d'un logement suffisant et l'examen du caractère suffisant ou non des moyens de subsistance tient compte de ceux des membres de famille³⁷².

La **mobilité** du ressortissant de pays tiers est également accrue. Le titulaire d'une carte bleue et sa famille ont ainsi la possibilité de déménager dans un autre État membre de l'UE pour y travailler. Il doit toutefois déjà être en possession de cette carte depuis dix-huit mois et demander aussi une autorisation de séjour dans le nouvel État membre. Les titulaires de carte bleue représentent ainsi un nouveau groupe de ressortissants de pays tiers, en plus des résidents de longue durée, à pouvoir bénéficier d'un droit de libre circulation au sein des États membres de l'UE.

A l'inverse, un ressortissant de pays tiers qui séjourne dans un autre État membre de l'UE en tant que titulaire d'une carte bleue peut, sur présentation de cette carte, demander une autorisation de séjour en Belgique³⁷³. Dans ce cas, la procédure visée plus haut doit également être suivie, le travailleur devra donc demander un permis de travail provisoire avant de pouvoir demander la carte bleue en Belgique. En outre, toutes les conditions d'octroi visées plus haut, comme la qualification professionnelle et le salaire annuel, doivent être remplies.

361 Art. 15/1 de l'AR du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation de travailleurs étrangers.

362 AR du 9 juin 1999, *ibid.*

363 La Région compétente peut refuser une demande de permis de travail provisoire si un travailleur qui convient pour le poste peut être trouvé sur le marché du travail dans un délai raisonnable, s'il y a pénurie dans le secteur concerné dans le pays d'origine (raisons éthiques) ou si l'employeur a déjà été sanctionné dans le passé en matière de (déclaration de) occupation d'étrangers (art. 15/1 de l'AR du 9 juin 1999).

364 Art. 61/27, §1 de la loi du 15 décembre 1980.

365 Art. 61/28 de la loi du 15 décembre 1980.

366 Art. 61/27, §1 de la loi du 15 décembre 1980.

367 Art. 15/3 de l'AR du 9 juin 1999.

368 Art. 61/28 de la loi du 15 décembre 1980.

369 Art. 61/29 de la loi du 15 décembre 1980.

370 Art. 15bis de la loi du 15 décembre 1980.

371 Art. 10ter, §2ter de la loi du 15 décembre 1980.

372 Art. 10bis, §4 de la loi du 15 décembre 1980.

373 Art. 61/27, §3 de la loi du 15 décembre 1980.

L'introduction de la carte bleue européenne ne change rien au système actuel de **permis B pour les travailleurs hautement qualifiés**. Comme nous l'avons vu, le titulaire de la carte bleue dispose d'un statut plus avantageux (ex. séjour, regroupement familial et mobilité) que le titulaire d'un permis de travail B. Pour obtenir un permis de travail B, le seuil salarial est nettement plus bas³⁷⁴. Reste à voir si la carte bleue sera une réussite en Belgique. Notons qu'aucune demande de carte bleue n'a été introduite entre septembre et décembre 2012.

2.3.2. Directive sanctions

Le 18 juin 2009, une directive prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier était adoptée par l'Union européenne (ci-après : directive sanctions)³⁷⁵. Cette directive, qui devait être transposée dans la législation nationale des États membres le 20 juillet 2011 au plus tard, est finalement entrée en vigueur en Belgique le 4 mars 2013³⁷⁶.

La directive sanctions entre dans le cadre de la lutte contre l'immigration irrégulière. Par l'adoption de mesures contre l'occupation irrégulière d'immigrés, l'objectif est de réduire un des facteurs d'attraction de personnes en séjour irrégulier. La disposition centrale de cette directive est l'interdiction d'occuper des ressortissants de pays tiers ne disposant pas de titre de séjour³⁷⁷. Elle pose en outre une série de normes minimales en matière de sanctions et de mesures à l'encontre d'employeurs qui transgressent cette interdiction.

La loi belge prévoyait déjà des sanctions pénales à l'encontre des employeurs qui occupaient des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier³⁷⁸. Cette modification

de la loi oblige toutefois explicitement l'employeur à vérifier si le travailleur dispose d'un titre de séjour valable avant de l'employer. Outre les sanctions financières et pénales déjà existantes, l'employeur devra également payer le salaire intégral encore dû au ressortissant du pays tiers. Une présomption réfragable y est introduite, selon laquelle un travailleur sans titre de séjour légal est considéré comme ayant travaillé trois mois pour son employeur et doit, dès lors également recevoir un salaire pour ce motif. L'employeur doit en outre payer les taxes et les cotisations sociales y afférentes.

Le texte introduit aussi un système de responsabilité solidaire pour l'entrepreneur principal ou les entrepreneurs intermédiaires³⁷⁹. Cela signifie par exemple qu'un travailleur sans titre de séjour valable est en droit d'exiger le salaire encore dû dans son intégralité à l'entrepreneur principal et non pas uniquement à son employeur direct. Toutefois, si le sous-traitant direct confirme par écrit ne pas occuper de ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, l'entrepreneur principal ou intermédiaire échappe à cette responsabilité solidaire, sauf s'il est possible de prouver qu'il était au courant de cet état de fait.

Pour rencontrer l'exigence d'un mécanisme de plainte efficace posée par la directive, il est également possible pour des tiers, comme des organisations syndicales représentatives et le Centre, d'ester en justice dans des litiges relatifs à ce domaine. Le travailleur concerné peut naturellement aussi se pourvoir lui-même en justice, mais ne recevra pas de titre de séjour provisoire lié à la longueur de la procédure³⁸⁰.

374 Le seuil salarial en 2012 était fixé à 37.721 euros brut par an.

375 Directive 2009/52/EC du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après : directive sanctions). Cette directive sanctions est également abordée dans Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Rapport annuel Traite et trafic des êtres humains 2010, Lutter contre la fraude sociale, c'est prévenir la traite des êtres humains*, pp. 101-102.

376 Loi du 11 février 2013 prévoyant des sanctions et des mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour illégal.

377 Art. 3 de la directive sanctions.

378 Loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation de travailleurs étrangers ; art. 175 Code pénal social.

379 Le Centre a longtemps plaidé pour un tel système, voir notamment Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Rapport annuel Traite et trafic des êtres humains 2010, Lutter contre la fraude sociale, c'est prévenir la traite des êtres humains*, pp. 99-102.

380 Cette possibilité était toutefois bien prévue dans l'art. 13, §4 de la directive sanctions.

C. UN DÉFI SOUS LA LOUPE : LA TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE « PERMIS UNIQUE »

Aujourd'hui, un ressortissant de pays tiers qui souhaite venir travailler en Belgique, doit passer par une double procédure. Tout d'abord, son futur employeur doit demander une autorisation d'occupation auprès de la Région compétente. Cette demande entraîne automatiquement une demande pour un permis de travail B correspondant. Après réception de ce permis de travail, le travailleur peut alors introduire une demande visa de type D pour pouvoir séjourner en Belgique en tant que travailleur. Cette demande doit être introduite auprès d'un poste diplomatique ou consulaire belge. Si le travailleur réside déjà légalement en Belgique, il doit introduire sa demande d'autorisation de séjour en tant que travailleur auprès de sa commune de résidence. Cette double procédure est compliquée et prend du temps. Elle doit également être respectée pour le renouvellement des permis déjà obtenus. Il faut d'abord demander une prolongation du permis de travail B, puis une prolongation du titre de séjour.

Le 13 décembre 2011, l'Union européenne a adopté une directive efficace. Plus communément appelée directive « permis unique »³⁸¹. Elle doit être transposée par les États membres pour le 25 décembre 2013 au plus tard.

La directive « permis unique » a deux objectifs. Premièrement, elle vise à introduire une seule procédure de demande pour l'obtention d'un permis de séjour et de travail combiné pour les travailleurs³⁸². Cela devrait permettre de rendre d'une part, la procédure plus efficace et de faciliter d'autre part, le contrôle de la léga-

lité du séjour et de l'emploi dans l'État membre. Cette directive se limite donc à la procédure d'obtention d'un permis de séjour et de travail et ne se prononce pas sur les conditions d'obtention d'un tel permis. Deuxièmement, la directive définit un socle commun de droits économiques et sociaux fondamentaux, avec pour objectif de traiter de la même façon les ressortissants de l'UE et les ressortissants de pays tiers qui travaillent dans l'UE en toute légalité (voir *La directive « permis unique » : un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers*, Chapitre V)³⁸³.

La double procédure qu'un ressortissant de pays tiers doit entreprendre pour pouvoir venir travailler en Belgique est compliquée et prend du temps

381 Directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre (ci-après : directive « permis unique »).

382 Art. 4 de la directive « permis unique ». Douze catégories de personnes sont toutefois exclues du champ d'application de cette directive, comme les détachés et les travailleurs saisonniers par exemple. Pour la liste intégrale, voir l'art. 3 de la directive « permis unique ».

383 Art. 12 de la directive « permis unique ».

1. Directive « permis unique »

On l'a vu, la directive ne prévoit qu'une seule procédure de demande pour un permis combiné, mais laisse beaucoup de liberté aux États membres quant à son interprétation concrète.

Tout d'abord, chaque État peut déterminer lui-même si la demande doit être introduite par le ressortissant du pays tiers ou par l'employeur. La directive ne précise pas non plus si la demande doit être introduite dans le pays d'origine ou dans l'État membre. La procédure de visa qui peut être exigée lors d'une première entrée dans le pays peut être maintenue en plus de la procédure de demande de permis de séjour et de travail³⁸⁴.

Ensuite, la directive stipule que les instances compétentes doivent prendre une décision le plus rapidement possible et au plus tard quatre mois après l'intro-

384 Art. 4 de la directive « permis unique ».

duction de la demande. Ce délai peut toutefois être prolongé « *dans des circonstances exceptionnelles liées à la complexité de l'examen de la demande* », sans spécifier davantage quelles pourraient être ces circonstances exceptionnelles ni de combien de temps le délai peut être prolongé. En outre, ce délai maximum ne concerne pas le délai de la procédure de visa³⁸⁵. Les conséquences en cas de dépassement de ce délai ne sont pas davantage précisées. La directive donne dès lors peu de garanties d'obtenir un permis combiné dans un délai raisonnable.

Enfin, la directive prescrit quelques conditions procédurales, comme l'obligation de motiver par écrit le refus d'une demande ou de prévoir un recours auprès d'un tribunal ou d'une instance administrative³⁸⁶.

385 Art. 5 de la directive « permis unique ».

386 Art. 8 de la directive « permis unique ».

2. Transposition en droit belge

Malgré la grande liberté laissée aux États membres, la transposition de cette directive ne sera pas une mince affaire compte tenu de décision de régionaliser la politique d'immigration de travail. Ainsi, l'accord gouvernemental du 1^{er} décembre 2011 précise que les Régions sont compétentes pour les critères de migration pour le travail, mais que le fédéral reste compétent pour l'octroi des permis de séjour³⁸⁷.

l'employeur doit pouvoir compter sur l'entrée en service du travailleur dans un délai raisonnable et prévisible

Dans le cadre de ses consultations individuelles, le Centre constate la nécessité d'instaurer une seule procédure de demande pour un permis de séjour et de travail combiné.

Par exemple, avec la double procédure existante, un étranger en possession d'un permis de travail peut très

bien, en raison d'un long délai d'attente à la commune, ne pas encore disposer d'un titre de séjour. Or, en l'absence de ce titre de séjour, il ne peut pas commencer à travailler. Dans certains cas, cela peut même durer des mois.

Pour pouvoir arriver à une procédure simplifiée et efficace, un **système de guichet unique** devrait être mis en place. Avec un système de ce type, le travailleur pourrait par exemple introduire sa demande de permis de séjour et de travail auprès du poste diplomatique ou consulaire belge ou auprès de la commune où il réside légalement. Ce poste ou cette administration communale pourrait à son tour transmettre la demande à la Région compétente et l'OE pour décision. Un système de guichet unique devrait également pouvoir gérer la la prolongation du permis combiné.

Cette logique du système de guichet unique devrait également s'étendre à la procédure de recours. Il est à

387 Accord gouvernemental du 1^{er} décembre 2011, pp. 37 et 129.

présent possible d'interjeter appel contre le refus d'un permis de travail auprès du Ministre régional compétent, alors qu'un appel contre une décision relative au séjour doit être introduit auprès du Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE). Un seul organe devrait être compétent pour la procédure de recours contre un refus de permis de séjour et de travail combiné.

Outre le système de guichet unique, le Centre plaide aussi pour une réglementation claire au sujet du **délaï de traitement** d'une demande. L'employeur doit pouvoir compter sur l'entrée en service du travailleur dans un délai raisonnable et prévisible. C'est pourquoi on ne devrait plus prévoir la possibilité de prolonger le délai de quatre mois. À défaut, la loi devrait fixer un délai maximum pour une telle prolongation. En outre, le délai d'obtention d'un visa de type D devrait être compris dans le délai maximum de quatre mois.

On pourrait également étudier la faisabilité de ramener le délai de quatre mois à trois mois, comme le fixait la proposition initiale de la Commission européenne³⁸⁸. Si les autorités considèrent l'attraction de main-d'œuvre étrangère comme une priorité, il faudra alors investir dans un soutien suffisant aux administrations compétentes pour leur permettre d'accomplir leurs tâches dans un délai raisonnable.

En outre, il faudrait également assortir tout dépassement du délai prescrit de conséquences. À l'instar du système en vigueur dans le cadre du regroupement familial notamment, les instances compétentes pourraient être obligées de délivrer un permis combiné faute de réponse endéans le délai imparti³⁸⁹.

La transposition de cette directive en droit national doit certainement être envisagée comme une opportunité pour rendre le marché du travail belge plus attractif aux yeux des travailleurs étrangers mais également pour contribuer à une politique cohérente qui tienne compte des besoins du marché du travail

388 Commission européenne, *Proposition de directive établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre*, 23 octobre 2007, COM (2007) 638 déf., art. 5, §2.

389 Voir par exemple art. 10ter, §2 de la loi du 15 décembre 1980 : « À l'expiration du délai de six mois suivant la date du dépôt de la demande, éventuellement prolongé conformément à l'alinéa 2, si aucune décision n'a été prise, l'autorisation de séjour doit être délivrée ».

belge et des conséquences du vieillissement de la population.



III.4

MIGRATION POUR MOTIFS D'ÉTUDES

A. CHIFFRES

Encadré 14. Migration pour motifs d'études – en guise d'introduction

Les étudiants constituent une catégorie d'étrangers privilégiés dans le sens où une législation spécifique leur est consacrée (comme c'est le cas pour les ressortissants de l'UE ou les réfugiés)³⁹⁰.

Les conditions auxquelles le ressortissant d'un pays tiers doit satisfaire pour être autorisé à séjourner en Belgique et fréquenter l'enseignement supérieur sont précisées dans l'article 58 de la loi du 15 décembre 1980 : être autorisé à s'inscrire en qualité d'étudiant régulier auprès d'un établissement d'enseignement supérieur reconnu, organisé ou subsidié par les pouvoirs publics et disposer de ressources suffisantes (ainsi que d'un certificat médical et d'un extrait du casier judiciaire). Si l'étranger remplit les conditions, il a alors droit au séjour. L'essence de ce droit réside dans la place prépondérante qu'occupent les études.

Si l'étranger candidat étudiant séjourne hors du territoire belge, il doit demander une autorisation de séjour via un poste diplomatique belge. S'il séjourne déjà en Belgique et qu'il désire prolonger son droit de séjour pour des motifs d'études, l'article 9 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit une procédure spécifique. Le statut de l'étranger peut être modifié s'il réside déjà légalement sur le territoire. Dans le cas contraire, il devra prouver les circonstances exceptionnelles qui l'empêchent d'introduire sa demande depuis l'étranger.

Les migrations légales sont limitées dans le temps par la loi, mais sont enregistrées statistiquement et démographiquement dans les migrations internationales parce qu'elles donnent lieu à une inscription au Registre des étrangers. On trouve

aussi la trace de ces migrations sous la forme d'une catégorie substantielle parmi les premiers titres de séjour (mais aussi parmi les visas) ainsi que parmi la population étrangère.

L'étranger disposant d'un permis de séjour en qualité d'étudiant en enseignement de plein exercice peut travailler librement sous contrat étudiant, sans permis de travail, durant les congés scolaires officiels³⁹¹. En dehors des congés scolaires, cet étudiant ne pourra travailler que s'il dispose d'un permis de travail C et pour autant que son travail ne l'occupe pas plus de 20 heures par semaine. Cette même réglementation exclut les membres de la famille en séjour légal d'un étudiant de l'obtention du permis de travail C. Ils ne sont pas non plus autorisés à effectuer un job de vacances.

390 Le régime général, le droit de séjour général, est fixé dans les articles 1 à 39 inclus de la loi du 15 décembre 1980. Les régimes généraux pour les citoyens de l'UE, les étudiants et les réfugiés sont traités dans les dispositions complémentaires et dérogatoires des articles 40 à 61 inclus de cette loi.

391 Article 2, 18° de l'AR du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

1. Premiers titres de séjour

Tableau 15. Motifs de délivrance des premiers titres de séjour (Sources : OE/Eurostat)

	Premiers titres de séjour pour motifs d'études	Premiers titres de séjour	Pourcentage
2008	6.743	46.201	14,59%
2009	7.222	58.939	12,25%
2010	5.695	67.553	8,43%
2011	4.035	60.085	6,72%

Les données relatives aux premiers titres de séjour délivrés pour motifs d'études à des ressortissants de pays tiers ont été publiées pour la première fois pour l'année de référence 2008. C'est Eurostat qui se charge de réunir les données pour l'ensemble des États

membres de l'Union européenne.

Ces données illustrent une tendance à la baisse, en chiffres absolus, de la délivrance de premiers titres de séjour pour motifs d'études entre 2008 et 2011. La proportion relative de ces titres par rapport à l'ensemble de ceux délivrés à des ressortissants de pays tiers diminue elle aussi constamment : elle passe de 14,59% à 6,72%.

Nous y reviendrons, cette tendance semble contredite par les chiffres relatifs au séjour de longue durée des étudiants.

Cette remarque s'ajoute à celles qui concernent la délivrance des premiers titres de séjour et qui se trouvent dans la partie méthodologique du premier chapitre de ce rapport.

2. Séjour de longue durée des étudiants en Belgique

2.1. Séjour de longue durée des étudiants

Les chiffres que l'Office des étrangers (OE) a publiés dans ses rapports d'activités de 2007 à 2011 ou qui ont été communiqués au Centre, complétés par les chiffres du SPF Affaires étrangères, devraient donner un aperçu assez complet du nombre d'autorisations de séjour provisoire pour motifs d'études.

Alors que les données sur les premiers titres de séjour indiquent une baisse significative du nombre de premiers titres de séjour pour motifs d'études, les chiffres qui suivent reflètent quant à eux une relative stabilité entre 2009 et 2012.

Les 1.246 autorisations de séjour octroyées par l'OE concernent 974 décisions positives basées sur l'article 58 et octroyées à des étrangers qui ont introduit leur demande par le biais d'un poste consulaire ou diplomatique, tandis que 219 décisions positives ont été prises dans le cadre de la procédure d'autorisation sur la base de demandes introduites sur le territoire belge (en cas de circonstances extraordinaires ou lorsque

l'étranger résidait déjà légalement en Belgique pour d'autres raisons). Les personnes autorisées à suivre l'enseignement secondaire (19) et les étudiants boursiers (34) complètent le tableau.

A cela s'ajoutent les délivrances de visa qui sont faites d'office par les postes consulaires et diplomatiques, et qui représentent toujours la majorité des décisions.

Selon des sources récentes l'issue que connaissent ces demandes de visa étudiant, plus particulièrement en cas de refus, peut être imputée dans certains pays au fait qu'aucune décision n'a été prise, et ce faute de moyens à mettre au service du traitement de ces demandes. Cette hypothèse d'explication concernerait la moitié des demandes de visa camerounaises refusées³⁹².

392 F. Caestecker, *The study trajectories of Cameroonian students, a preliminary study based on administrative data (non published manuscript)*, 2012.

Tableau 16. Nombre total de décisions de délivrance et de refus, avec ou sans avis de l'Office des étrangers (Source : OE, notamment rapports d'activités 2007-2011 et SPF Affaires étrangères)

	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Art. 58	1.732	1.479	1.576	1.962	1.752	2.455
Accords	671	851	777	858	684	974
Refus	1.050	615	774	1.064	1.047	1.447
Suspension	11	13	25	40	21	33
Irrecevable	0	0	0	0	0	1
Art. 9	425	401	650	711	799	841
Accords	118	172	228	232	235	219
Refus	306	228	417	466	563	620
Suspension	1	1	5	13	1	2
Enseignement secondaire	62	87	72	81	88	53
Accords	5	18	11	26	19	19
Refus	56	69	60	52	69	34
Suspension	1	0	1	3	0	0
Étudiants boursiers	37	56	144	35	29	34
Accords	37	56	140	26	29	34
Refus	0	0	4	1	0	0
Suspension	0	0	0	8	0	0
Sous-total des décisions						
Accords (A)	831	1.097	1.156	1.142	967	1.246
Refus (C)	1.412	912	1.255	1.583	1.679	2.101
Suspension	13	14	31	64	22	35
Irrecevable	0	0	0	0	0	1
Total Décisions OE	2.256	2.023	2.442	2.789	2.668	3.383
Délivrances d'office postes dipl./cons. (B)			5.247	5.609	5.586	5.654
Refus d'office postes dipl./cons. (D)			604	543	611	270
Total délivrances (A+B)			6.403	6.751	6.553	6.900
Total refus (C+D)			1.859	2.126	2.290	2.371

Ceci a été confirmé par l'OE qui souligne que toutes les demandes ont été traitées mais que de nombreux candidats étudiants acceptés par un établissement d'enseignement n'ont vu leur demande de visa traitée qu'après la clôture de la période d'inscription et que, faute d'inscription valide, ils ont vu leur demande de séjour refusée. Cette situation serait imputable à l'infrastructure du consulat de Yaoundé.

2.2. Regroupement familial avec des étudiants

On ne peut pas étudier les chiffres relatifs au regroupement familial avec des étrangers étudiants au départ des seules décisions prises par le bureau étudiants de l'OE, il faut également prendre en compte les décisions adoptées par le service regroupement familial. La fusion des chiffres produits par ces deux services n'étant pas encore disponible à la clôture de ce rapport, l'évolution du nombre de regroupements familiaux avec étudiants ne peut dès lors pas être décrite³⁹³.

393 Pour plus d'informations sur ce contexte, voir : *Droit de vivre en famille*, Chapitre III.2.

B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

1. Évolutions au niveau européen

1.1. Les lacunes observées par la Commission dans la transposition des directives relatives aux étudiants et chercheurs ressortissants de pays tiers

Dans son troisième rapport annuel sur l'immigration et l'asile³⁹⁴, la Commission européenne a relevé un certain nombre de lacunes dans la transposition des directives relatives aux étudiants (2004/114/CE)³⁹⁵ et chercheurs (2005/71/CE)³⁹⁶ ressortissants de pays tiers et a rappelé l'importance du rôle joué par ces deux groupes spécifiques pour la croissance et l'économie de l'UE.

Ce rapport souligne pour les étudiants la nécessité de renforcer les clauses de mobilité dans la directive, d'encourager les synergies avec les programmes européens qui facilitent la mobilité des ressortissants de pays tiers vers l'UE et de renforcer les garanties procédurales³⁹⁷ (dont notamment les délais impartis pour le traitement des demandes et l'obligation pour les États membres de motiver leurs refus)³⁹⁸. L'amélioration du niveau d'harmonisation de la réglementation relative aux volontaires, aux stagiaires non rémunérés et aux élèves a également été pointée afin « d'accélérer l'élaboration d'un cadre juridique européen global dans le domaine de l'éducation, de la formation et des échanges culturels avec les pays tiers »³⁹⁹.

S'agissant des chercheurs, c'est la nécessité de fournir des définitions claires de leurs droits qui a été mise en exergue, comme celle d'établir une distinction explicite entre les permis destinés aux chercheurs et les autres types de permis ainsi que celle de mieux les informer sur les possibilités offertes par la directive⁴⁰⁰.

1.2. Vers une refonte des directives européennes relatives aux étudiants et ressortissants de pays tiers

Constatant le besoin impérieux de réformer ces instruments, la Commission avait initialement prévu de présenter en décembre 2012, une proposition modifiant et fusionnant ces deux directives, dans le but d'en garantir un meilleur usage, de rendre l'UE encore plus attractive et de promouvoir une plus grande mobilité des étudiants et des chercheurs.

Une conférence⁴⁰¹ a été organisée les 29 et 30 octobre 2012 par le Réseau Européen des Migrations (EMN) dans le cadre de la Présidence chypriote du Conseil de l'UE afin d'alimenter les futurs travaux de la Commission et de présenter les premiers résultats de l'étude relative à « l'immigration des étudiants internationaux vers l'Union européenne »⁴⁰².

Cette étude, réalisée par l'EMN en 2012, fournit une vue d'ensemble des politiques mises en œuvre par les États membres envers les étudiants étrangers depuis leur admission jusqu'à la fin de leurs études. Elle

394 Commission européenne, *Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, Troisième rapport annuel sur l'immigration et l'asile (2011)*, 30 mai 2012, COM(2012) Final.

395 Directive 2004/114/CE du 13 décembre 2004, également applicable aux élèves, aux stagiaires non rémunérés et aux volontaires. Voir aussi le rapport sur l'application de cette directive, COM(2011) 587.

396 Directive 2005/71/CE du 12 octobre 2005. Voir aussi le rapport sur l'application de cette directive, COM(2011) 901.

397 Commission européenne, *Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, Troisième rapport annuel sur l'immigration et l'asile (2011)*, op.cit., p. 7.

398 Commission européenne, *Rapport au Parlement européen et au Conseil sur la directive 2004/114/CE du Conseil du 13 décembre 2004 relative aux conditions d'admission des ressortissants de pays tiers à des fins d'études, d'échange d'élèves, de formations rémunérées ou de volontariat*, 28 septembre 2011, COM(2011) 587 Final, p. 11.

399 Commission européenne, *Ibid.*

400 Commission européenne, *Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, Troisième rapport annuel sur l'immigration et l'asile (2011)*, op.cit., p. 7.

401 Les conclusions de cette conférence intitulée « Immigration d'étudiants internationaux en Europe » sont disponibles sur le site du Point de Contact National Belge auprès de l'EMN : www.emnbelgium.be/fr/nouvelles/conference-annuelle-du-rem-chypre-immigration-detudiants-internationaux-en-europe-2-jours.

402 Les rapports nationaux, dont le rapport belge qui sera examiné plus bas dans ce chapitre, sont disponibles sur le site de l'EMN : Le rapport belge est examiné plus bas dans ce chapitre (voir 2. *Évolutions au niveau belge*). Un rapport synthétique de l'EMN sera en outre bientôt disponible.

explore les attentes et lacunes législatives observées par la Commission dans son rapport⁴⁰³ sur la transposition de la directive étudiants⁴⁰⁴ et auxquelles il pourrait être remédié par une nouvelle initiative législative. Elle s'adresse tout particulièrement aux décideurs aux politiques et praticiens afin de les aider à atteindre un équilibre entre l'intérêt d'attirer activement des étudiants internationaux vers l'UE et la prévention contre l'utilisation abusive du séjour étudiant pour rester sur le territoire de l'Union.

Le représentant de la Commission avait profité de cette conférence pour esquisser les principales avancées que l'on pouvait attendre de la nouvelle proposition de

403 Commission européenne, *Rapport au Parlement européen et au Conseil sur la directive 2004/114/CE du Conseil du 13 décembre 2004 relative aux conditions d'admission des ressortissants de pays tiers à des fins d'études, d'échange d'élèves, de formations rémunérées ou de volontariat*. *op.cit.*

404 Plus précisément, cette étude fournit une série d'indications sur : les mesures pour attirer les étudiants internationaux, les procédures facilitant l'entrée et le séjour des étudiants internationaux, le droit de délivrer un permis de séjour, l'accès à l'information permettant aux étudiants de se conformer aux conditions d'admission, l'accès au marché du travail pendant et après les études et la synergie avec les Programmes UE favorisant la mobilité des étudiants.

directive : certaines des conditions facultatives seraient renforcées, des dispositions relatives aux stagiaires non rémunérés et aux jeunes filles au pair seraient ajoutées, les règles relatives aux visas d'entrée et les groupes auxquels ils s'appliquent seraient clarifiés. Un meilleur alignement sur les programmes Fond UE Marie Curie et Erasmus Mundus serait également recherché afin d'améliorer la mobilité des étudiants. Enfin, des délais pour les décisions relatives à l'accès au marché du travail après la fin des études, avec notamment du temps pour rechercher un emploi, seraient prévus.

La Commission, qui n'a pas fait usage de son droit d'initiative législative en 2012, a finalement adopté le 25 mars 2013, une proposition de directive relative aux conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers à des fins de recherche, d'études, d'échange d'élèves, de formation rémunérée et non rémunérée, de volontariat et de travail au pair⁴⁰⁵.

405 Voir : http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/news/news/2013/20130325_01_en.htm.

2. Évolutions au niveau belge

Dans le Rapport annuel Migration 2011, notre attention s'était focalisée sur les conséquences des **modifications de la réglementation en matière de regroupement familial** pour les conjoints et partenaires d'étudiants. Même si nous supposons que les conditions matérielles et de revenus ainsi que celle liée à l'âge (21 ans pour les deux partenaires) auront vraisemblablement eu un impact sur les autorisations pour les partenaires d'étudiants en 2012, nous ne sommes néanmoins pas en mesure de le vérifier avec des chiffres.

En outre, les **réformes envisagées sur le plan institutionnel** ne semblent pas encore en vue. La réforme annoncée dans l'accord gouvernemental du 1^{er} décembre 2011 dans le cadre de l'accord institutionnel et selon laquelle les critères d'accès aux études pour les étudiants étrangers seront confiés aux Communautés n'a pas encore eu lieu et rendent dès lors les conditions d'accès de base inchangées jusqu'à nouvel ordre : à

savoir être autorisé à s'inscrire en qualité d'étudiant régulier auprès d'un établissement d'enseignement supérieur reconnu, organisé ou subsidié par les pouvoirs publics et disposer de ressources suffisantes. Une réforme institutionnelle qui transfère les compétences relatives aux permis de travail aux Régions et celles concernant les permis d'études aux Communautés aura, à terme, un impact important sur l'aptitude des étudiants à répondre aux opportunités du marché du travail et sur la capacité du marché du travail à faire appel aux étudiants et aux chercheurs actifs dans les universités.

L'étude thématique réalisée à la demande du point de contact belge du **Réseau Européen des Migrations (EMN)** pour décrire la politique menée à l'égard des étudiants internationaux durant la dernière décennie devrait aider à dresser le bilan d'une politique oscillant entre la gestion de la migration et les initiatives destinées à attirer les ressortissants de pays

tiers souhaitant étudier ou mener des recherches en Belgique⁴⁰⁶.

Cette étude approfondit encore le défi repris sous la loupe dans le Rapport annuel Migration 2011 : le contrôle de la migration, l'économie internationale de la connaissance et la coopération au développement déterminent la conjoncture de la migration estudiantine d'aujourd'hui. L'étude conclut que l'augmentation de l'offre de formation à destination des étudiants internationaux et la bien meilleure disponibilité de l'information à ce sujet ne semblent pas avoir mené à une augmentation du recours aux possibilités d'études en Belgique par des étudiants étrangers. L'impact migratoire reste plutôt limité pour les étudiants étrangers, il n'y a qu'au niveau de la recherche scientifique qu'il semble y avoir une plus grande participation d'étudiants internationaux. Plusieurs améliorations ont également été constatées sur le plan de la reconnaissance des niveaux et diplômes étrangers.

Parmi les évolutions les plus importantes de ces dernières années, soulignons celle observée au niveau des frais d'inscriptions. Alors que les universités flamandes demandent des frais d'inscription de base, les universités de la Communauté française ont aligné leur système sur des frais d'inscription plus élevés. La nécessité budgétaire et une plus grande force d'attraction de leurs formations sur les étudiants internationaux ont mené à un système uniformisé, dont les répercussions ne sont pas uniquement financières : elles impliquent également une stimulation pédagogique, en faisant payer moins les étudiants qui réussissent que ceux qui échouent. L'étude n'a pas encore établi l'impact du système sur les inscriptions en général, mais bien sur la population estudiantine congolaise lors des premières inscriptions.

L'étude consacre également un passage aux différentes politiques que les autorités belges mènent à l'égard des étudiants selon leur pays d'origine. Il s'agit tantôt de pratiques en vigueur depuis longtemps et tantôt de phénomènes plus récents. Ainsi les étudiants chinois sont-ils soumis à un système de garantie bancaire en lieu et place du système habituel de la prise en charge. On apprend encore que le nombre d'étudiant camerounais reste artificiellement inférieur à ce qu'il pour-

rait être parce que le Consulat belge ne parvient pas, pour des raisons liées à son infrastructure, à traiter en temps utiles toutes les demandes de visa étudiant qui sont introduites – même celles des candidats qui remplissent toutes les conditions pour l'obtenir.

406 Frank Caestecker, avec Marie Godin, Carla Mascia, Tess Poppe, *Migration of International Students to Belgium, 2002-2012*, REM, 2012.



III.5

RÉGULARISATION DE SÉJOUR

A. CHIFFRES

I. Introduction

Bien que les autorisations de séjour doivent en principe être demandées à partir de l'étranger, l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 prévoit la possibilité d'introduire une telle demande depuis le territoire belge en cas de « circonstances exceptionnelles ». Cet article est la base légale sur laquelle les autorisations de séjour à titre humanitaire peuvent être délivrées. Par ailleurs, l'article 9ter prévoit la possibilité d'introduire une demande d'autorisation de séjour pour des raisons médicales⁴⁰⁷. Les articles 9bis et 9ter, entrés en vigueur le 1^{er} juin 2007, remplacent l'ancien article 9 alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980 (médical + humanitaire).

Encadré 15. Éléments de procédures pour les demandes de régularisations humanitaires et médicales

Les demandes de régularisation sur base de l'article 9bis sont introduites auprès de la commune de résidence des demandeurs. Après un contrôle positif de la résidence effective de l'étranger, la commune transmet le dossier à l'Office des étrangers (OE) qui est compétent pour les traiter⁴⁰⁸. Il peut donc exister un certain laps de temps entre l'introduction de la demande auprès de la commune et le transfert du dossier à l'OE. Précisons que les données publiées annuellement par

l'OE⁴⁰⁹ - et à partir desquelles les analyses statistiques présentées ici ont été réalisées - se réfèrent à l'année où les demandes arrivent auprès de l'OE, et non pas à la date d'introduction de la demande à la commune. Ce problème ne se pose pas pour les demandes médicales (sur base de l'article 9ter), qui sont introduites directement à l'OE.

En 2009, le gouvernement avait adopté des critères de régularisation, au moyen de l'instruction du 26 mars 2009 et de celle du 19 juillet 2009⁴¹⁰. Cette dernière contenait aussi bien des critères temporaires que permanents. Il est probable que certains dossiers aient encore été traités sur base de ces critères (surtout en ce qui concerne les critères permanents) en 2012, mais l'OE ne publie plus de statistiques sur la répartition des régularisations humanitaires selon ces critères⁴¹¹.

407 Le législateur a fixé un nombre de critères objectifs à cet effet : entre autres, la présence et le degré de gravité d'une maladie ; la possibilité ou l'impossibilité de recevoir un traitement médical adéquat dans le pays d'origine et l'accès à ce traitement. Même si le séjour pour motifs médicaux (article 9ter de la loi du 15 décembre 1980) est devenu une forme de protection internationale, les chiffres y afférents sont abordés dans cette section. La raison est qu'on ne peut enregistrer ces données totalement indépendamment des régularisations basées sur l'article 9bis. Pour la suite des discussions au sujet du séjour pour raisons médicales, voir : *Séjour pour raisons médicales*, Chapitre III.1.

408 Seule l'activité du Service des Régularisations Humanitaires est ici étudiée. Il faut préciser qu'au sein de l'OE, d'autres services que le Service des Régularisations Humanitaires sont également compétents pour prendre des décisions de régularisation (tels que le Service regroupement familial ou le Service long séjour).

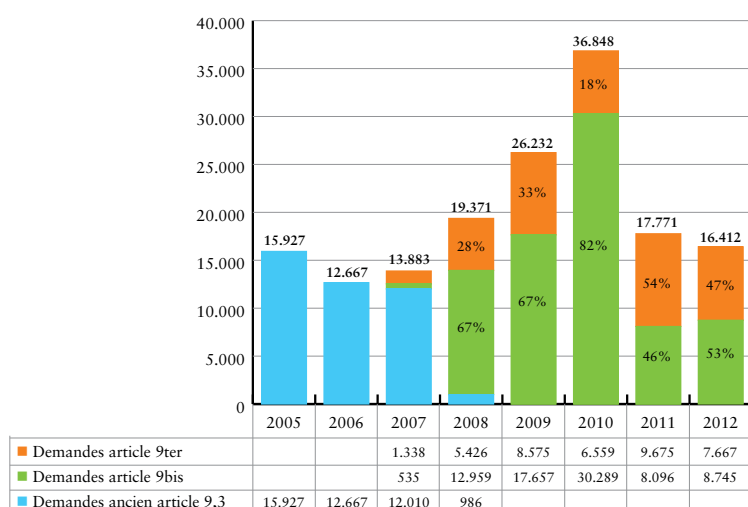
409 Les données pour l'année 2012 sont disponibles sur le site de l'OE à partir du lien suivant : https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Statistiques/Stat_A_SRH_Fr_2012.pdf.

410 Voir : *Rapport annuel Migration 2009*, pp. 76-87 et *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 95-98.

411 Nous ne sommes donc plus en mesure d'actualiser le Tableau 13 du *Rapport annuel Migration 2011*, p. 121.

2. Stabilisation du nombre de demandes de régularisation

Figure 28. Évolution du nombre de demandes de régularisation par procédure (exprimées en dossiers), 2005-2012 (Source : OE. Calculs : S. Vause, UCL)



L'examen de l'évolution du nombre de demandes de régularisation pour motifs humanitaires ou médicaux (Figure 28) indique une tendance croissante entre 2006 et 2010, avec une augmentation particulièrement importante en 2009 et en 2010. Ce pic, atteignant 36.848 demandes en 2010, est la conséquence des instructions du 26 mars et du 19 juillet 2009. L'introduction de nouveaux critères de régularisation a impliqué une augmentation importante du nombre de dossiers soumis au Service Régularisations de l'OE. Entre 2008 et 2009, ce sont les demandes de régularisation médicale (9ter) qui sont proportionnellement plus en augmentation, alors qu'entre 2009 et 2010, la hausse observée est davantage due à l'augmentation des demandes de régularisations humanitaires (9bis).

En 2011 et 2012, on revient à des niveaux relativement comparables à ce que l'on pouvait observer avant 2009, avec respectivement 17.771 et 16.412 demandes (soit plus de 50% de moins qu'en 2010). La répartition entre les demandes pour raisons humanitaires et médicales semble également s'être modifiée et stabilisée suite à la période quelque peu atypique des années 2009-2010. En 2011 et 2012, les deux types de demandes (9bis et 9ter) ont été introduits dans des proportions plus équilibrées. En 2012, on constate toutefois une diminution importante des demandes

9ter (moins 20% par rapport à 2011), qui pourrait être une conséquence de l'entrée en vigueur, en février 2012, de nouvelles conditions de recevabilité dans le cadre des demandes médicales⁴¹². On peut sans doute faire l'hypothèse qu'au vu - entre autres - de l'introduction d'un « filtre médical »⁴¹³, un certain nombre de personnes ait décidé de ne pas introduire de demande, sachant que les chances que celle-ci soit déclarée irrecevable sont plus importantes qu'auparavant. On constate en effet une diminution du nombre mensuel de demandes de régularisation sur base de raisons médicales dès le mois de mars, soit juste après l'introduction des nouveaux critères de recevabilité. En ce qui concerne les demandes de régularisation sur base de raisons humanitaires, on n'observe pas de changement flagrant dans l'évolution du nombre mensuel.

412 Loi du 8 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980.

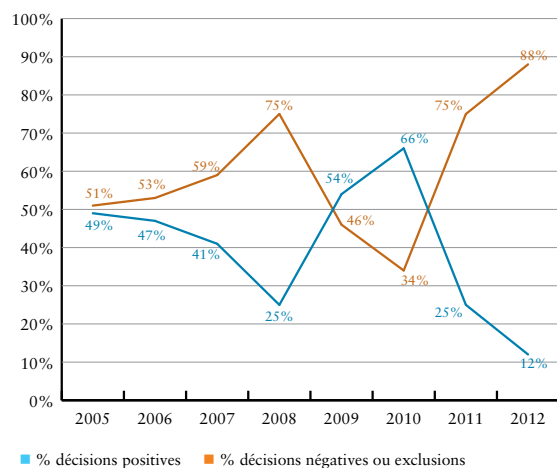
413 Une demande peut être déclarée irrecevable si le médecin estime que la maladie (qui constitue la base même de la demande) ne correspond de toute évidence pas à une maladie telle que décrite dans la loi. Voir : *Rapport annuel Migration* 2011, pp. 62-63 et *Séjour pour raisons médicales*, Chapitre III.1.

3. Diminution importante des régularisations humanitaires et médicales

Tableau 17. Nombre de décisions positives et négatives (exprimées en dossiers), 2005-2012 (Source : OE. Calculs : S. Vause, UCL)⁴¹⁴
N.B. : Méd. = Médical ; Hum. = Humanitaire

	2005		2006		2007		2008		2009		2010		2011		2012	
Décisions	10.971		13.399		18.957		22.531		15.152		28.216		30.736		30.244	
Décisions positives	5.422		5.392		6.256		4.995		7.194		15.426		7.002		3.387	
	Méd.	Hum.	Méd.	Hum.	Méd.	Hum.	Méd.	Hum.	Méd.	Hum.	Méd.	Hum.	Méd.	Hum.	Méd.	Hum.
	236	5.186	392	5.000	2.100	4.156	1.576	3.419	466	6.728	1.124	14.302	364	6.638	350	3.037
Décisions négatives ou exclusions	5.549		6.024		9.109		14.610		6.195		7.897		20.749		24.157	
Demandes sans objet	N/A		1.983		3.592		2.926		1.763		4.893		2.985		2.700	

Figure 29. Proportions des décisions positives et négatives (toutes procédures confondues), 2005-2012 (Source : OE. Calculs : S. Vause, UCL)⁴¹⁵



A côté du nombre de *demandes*, des statistiques sur les *décisions* prises annuellement sont également publiées (Tableau 17). En 2012, l'OE a pris 30.244 décisions (9bis + 9ter), ce qui est sensiblement proche du nombre

de décisions prises en 2011.

Depuis 2005, la proportion de décisions positives (sans tenir compte des demandes sans objet) n'a jamais été aussi faible : seulement 12% des décisions prises en 2012 ont abouti à une régularisation

(Figure 29). Les proportions d'autorisation de séjour observées en 2009 et 2010 dépassaient 50%, mais ces chiffres doivent à nouveau être interprétés en lien avec les critères temporaires de régularisation. Avec 25% de décisions positives, les années 2008 et 2011 reflètent plus correctement les années « hors opération de régularisation ». Face à ces chiffres, l'année 2012 s'inscrit quant à elle dans une tendance très claire de diminution des décisions positives de régularisation sur base médicale et humanitaire confondues. En d'autres termes, l'écart entre les décisions positives et négatives, déjà bien présent en 2011, s'est encore considérablement creusé en 2012.

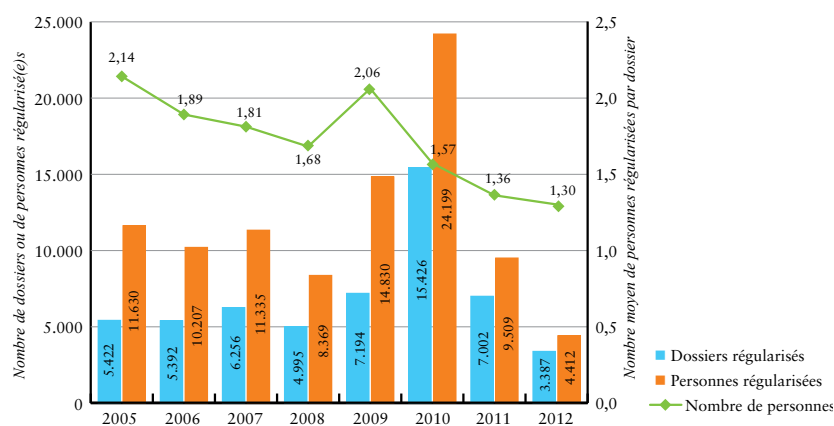
Depuis 2005, la proportion de décisions positives n'a jamais été aussi faible. Seulement 12% des décisions prises en 2012 ont abouti à une régularisation

En 2012, 3.387 demandes de régularisation ont été considérées comme recevables et fondées, et parmi celles-ci, 350 seulement (soit 10%) concernaient des demandes faites sur base de raisons médicales. Le nombre de décisions positives (pour les demandes médicales et humanitaires confondues) est en nette diminution pour l'année 2012 par rapport aux années précédentes. Au sein des décisions positives, on observe une légère augmentation de la proportion de régularisations médicales par rapport aux régularisations humanitaires, mais cette légère hausse est uniquement due à la baisse importante du nombre total de décisions positives.

414 Dans ce tableau, nous avons répertorié les décisions en fonction de la nature de la régularisation, à savoir si elle était basée ou non sur des raisons médicales ou humanitaires. Pour les années antérieures à 2009, lorsque nous parlons de motifs médicaux, nous visons, outre les décisions 9ter, également un nombre restreint de décisions 9,3 basées sur des motifs médicaux et une poignée de décisions 9bis pour lesquelles le motif médical a également été décisif. Pour les décisions basées sur des motifs humanitaires, il s'agit principalement de décisions 9bis, complétées par les décisions 9ter et 9,3 où l'autorisation a été motivée par des raisons humanitaires. Par ailleurs, en 2005, des statistiques séparées n'étaient pas encore fournies pour les « demandes sans objet ».

415 Les proportions présentées dans cette figure ne tiennent pas compte des demandes sans objet.

Figure 30. Évolution du nombre de dossiers et de personnes régularisées par le Service Régularisations Humanitaires, 2005-2012 (Source : OE. Calculs : S. Vause, UCL)



Les décisions négatives dans le cadre des demandes de régularisation concernent essentiellement des demandes jugées *irrecevables* ou *non-fondées*⁴¹⁶. Il est intéressant de regarder tant la répartition des décisions négatives entre les demandes 9bis et 9ter que la répartition des types de refus pour chacune des procédures. Ces chiffres sont disponibles pour les années 2010, 2011 et 2012.

En termes de répartition des décisions négatives entre les deux procédures, les refus de demandes de régularisation sur base de raisons médicales ont proportionnellement augmenté face aux refus de demandes de régularisation sur base de raisons humanitaires. En effet, en 2010, 27% des décisions négatives concernaient les demandes 9ter, cette proportion est passée à 45% en 2011, pour atteindre 55% pour les refus de 2012.

En ce qui concerne la répartition entre les types de refus, on observe une augmentation importante des demandes jugées irrecevables par rapport aux demandes considérées comme non fondées. Cette augmentation est visible tant en termes absolus

(passant de 3.224 demandes irrecevables en 2010 à 15.665 en 2012), qu'en termes relatifs (elles représentaient 41% du total des décisions négatives en 2010 et 65% en 2012). Ces évolutions ne sont sans doute pas sans lien avec l'introduction des nouveaux critères de recevabilité dans le cadre des demandes de régularisation sur base médicale en février 2012⁴¹⁷. Cela dit, tant les demandes 9ter que les demandes 9bis ont connu une augmentation des refus pour raison d'irrecevabilité. Quant aux demandes non-fondées, elles sont proportionnellement moins fréquentes que les demandes irrecevables, mais concernaient en 2012 davantage de demandes 9ter que de demandes 9bis.

Enfin, notons que les demandes et les décisions font référence à des *dossiers*, qui peuvent eux-mêmes compter plusieurs *individus*. La Figure 30 indique l'évolution du nombre de dossiers régularisés chaque année ainsi que le nombre correspondant de personnes régularisées. En 2012, les 3.387 dossiers régularisés ont en fait donné lieu à la régularisation de 4.412 étrangers (soit plus de 50% de moins qu'en 2011). Avec environ 1,30 personne régularisée par dossier en 2012, on observe une nette diminution de ce chiffre au cours des dernières années.

416 Les décisions d'irrecevabilité portent principalement sur les éléments de forme de la demande, alors que les décisions de « non-fondé » portent sur les éléments de fond. Les demandes sur base humanitaire et médicale suivent deux procédures distinctes et les conditions relatives à leur caractère recevable ou fondé sont différentes. En ce qui concerne les conditions de recevabilité des demandes pour raisons médicales, de nouveaux critères ont été ajoutés ces dernières années. Pour plus d'informations, voir *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 70-71 et *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 62-63. Par ailleurs, deux autres types de refus sont également possibles pour les demandes introduites sur base médicale : il s'agit des refus techniques et des exclusions, mais ils sont très peu fréquents. À titre d'information, en 2012, on a enregistré 14 refus techniques et 25 exclusions.

417 Pour plus d'informations sur les nouveaux critères de recevabilité dans le cadre des demandes de régularisation sur base médicale, voir : *Séjour pour raisons médicales*, Chapitre III.1.

B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

I. Évolutions au niveau européen

I.1. Mesures de régularisation dans les États membres de l'Union

Le cadre politique de l'Union européenne (UE) en matière de régularisation demeure jusqu'à présent assez limité, comparativement à d'autres domaines de la migration⁴¹⁸. Pour cette matière, il n'existe ni règle substantielle, ni tentative d'harmonisation⁴¹⁹. Dans le pacte européen sur l'immigration et l'asile de septembre 2008, le Conseil européen a uniquement convenu « de se limiter à des régularisations au cas par cas et non générales, dans le cadre des législations nationales, pour des motifs humanitaires ou économiques »⁴²⁰. Les États membres disposent dès lors d'une large marge de manœuvre quant à l'adoption ou non de mesures au niveau national.

Depuis 2006, tous les États membres de l'UE doivent toutefois informer la Commission et les autres États membres des mesures qu'ils envisagent de prendre au niveau de l'asile et de la migration, « pour autant que ces mesures [...] soient susceptibles d'avoir un impact significatif sur plusieurs États membres ou sur l'Union européenne dans son ensemble »⁴²¹. Ce mécanisme d'information mutuelle n'a toutefois pas encore été souvent utilisé⁴²². C'est pourquoi, la Commission européenne a publié, en 2012, des directives relatives à l'utilisation de ce mécanisme qui indiquent explicitement que les régularisations doivent faire l'objet d'une notification⁴²³.

En 2009, l'International Centre for Migration Policy Development (ICMPD) a publié une étude comparative des pratiques de régularisation dans les 27 États membres de l'UE⁴²⁴. Cette étude confirme les grandes disparités entre États dans cette matière. Ce constat vaut également pour 2012.

Pour faciliter le compte-rendu des opérations de régularisation entreprises dans l'UE en 2012, nous nous référons d'abord à la distinction que fait l'étude de l'ICMPD entre deux types de mesures de régularisation, à savoir les mécanismes de régularisation et les programmes de régularisation :

- » **Les programmes de régularisation** y sont décrits comme des mesures spécifiques, de nature temporaire, sortant du cadre habituel de la migration et s'adressant typiquement à des groupes spécifiques de migrants irréguliers ;
- » **Les mécanismes de régularisation** sont quant à eux des mesures à caractère permanent qui ont leur place dans le cadre politique habituel en matière de migration.

En juillet 2011, le Parlement polonais a adopté une nouvelle loi permettant temporairement la régularisation des immigrants irréguliers séjournant en Pologne⁴²⁵. Il s'agissait déjà du troisième programme de régularisation mené par la Pologne, après ceux de 2003 et 2007. Le programme de régularisation a démarré le 1^{er} janvier 2012 et les demandes ont pu être introduites jusqu'au 2 juillet 2012. L'une des conditions suivantes devait être au moins remplie pour pouvoir obtenir une régularisation de séjour :

418 Pour plus d'informations, voir *Rapport annuel Migration 2011*, p. 122.

419 S. Peers, *EU Justice and Home Affairs*, Third Edition, Oxford EU law library, 2011, pp. 567-568.

420 Conseil européen, *Pacte européen sur l'immigration et l'asile*, 13444/08, 24 septembre 2008, p. 7.

421 Décision 2006/688 du Conseil du 5 octobre 2006 relative à l'établissement d'un mécanisme d'information mutuelle sur les mesures des États membres dans les domaines de l'asile et de l'immigration.

422 Commission européenne, *Rapport de la Commission conformément à l'article 4 et à l'article 5 de la Décision du Conseil du 5 octobre 2006 relative à l'établissement d'un mécanisme d'information mutuelle sur les mesures des États membres dans les domaines de l'asile et de l'immigration*, 17 décembre 2009, COM(2009) 687.

423 Commission européenne, *Document de travail des services de la Commission sur le Troisième rapport annuel sur l'immigration et l'asile*, 30 mai 2012, SWD(2012) 139 déf, p. 67.

424 International Centre for Migration Policy Development, *Regularisations in Europe, Study on practices in the area of regularisation of illegally staying third-country nationals in the Members States of the EU*, janvier 2009. Pour plus d'informations, voir également *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 101-102. Pour d'autres études relatives à la régularisation dans les États membres de l'Union, voir notamment Ph. De Bruycker, *Les régularisations des étrangers illégaux dans l'Union européenne - Regularisations of illegal immigrants in the European Union*, Bruxelles, Bruylant, 2000 et EMN, *The different national practices concerning granting of non-EU harmonised protection statuses*, décembre 2010.

425 Disponible sur www.udsc.gov.pl/files/en_version/ustawa_angielski.pdf (version anglaise).

- » Le demandeur séjourne sur le territoire polonais depuis le 20 décembre 2007 sans interruption et est en situation de séjour irrégulier au 1^{er} janvier 2012 ;
- » Le demandeur séjourne en Pologne depuis le 12 janvier 2010 sans interruption et a reçu avant cette date, une réponse négative à sa demande d'asile. Au 1^{er} janvier 2012, il séjourne irrégulièrement en Pologne ;
- » Au 1^{er} janvier 2010, la demande d'asile du demandeur était encore à l'examen.

Un titre de séjour temporaire est délivré au demandeur durant l'examen de la demande. En cas de décision positive, le demandeur reçoit un titre de séjour de deux ans et a le droit de travailler sans permis de travail. Au final, plus de 9.300 demandes ont été introduites⁴²⁶.

En juillet 2012, la directive sanction⁴²⁷ a été transposée en droit italien. Un programme de régularisation pour les travailleurs séjournant illégalement en Italie⁴²⁸ était également prévu par la loi de transposition. Entre le 15 septembre 2012 et le 15 octobre 2012, un employeur pouvait introduire une demande de régularisation pour ses employés. Le travailleur ne pouvait donc pas introduire lui-même la demande. L'employeur s'est vu imposer une amende de 1.000 euros pour chaque travailleur irrégulier. Seuls les travailleurs employés à plein temps, sous contrat à durée indéterminée, entraient en ligne de compte pour la régularisation. La loi a toutefois prévu une exception au profit du personnel domestique, pour lequel une occupation d'au moins 20 heures par semaine suffisait. Au final, la régularisation a été demandée pour 134.576 travailleurs irréguliers⁴²⁹.

L'accord gouvernemental néerlandais du 29 octobre 2012 prévoit à la fois un programme de régularisation et un mécanisme de régularisation pour les « mineurs étrangers implantés aux Pays-Bas »⁴³⁰. Il s'agit ici d'enfants de demandeurs d'asile refoulés et de mineurs

étrangers non accompagnés qui séjournent aux Pays-Bas depuis cinq ans sans avoir atteint l'âge de 18 ans « *et qui ne se sont pas soustraits à la surveillance de l'administration nationale plus de trois mois durant cette période* ». Grâce à cette réglementation, ils peuvent obtenir un permis de séjour, tout comme les membres de leur famille qui résident également aux Pays-Bas. Une réglementation temporaire a été élaborée pour les étrangers qui satisfont à ces conditions et n'ont pas encore atteint l'âge de 21 ans à la date d'entrée en vigueur de la réglementation. Ils disposent de trois mois à dater de cette entrée en vigueur pour introduire leur demande. Une réglementation permanente sera en outre inscrite dans la loi néerlandaise sur les étrangers. Les mêmes conditions valent pour cette réglementation, mais l'enfant concerné devra introduire sa demande avant d'avoir atteint l'âge de 19 ans. Il doit en outre être en mesure de prouver son identité et le fait d'avoir coopéré à un retour

Encadré 16. Mesures pratiques pour réduire la migration irrégulière

En 2012, le Réseau européen des migrations (EMN) a publié un rapport de synthèse sur des mesures pratiques pour réduire la migration irrégulière⁴³¹. Le rapport donne un aperçu des mesures et mécanismes en place pour limiter la migration irrégulière dans les États membres de l'UE et en Norvège. Le rapport donne en outre un aperçu des statistiques disponibles et des méthodes utilisées par les différents États membres pour estimer le nombre de migrants irréguliers.

Le rapport consacre également un court chapitre à la régularisation comme moyen de sortir de l'irrégularité. Selon le rapport, dix-sept États membres prévoient des régularisations au cas par cas, sur base notamment de raisons humanitaires (par ex. la Belgique et l'Allemagne), du besoin de main d'œuvre (par ex. l'Italie et la Suède), des liens familiaux (par ex. l'Autriche et

426 Ministère de l'Intérieur, Pologne, msw.gov.pl/portal/en/1/785/Abolition_for_foreigners_is_over.html.

427 Pour plus d'informations, voir : *Point 2.3.2. Directive sanctions*, Chapitre III.3.

428 Pour les commentaires relatifs à ce programme de régularisation, voir Amnesty International, *Italy, The regularisation should protect the rights of migrant workers*, septembre 2012.

429 PICUM Bulletin, *Italy, Regularisation of undocumented migrants below expectations*, 7 novembre 2012.

430 Regeerakkoord VVD-PvdA, Bruggen slaan, 29 octobre 2012. Une proposition concrète a été présentée par le secrétaire d'État compétent en la matière le 21 décembre 2012, voir www.rijksoverheid.nl/ministeries/venj/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2012/12/21/kamerbrief-regeling-langdurig-verblijvende-kinderen.html. Pour prendre connaissance des commentaires formulés sur la proposition, voir notamment www.vluchtelingenwerk.nl/pdf-bibliotheek/20130129CiePardon-1DEF.pdf et www.defenceforchildren.nl/images/69/2070.pdf.

431 Le rapport de synthèse (octobre 2012) est disponible sur : www.emnbelgium.be/fr/publication/mesures-pratiques-pour-r%C3%A9duire-la-migration-irr%C3%A9guli%C3%A8re-synth%C3%A8se-ue-rem. Vous trouverez également sur le site de REM Belgique l'étude nationale belge (janvier 2012) qui, à l'instar des autres études européennes, a servi de base au rapport de synthèse : www.emnbelgium.be/fr/publication/mesures-pratiques-pour-reduire-la-migration-illegale-vers-la-belgique-rem.

la France) ou d'une combinaison de ces conditions. Le rapport mentionne en outre plusieurs programmes exceptionnels de régularisation de nature temporaire, comme ceux menés notamment en Belgique, en Italie, au Luxembourg et aux Pays-Bas.

Si de nombreux pays prévoient des procédures de régularisation, seuls quelques États, parmi lesquels figurent la Belgique, disposent de statistiques relatives à ces procédures. Comme les États membres répertorient souvent différemment les procédures de régularisation, les chiffres d'Eurostat n'apportent guère d'éclaircissements.

1.2. Inéloignables en vertu du droit à la vie privée et familiale⁴³²

Dans l'affaire *Butt c. Norvège*, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que l'éloignement d'un frère et d'une sœur qui séjournaient en Norvège depuis leur enfance pouvait constituer une violation de leur droit à la vie privée et familiale (art. 8 de la CEDH)⁴³³.

Lorsqu'ils étaient petits, le frère et la sœur ont reçu, tout comme leur mère, un droit de séjour en Norvège pour raisons humanitaires. Leur permis de séjour leur a cependant été retiré lorsqu'il s'est avéré qu'ils étaient retournés, ainsi que leur mère, durant quelques années au Pakistan sans en informer les autorités norvégiennes.

La Cour a rappelé sa jurisprudence constante en vertu de laquelle les États sont souverains pour définir leur politique migratoire⁴³⁴. L'éloignement des demandeurs ne constituerait donc pas une violation du droit à leur vie privée et de famille, à moins qu'il ne soit question de circonstances exceptionnelles⁴³⁵.

La Cour a estimé en l'espèce que les demandeurs avaient tissé des liens forts en Norvège. Ils y étaient restés chez un oncle et une tante (après que leur mère ait disparu), y avaient leurs amis et un réseau social. Il y avaient en outre fréquenté l'école et en maîtrisaient la langue nationale⁴³⁶. En revanche, leurs liens avec le Pakistan s'étaient effrités. Selon la Cour, il n'y avait pas d'obstacle infranchissable à un retour au Pakistan, mais ils auraient pu être confrontés « à des difficultés sociales et professionnelles »⁴³⁷. Toujours selon la Cour, le fait que l'un des demandeurs ait un jour été condamné à une courte peine de prison ne revêtait également qu'une importance limitée étant donné que les faits dataient déjà de quelques années et que l'individu en question n'avait plus commis aucun délit depuis. C'est pourquoi, la Cour a conclu que des circonstances exceptionnelles étaient rencontrées dans cette affaire et que l'éloignement des demandeurs pouvait constituer une violation de leur droit à la vie privée et familiale.

Dans cette affaire, la Cour ne fait donc pas uniquement référence à la vie de famille, mais aussi à la vie privée que les demandeurs se sont construite en Norvège (ex. réseau social, connaissance de la langue, études, etc.) pour motiver l'opposition à leur éloignement. Ce raisonnement devrait également être suivi en Belgique. Il en résulte que la secrétaire d'État devrait examiner, dans le cadre de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, la possibilité d'accorder une autorisation de séjour pour des motifs humanitaires, si le centre des intérêts affectifs, économiques, et sociaux du demandeur est basé en Belgique⁴³⁸.

En 2013, Ramboll et Eurasyllum publieront (au nom de la Commission européenne) un rapport sur le **statut des personnes inéloignables** dans les différents États membres de l'UE et les pays de l'Espace Schengen. Les premiers résultats de ce rapport soulignent la nécessité pour l'UE de poursuivre la discussion sur le statut des personnes inéloignables - faute de clause relative à ce sujet dans la directive retour - afin de parvenir à une législation harmonisée⁴³⁹.

432 Pour plus d'informations sur les personnes inéloignables, voir le *Rapport annuel Migration 2008*, pp. 51-60 et *Droit à l'aide sociale pour les inéloignables*, Chapitre V.

433 CEDH, *Butt c. Norvège*, 4 décembre 2012, 47017/09.

434 CEDH, *ibid.*, §77.

435 CEDH, *ibid.*, §79.

436 CEDH, *ibid.*, §87.

437 CEDH, *Butt c. Norvège*, *op.cit.*, §88.

438 Voir aussi la recommandation du Centre relative au statut des personnes inéloignables, *Rapport annuel Migration 2008*, p.65.

439 ECRE, *Weekly Bulletin*, 25 janvier 2013. Voir www.ecre.org.

2. Évolutions au niveau belge

2.1. Instruction du 19 juillet 2009 et pratique actuelle

Les autorisations de séjour pour raisons humanitaires sont délivrées sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. Bien que les autorisations de séjour doivent en principe être demandées depuis l'étranger, l'article 9bis prévoit la possibilité d'introduire une telle demande depuis la Belgique « **dans des circonstances exceptionnelles** ». La loi ne précise pas davantage le sens à donner à ces circonstances exceptionnelles. Le secrétaire d'État compétent dispose dès lors d'un large pouvoir d'appréciation.

Au terme d'une longue discussion politique, le gouvernement a établi en 2009 une série de critères dans une instruction⁴⁴⁰ élaborée à l'attention de l'Office des étrangers (OE). Cette **instruction du 19 juillet 2009** a toutefois été annulée par le Conseil d'État⁴⁴¹. Melchior Wathelet, alors Secrétaire d'État à la politique d'asile et de migration, avait déclaré qu'il garantirait la sécurité juridique des demandeurs en continuant à appliquer - dans le cadre de sa compétence discrétionnaire - les critères de l'instruction. Ils sont toujours appliqués à ceux qui y satisfont par l'actuelle Secrétaire d'État Maggie De Block et la direction de l'OE⁴⁴².

Depuis la nomination de la nouvelle secrétaire d'État, le comité de suivi de la régularisation⁴⁴³ n'a plus été convoqué pour expliquer et débattre de l'**application de l'instruction**. En outre, cette dernière a fait l'objet de peu de questions parlementaires en 2012. Pourtant, il reste des zones d'ombre tant dans la mise en œuvre de la procédure que celle des critères. Ainsi, le Centre a été confronté dans le cadre de ses consultations individuelles, à des questions portant, par exemple, sur l'interprétation de la notion de « tentatives crédibles » et

sur la pratique liée aux critères d'ancrage local durable sur base d'un emploi (2.8B).

En mars 2012, la secrétaire d'État à la politique d'asile et de migration édictait de nouvelles directives en matière d'**ordre public**⁴⁴⁴. L'instruction de 2009 stipule : « *Cette instruction n'est applicable ni aux personnes constituant un danger actuel pour l'ordre public ou la sécurité nationale ni aux personnes ayant tenté de manière manifeste de tromper les pouvoirs publics belges ou ayant commis une fraude* ». Selon ces nouvelles directives de la secrétaire d'État, toute condamnation susceptible d'une peine de prison d'au moins six mois conduira en principe au rejet de la demande de régularisation. Une condamnation pouvant mener à une peine de prison de six mois suffit, mais la peine attribuée peut donc être inférieure. La secrétaire d'État précise toutefois qu'il faudra toujours examiner les autres éléments du dossier, comme la vie de famille ou l'état psychique du demandeur.

La secrétaire d'État a également répondu à diverses questions parlementaires qu'un cadre législatif visant à donner accès à l'OE à la **Banque de données nationale générale (BNG)**⁴⁴⁵ afin de lui permettre de disposer des informations les plus récentes en matière d'ordre public (par exemple, lors de la prise d'une décision au sujet d'une demande de régularisation) était en cours d'élaboration⁴⁴⁶.

2.2. Le moment où la recevabilité est évaluée

Comme on a pu le voir plus haut (Chapitre III.1), le Conseil d'État a estimé que la « condition de recevabilité documentaire » se pose au moment de l'introduc-

440 Instruction relative à l'application de l'ancien article 9,3 et de l'article 9bis de la loi sur les étrangers. Pour une analyse plus détaillée, voir *Rapport annuel Migration* 2008, p.77 et suiv.

441 Pour une analyse de cet arrêt, voir : le *Rapport annuel Migration* 2009, pp. 81-82.

442 Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 1-2012, voir www.kruispuntmi.be.

443 Un comité de suivi a été organisé à l'initiative du Secrétaire d'État de l'époque, Melchior Wathelet, pour faire office d'organe de concertation entre son cabinet, l'OE, les Ordres des barreaux, le Forum Asile et Migrations (FAM) et le Centre.

444 Chambre des Représentants de Belgique, Réponse de la Secrétaire d'État à la politique d'asile et de migration et à l'intégration sociale Maggie De Block à une question de Sarah Smeyers, 9 mai 2012, CRIV53 COM480. Pour plus d'informations, voir également *Rapport annuel Migration* 2011, p. 124.

445 La BNG est définie comme étant « l'ensemble des systèmes d'information de la police intégrée destiné à soutenir les missions de police judiciaire ou administrative de manière à assurer une circulation maximale, structurée et sécurisée de l'information », voir www.polfed-fedpol.be.

446 Voir, entre autres, Chambre des Représentants de Belgique, *Réponse de la Secrétaire d'État à la politique d'asile et de migration et à l'intégration sociale Maggie De Block à une question de Theo Francken*, 23 octobre 2012, CRIV 53 COM561.

tion d'une demande 9ter⁴⁴⁷. L'OE doit donc déterminer si l'obligation de prouver l'identité est remplie au moment de la demande, et non au moment de la décision. Tant l'OE que le Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) appliquent désormais également la même règle pour les dossiers de régularisation fondés sur l'article 9 bis⁴⁴⁸.

.....
447 CE, 30 juin 2011, n° 214.351.

448 Voir par exemple CCE, 25 novembre 2011, n° 70.708.

C. UN DÉFI SOUS LA LOUPE : LA COMMISSION CONSULTATIVE DES ÉTRANGERS

1. Le fonctionnement de la Commission

La Commission consultative des étrangers a été créée pour servir d'organe consultatif au ministre ou au secrétaire d'État compétent⁴⁴⁹. Lorsque le renvoi ou l'expulsion d'un étranger établi qui s'est rendu coupable de faits d'ordre public ou de sécurité nationale est envisagé, le secrétaire d'État est tenu de demander l'avis de la Commission (par exemple, un citoyen européen titulaire d'un titre de séjour permanent ne peut être expulsé du territoire qu'après avis de la Commission⁴⁵⁰). Mais il peut également solliciter cet avis dans n'importe quel dossier.

Les séances de la Commission se tiennent en présence de trois membres, à savoir d'un magistrat qui en assure

.....

449 Art. 32 de la loi du 15 décembre 1980.

450 À l'exception des dossiers où il est question de fraude.

également la présidence, d'un avocat et d'une personne qui défend les intérêts des étrangers dans un organisme d'assistance⁴⁵¹. Ce dernier membre est choisi par l'étranger concerné dans une liste reprenant différents organisations et groupements⁴⁵². L'étranger concerné est ensuite invité à comparaître devant la Commission. Il peut se faire assister ou représenter par un avocat⁴⁵³. La procédure devant la Commission se déroule oralement, en néerlandais ou en français selon le choix de l'étranger concerné⁴⁵⁴.

.....

451 Art. 33 et 34 de la loi du 15 décembre 1980. Pour plus d'informations sur la manière de procéder de la Commission, voir les articles 35 à 39 de la loi du 15 décembre 1980 et l'AR du 28 juillet 1981 relatif à la Commission consultative des étrangers.

452 Art. 34 de la loi du 15 décembre 1980.

453 Art. 35 de la loi du 15 décembre 1980.

454 Art. 37 de la loi du 15 décembre 1980.

2. Un avis dans les dossiers de régularisation

La mission de la Commission a déjà changé à plusieurs reprises au fil des ans⁴⁵⁵, et avec l'instruction du 19 juillet 2009, elle s'est vue attribuer un rôle consultatif dans certains dossiers de régularisation⁴⁵⁶.

Durant l'opération de régularisation de 1999, la loi sur

.....

455 Ainsi, la Commission était notamment chargée de traiter une « demande de révision » introduite suite au rejet d'une demande de regroupement familial (anciens articles 64 à 67 de la loi du 15 décembre 1980). Cette procédure a été supprimée suite à l'amendement de la loi du 15 décembre 1980 en 2006.

456 Instruction relative à l'application de l'ancien article 9,3 et de l'article 9bis de la loi sur les étrangers.

la régularisation avait prévu la création d'un nouvel organe - la commission de régularisation - compétent pour rendre un avis sur chaque demande introduite sur cette base⁴⁵⁷. Lors de l'introduction de l'article 9bis dans la loi du 15 décembre 1980 en 2006, un débat avait également été lancé sur l'opportunité de rendre un avis dans le cadre de la procédure de régularisation. La Commission consultative des étrangers avait

.....

457 Art. 3 de la loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers séjournant sur le territoire du Royaume.

été pressentie pour assurer ce rôle⁴⁵⁸ mais cette option n'avait finalement pas été retenue.

Elle l'a toutefois été dans l'instruction du 19 juillet 2009 qui précisait que le ministre soumet à la Commission toute demande de régularisation basée sur l'« ancrage local durable » de la personne concernée, tant pour un séjour minimum de cinq ans (critère 2.8A) que pour un emploi (critère 2.8B)⁴⁵⁹ lorsque celle-ci « est recevable et n'est pas manifestement non fondée ». Sont visés ici les dossiers qui contiennent un début de preuve d'ancrage local durable, mais trop faibles pour permettre une régularisation immédiate de l'intéressé⁴⁶⁰.

Dès lors, si l'OE doute de l'ancrage local durable, le dossier est transmis au secrétaire d'État avec une note détaillant le dossier de régularisation et avec la proposition de saisir la Commission. Selon les informations fournies par son cabinet, la secrétaire d'État à l'Asile et la Migration répond en principe toujours favorablement à cette proposition. Le dossier de l'étranger concerné est alors transmis dans son intégralité à la Commission, toujours accompagné de la note montrant les carences du dossier⁴⁶¹. Après réception du dossier, la Commission convoque l'étranger concerné à une audition. Elle donne ensuite un avis sur l'ancrage local durable. Le secrétariat de la Commission ne dispose pas de données sur la durée moyenne de cette procédure.

Il était initialement prévu de tenir quatre séances par rôle linguistique par mois, au cours desquelles une dizaine de dossiers seraient à chaque fois abordés⁴⁶². À ce rythme, 112 séances auraient dû avoir lieu fin 2012 dans chaque rôle linguistique. Mais dans la pratique, on constate qu'il y en a eu moins et que la Commission n'a traité qu'un nombre restreint de dossiers. Le Tableau 18 montre les chiffres qui ont été transmis au Centre par le secrétariat de la Commission.

Tableau 18. Nombre de séances et dossiers traités par la Commission consultative des étrangers de 2010 à 2012 (Source : Secrétariat de la Commission consultative des étrangers)

	Séances			Dossiers traités		
	FR	NL	Total	FR	NL	Total
2010	5	2	7	26	12	38
2011	8	7	15	43	42	85
2012	4	1	5	16	7	23
Total	17	10	27	85	61	146

Depuis juin 2010 et jusqu'à la fin de l'année 2012, 27 séances ont été organisées, au cours desquelles 146 dossiers ont été traités (61 dossiers en néerlandais et 85 en français), ce qui correspond à une moyenne de cinq à six dossiers par séance.

On ignore encore la raison exacte pour laquelle le nombre de dossiers soumis à la Commission est à ce point restreint. Dans sa note d'évaluation de 2011, le Forum Asile et Migrations souligne le fait que « beaucoup de dossiers sont considérés comme *manifestement non fondés* par l'OE parce qu'ils ne contiennent aucun élément relatif à l'ancrage local durable »⁴⁶³. En vertu de l'instruction du 19 juillet 2009, ces dossiers ne doivent en effet être transmis ni à la Commission, ni au secrétaire d'État pour contrôle. Pourtant, l'interprétation exacte de ce critère par l'OE pour déterminer quand un dossier est « manifestement non fondé » reste incertaine.

En 2012, la Commission a traité 23 dossiers. Pour le rôle linguistique francophone, un avis favorable a été donné pour huit dossiers, un avis défavorable dans cinq dossiers, et trois dossiers sont encore en suspens. Pour le rôle linguistique néerlandophone, une personne ne s'est pas présentée, deux dossiers ont reçu un avis défavorable et quatre un avis favorable. La secrétaire d'État n'a suivi cet avis favorable dans aucun des quatre dossiers. En ce qui concerne le rôle linguistique francophone, l'avis favorable n'a pas été suivi dans l'un des dossiers.

458 S. Bouckaert, *Documentloze vreemdelingen. Grondrechtenbescherming doorheen de Belgische en internationale rechtspraak vanaf 1985*, Anvers, Maklu, 2007, p. 153.

459 Il a été décidé ultérieurement que la Commission se consacrerait d'abord aux demandes basées sur l'ancrage local durable pour des séjours d'au moins cinq ans (critère 2.8A). Voir Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 13-2010, voir www.kruispuntmi.be.

460 Kruispunt Migratie-Integratie, *Ibid.*

461 Information fournie par le secrétariat de la Commission.

462 Ce principe a été soumis au comité de suivi de la régularisation (voir ci-dessus). Kruispunt Migratie-Integratie, *op.cit.*, n° 13-2010.

463 Forum Asile & Migrations, *La régularisation fonctionne si les règles du jeu sont claires*, Note d'évaluation juillet 2011, p. 25.

L'avis de la Commission n'étant pas contraignant, la secrétaire d'État conserve également son pouvoir discrétionnaire dans ces dossiers de régularisation. Toutefois, lorsque la secrétaire d'État décide de ne pas suivre l'avis de la Commission, sa décision doit être dûment motivée⁴⁶⁴. Selon son cabinet, l'avis de

464 Instruction relative à l'application de l'ancien article 9,3 et de l'article 9bis de la loi sur les étrangers.

la Commission ne sera pas suivi s'il comporte des contradictions. Ce sera notamment le cas lorsque cette dernière estime que l'ancrage local durable est prouvé alors que l'intéressé ne maîtrise aucune des langues nationales⁴⁶⁵.

465 Information fournie par le Cabinet de la secrétaire d'État à la politique d'Asile et de Migration.

3. Quel avenir pour la Commission ?

Dans le Rapport annuel Migration 2008, une des recommandations du Centre visait à faire intervenir la Commission consultative des étrangers dans la procédure de régularisation⁴⁶⁶. Le fait de donner l'opportunité à la Commission d'entendre l'étranger concerné lui permet en effet d'examiner la situation du demandeur sous tous les angles, ce qui n'est pas toujours possible dans le cadre d'une simple procédure écrite. C'est pourquoi, le rôle consultatif de la Commission tel que défini dans l'instruction du 19 juillet 2009 fut accueilli favorablement⁴⁶⁷.

La Commission ne sera en mesure de contribuer à une procédure de régularisation de qualité que lorsqu'elle aura la possibilité d'élaborer une véritable jurisprudence et qu'elle sera suffisamment transparente

même. Mais également parce qu'un manque de **transparence** persiste autour de l'interprétation des critères sur lesquels l'OE se base pour décider de transmettre ou non un dossier à la Commission. La secrétaire d'État devrait aussi avoir la possibilité d'assurer un

466 *Rapport annuel Migration 2008*, p. 89. D'autres organisations ont également proposé de confier un tel rôle à la Commission, voir par ex. Forum Asile & Migrations, *Les propositions du FAM pour la régularisation et pour combler les lacunes de la loi sur le séjour des étrangers*, 29 mars 2007.

467 Voir entre autres *Rapport annuel Migration 2009*, p. 80.

suivi de la manière dont l'OE applique ces critères en pratique.

Le Centre continue dès lors à plaider pour que les étrangers qui se trouvent dans une « situation humanitaire spécifique » puissent introduire une demande d'autorisation de séjour en Belgique en plus de la possibilité légale existante de le faire dans des « circonstances exceptionnelles ». La secrétaire d'État devrait avoir l'opportunité de déterminer ces situations humanitaires dans un arrêté royal. Cela offrirait davantage de sécurité juridique, à l'administration comme aux demandeurs⁴⁶⁸. La Commission pourrait également jouer un rôle à part entière dans un système de ce type. Mais la Commission ne sera en mesure de contribuer à une procédure de régularisation de qualité que lorsqu'elle aura la possibilité d'élaborer une véritable jurisprudence et qu'elle sera suffisamment transparente dans son fonctionnement.

468 Voir *Rapport annuel Migration 2008*, pp. 77-78 ; *Rapport annuel Migration 2009*, p. 89 ; *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 95-96, 117 ; *Rapport annuel Migration 2011*, p. 129.





Chapitre IV

**RETOUR,
DÉTENTION ET
ÉLOIGNEMENT**

A. CHIFFRES

1. Introduction

Tableau 19. Évolution du nombre de refoulements, rapatriements et départs volontaires, 2000-2012 (Source : OE et OIM)

	Refoulements			Rapatriements				Départs volontaires			Nombre total des éloignements et des départs volontaires
	Refoulements d'étrangers (A)	Refoulements de demandeurs d'asile déboutés (B)	Nombre total de refoulements (A+B)	Cas Dublin (C)	Accords bilatéraux (D)	Autres rapatriements (E)	Nombre total de rapatriements (C+D+E)	Départs volontaires OIM (F)	Départs volontaires OÉ (G)	Nombre total de départs volontaires (F+G)	
2000	4.945	418	5.363				3.301			3.183	11.847
2001	4.348	501	4.849				5.994	3.570	63	3.633	14.476
2002	3.264	410	3.674				7.677	3.221	4	3.225	14.576
2003	2.656	340	2.996				7.951	2.816	6	2.822	13.769
2004	1.430	232	1.662				6.616	3.275	0	3.275	11.553
2005	971	216	1.187				7.136	3.741	0	3.741	12.064
2006	1.193	172	1.365				7.381	2.811	1	2.812	11.558
2007	991	121	1.112	1.037	110	3.771	4.918	2.592	3	2.595	8.625
2008	1.014	147	1.161	907	112	3.072	4.091	2.669	0	2.669	7.921
2009	1.254	129	1.383	856	279	2.656	3.791	2.659	9	2.668	7.842
2010	1.637	226	1.863	1.092	219	2.275	3.586	2.957	131	3.088	8.537
2011	2.474	261	2.735	1.070	218	2.420	3.708	3.358	512	3.870	10.313
2012	1.608	287	1.895 ⁴⁶⁹	970	239	2.638	3.847	4.682	962	5.644	11.386
Total	27.785	3.460	31.245	5.932	1.177	16.832	69.997	38.351	1.691	43.225	144.467

Les retours, la détention et les éloignements dont il est question dans ce chapitre concernent des étrangers qui se trouvent en situation irrégulière ou dont les autorités considèrent qu'ils ne remplissent pas les conditions d'accès au territoire belge. Si les statistiques couvrent de manière relativement satisfaisante la population étrangère en séjour légal ainsi que les flux migratoires réguliers, elles sont bien plus parcellaires

pour la population étrangère en situation irrégulière ou les flux migratoires irréguliers. Puisqu'il n'existe pas de base de données exhaustive pour identifier les étrangers en situation irrégulière, c'est de façon indirecte qu'il faut les approcher et par le biais de plusieurs indicateurs (Encadré 17).

469 Notons que pour l'année 2012 les refoulements sont les refoulements effectifs, alors que pour les années antérieures, il s'agit des décisions de refoulement.

Encadré 17. Sources de données, définitions et indicateurs disponibles

- » Les éloignements peuvent être appréhendés à partir des données sur l'activité policière et administrative fournies par l'Office des étrangers (OE). En particulier, les données disponibles sont les suivantes :
 - › les *refoulements*, qui nous informent sur les refus d'accès au territoire, directement comptabilisés à la frontière ;
 - › les *appréhensions* et les suites qui y sont données, à savoir l'enfermement avec ou sans les documents nécessaires au rapatriement ou la délivrance d'un ordre de quitter le territoire (OQT), avec ou sans interdiction d'entrée⁴⁷⁰ ;

- › les *rapatriements* qui concernent les étrangers en situation irrégulière pour qui le retour au pays d'origine ou de transit est « forcé »

Ces différents indicateurs se basent sur l'activité administrative et policière suivant des règles qui lui sont propres. Ces règles ont évolué au fil des années, ce qui complique l'interprétation et la comparaison des chiffres dans le temps. En définitive, ces données reflètent moins le phénomène de l'immigration irrégulière en elle-même que les pratiques mises en place pour la prévenir et la maîtriser.

- » Les *retours volontaires* concernent quant à eux les personnes en situation irrégulière qui souhaitent être assistées pour rentrer dans leur pays d'origine. Ces données proviennent à la fois de l'OIM (Organisation Internationale pour les Migrations) et de l'OE.

470 Voir : *Un défi sous la loupe : l'interdiction d'entrée*, plus bas dans ce chapitre.

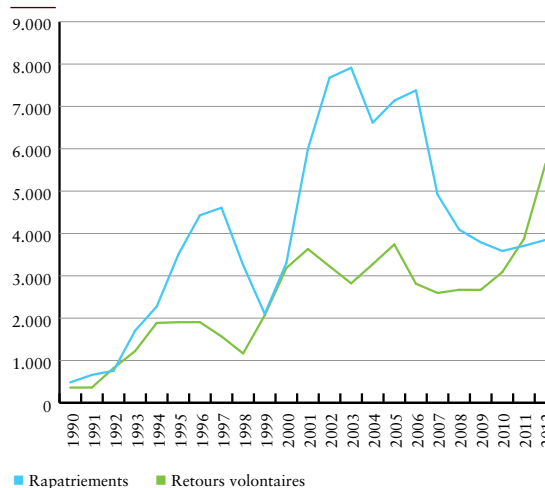
2. Les effets de la directive retour sur les retours volontaires assistés

Pour les étrangers en séjour irrégulier, deux formes de retour sont possibles : les rapatriements ou les retours volontaires assistés⁴⁷¹.

- » *Les rapatriements* sont des retours forcés mis en œuvre par les autorités administratives belges. C'est à partir des centres fermés ou des prisons qu'ils sont organisés. Au sein même des rapatriements, il est possible de distinguer deux autres modes d'éloignement liés à des situations administratives particulières. Le premier est la prise ou reprise en charge d'un demandeur d'asile en application du règlement Dublin qui vise à déterminer l'État membre responsable du traitement de la demande d'asile. Dans ce cas de figure, l'étranger est reconduit vers cet État. Le second est le rapatriement par voie terrestre en application d'accords bilatéraux de reprise avec d'autres États membres de l'UE. En augmentation jusqu'au début des années 2000, les rapatriements

ont connu une nette tendance à la baisse depuis 2006. En 2012, 3.847 rapatriements ont été enregistrés, soit une très légère augmentation par rapport à 2010 et 2011.

Figure 31. Évolution du nombre de rapatriements et de retours volontaires, 1990-2012 (Sources : OE et OIM)



471 Il est également possible pour les étrangers en séjour irrégulier d'effectuer un retour volontaire non assisté, mais aucun chiffre n'existe à ce propos.

» *Les retours volontaires assistés* constituent une alternative possible pour les étrangers en séjour irrégulier qui souhaitent, sur une base volontaire, retourner dans leur pays d'origine. Ces retours sont organisés le plus souvent par l'OIM mais également dans certains cas par l'OE⁴⁷². Alors que, dans les années 1990, le nombre de retours volontaires assistés a connu une certaine progression, ce nombre a eu tendance à stagner entre 3.000 et 3.750 retours annuels durant la première moitié des années 2000. Après 2005, il a connu une nouvelle baisse. Ainsi, de 2006 à 2009, entre 2.600 et 2.810 retours volontaires étaient comptabilisés annuellement. Depuis 2009,

ces retours sont en nette augmentation, atteignant en 2012 le chiffre record de 5.644 retours. Cette augmentation est notamment expliquée par les modifications législatives (suite à la transposition de la directive retour) et les nouvelles pratiques concernant le retour à savoir notamment la mise en place de la circulaire Sefor, les nouveaux délais pour le retour volontaire, l'obligation pour les demandeurs d'asile déboutés de suivre un trajet de retour, la création de places de retour et les nouveaux programmes d'aide au retour et à la réintégration⁴⁷³. En 2012 et pour la première fois, le nombre de retours volontaires a largement dépassé le nombre de retours forcés.

472 Notamment dans le cadre des retours en bus vers les pays des Balkans (jusqu'en mai 2012).

473 Pour plus d'explications, voir Évolutions récentes, plus bas dans ce chapitre.

3. Les refoulements à la frontière en diminution

Les refoulements à la frontière concernent les étrangers et les demandeurs d'asile déboutés à qui l'on refuse l'entrée sur le sol belge parce qu'ils ne remplissent pas les conditions d'accès au territoire⁴⁷⁴.

Depuis le pic de 5.363 décisions de refoulements enregistrées en 2000, on constate que l'activité de répression de l'immigration irrégulière aux frontières a fortement diminué, pour atteindre 1.112 décisions de refoulements en 2007. A partir de 2008, on observe par contre une tendance à la hausse. En 2011, 2.735 décisions de refoulement ont été enregistrées, ce qui correspond à un niveau qui n'avait plus été atteint depuis 2003 (Tableau 19). Toutefois, en 2012, ce nombre est de nouveau à la baisse.

Jusqu'en 2011, l'OE ne publiait que le nombre de *décisions* de refoulement, alors qu'à dater de 2012, l'OE souhaite présenter le nombre de refoulements *effectifs*. Cela peut non seulement avoir une conséquence en termes de volume (le nombre de refoulements effectifs étant sensiblement moins élevé que le nombre de décisions), mais également en termes de calendrier (les

refoulements effectifs ayant lieu dans un certain délai après la décision). Pour l'année 2012, l'OE a transmis tant le nombre de décisions prises, que le nombre de refoulements effectifs. Ainsi, sur les 2.403 décisions de refoulement prises en 2012, 1.895 refoulements ont effectivement abouti, soit environ 80% des décisions prises⁴⁷⁵. Il faut dès lors analyser les chiffres antérieurs avec une certaine prudence, puisqu'ils ne traduisent pas le nombre de refoulements *effectifs*.

Environ 40% des étrangers qui se sont vus refuser l'entrée aux frontières belges en 2012 étaient des ressortissants du continent africain : un peu moins d'un tiers des refoulements concernait l'Afrique subsaharienne (essentiellement des étrangers originaires de RD Congo, du Cameroun et de l'Angola), et environ 10% concernait l'Afrique du Nord (essentiellement le Maroc et l'Algérie). Le second continent concerné est le continent européen, puisqu'ensemble, les pays européens hors UE représentent un peu plus d'un tiers des refoulements. L'Albanie, la Turquie et la Serbie y sont fortement représentées. Les pays d'Asie et du Moyen-Orient représentent environ 20% du total (avec les Syriens, les Iraquiens, les Indiens et les Iraniens en tête du classement).

474 Notons qu'un refoulement peut avoir lieu même lorsque l'étranger est en possession des documents de voyage nécessaires. Ce refoulement peut notamment avoir lieu si l'étranger ne peut pas justifier de manière satisfaisante le motif de son voyage ou s'il ne peut justifier des ressources suffisantes pour couvrir la durée de son séjour.

475 Notons toutefois que les refoulements effectifs d'une année ne découlent pas forcément d'une décision prise au cours de la même année.

4. Les arrestations administratives d'étrangers en situation irrégulière en augmentation

Le nombre d'arrestations administratives d'étrangers en situation irrégulière est également utilisé afin d'approcher la présence de ces personnes sur le territoire belge. Lorsque les services de police interceptent un étranger, ils entrent en contact avec l'OE afin que ce dernier prenne une décision administrative. Si l'étranger réside légalement en Belgique ou si un recours suspensif est pendant contre la décision d'éloignement, la personne pourra disposer (on lui délivre alors un « laissez-disposer »). Si, par contre, l'étranger réside de manière irrégulière sur le territoire, il y a deux issues:

- » la délivrance d'un *ordre de quitter le territoire* (un « OQT »), qui peut être assorti ou non d'une interdiction d'entrée⁴⁷⁶. En 2012, (entre juillet et décembre), 3.309 personnes se sont vues délivrer un OQT assorti d'une interdiction d'entrée⁴⁷⁷.
- » l'enfermement dans un centre fermé en vue d'un éloignement⁴⁷⁸. Deux cas de figure peuvent alors se présenter :
 - › l'enfermement⁴⁷⁹ d'une personne ne disposant pas des documents d'identité ou de voyage nécessaires pour retourner dans son pays d'origine ou dans un pays tiers (« enfermement sans documents »),
 - › l'enfermement d'une personne disposant des documents nécessaires pour retourner dans son pays d'origine ou dans un pays tiers (« *enfermement avec documents* »).

476 L'interdiction d'entrée est une mesure récente, entrée en vigueur en juillet 2012 suite à la transposition dans la loi belge de la directive retour. Les étrangers qui en font l'objet se voient refuser l'accès et le séjour sur l'ensemble du territoire des États membres pour une durée déterminée. Elle est délivrée dans des situations particulières et définies par la loi (notamment si l'étranger n'a pas respecté un OQT antérieur, s'il a eu recours à la fraude pour être admis au séjour). Pour une analyse détaillée de cette mesure, voir *Un défi sous la loupe : l'interdiction d'entrée*, plus bas dans ce chapitre.

477 Il est important de ne pas rapporter le nombre total d'OQT au nombre de personnes qui se sont vues délivrer une interdiction d'entrée, car ces deux chiffres publiés par l'OE ne concernent pas la même population de référence. Actuellement, les chiffres produits par l'OE sur les OQT portent sur tous les OQT, peu importe qu'ils concernent plusieurs fois une même personne. À l'inverse, le chiffre communiqué sur les interdictions d'entrées rend compte du nombre de personnes qui se sont vues délivrer un OQT assorti d'une interdiction d'entrée (une même personne n'est donc comptabilisée qu'une seule fois).

478 On parle également alternativement de « rapatriements ».

479 On parle également alternativement de « mise sous écrou » ou de « maintien ».

Encadré 18. Changement méthodologique de l'OE : des « rapatriements directs » aux « enfermements avec documents »

Jusqu'en 2008, plutôt que de parler d'« enfermements avec documents », l'OE parlait de « rapatriements directs ». Il s'agissait des dossiers dans lesquels d'une part, les personnes disposaient des papiers nécessaires à leur éloignement et d'autre part, le délai d'introduction d'un recours en extrême urgence était fixé à 24h. Leur probabilité d'être rapatriés était donc très importante. Ces statistiques étaient par ailleurs corrigées a posteriori par l'OE de manière à ne comptabiliser que les individus effectivement rapatriés. Dans ce cadre, parler de « rapatriements directs » avait du sens.

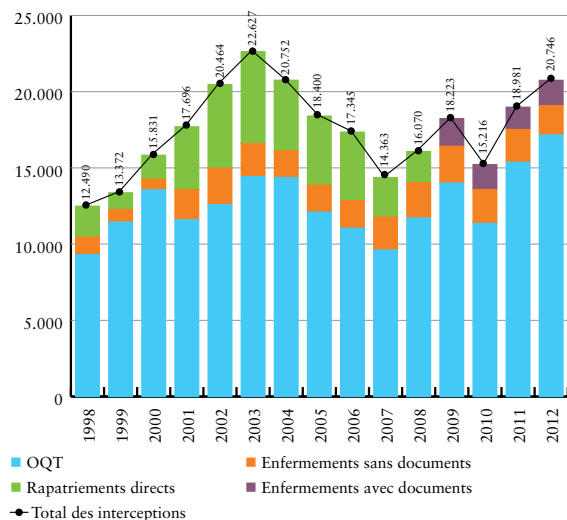
Depuis 2009, par contre, le délai d'introduction de ce recours en extrême urgence est passé de 24 heures à cinq jours, avec un minimum de trois jours ouvrables, après la notification de la décision. L'OE n'ajuste donc plus les données sur les rapatriements directs et baptise dès lors cette catégorie plus adéquatement « enfermements avec documents ».

En 2012, les arrestations administratives d'étrangers en situation irrégulière ont concerné en majorité des Nord-Africains (50%), suivis par des Asiatiques (19%), des personnes issues des douze nouveaux États membres de l'UE (9%), des pays tiers européens (9%), des pays d'Afrique subsaharienne (7%) et des pays latino-américains (3%). Les autres groupes représentent moins de 2% du total.

Le nombre d'arrestations administratives d'étrangers en situation irrégulière a beaucoup fluctué au cours des quinze dernières années (Figure 32). Dans l'ensemble, trois phases peuvent être distinguées. Jusqu'en 2003, on observe une forte augmentation du nombre d'arrestations administratives d'étrangers en situation irrégulière (passant de 12.490 à 22.627). La deuxième phase (2004-2007) a vu une baisse dans le nombre

d'arrestations administratives qui est passé de 20.752 en 2004 à 14.363 en 2007. La troisième phase (depuis 2008) a vu un regain dans le nombre d'arrestations administratives qui est remonté jusqu'à 18.223 arrestations administratives en 2009. La tendance à la baisse esquissée en 2010 n'a pas été confirmée par les chiffres de 2011 et 2012, puisque pour ces deux dernières années, le nombre d'arrestations administratives est de nouveau à la hausse. En 2012, 20.746 arrestations administratives d'étrangers en séjour irrégulier ont été enregistrées, donnant lieu à 1.928 enfermements sans documents, 1.655 enfermements avec documents et 17.163 OQT⁴⁸⁰.

Figure 32. Évolution du nombre d'arrestations administratives d'étrangers en situation irrégulière et détail des suites qui y sont données, 1998-2012 (Source : OE)



De façon générale, les arrestations administratives d'étrangers en séjour irrégulier se soldent plus souvent par la délivrance d'un OQT sans écrou que par un enfermement en centre fermé. Entre 2001 et 2008, la proportion des appréhensions donnant lieu à ce type d'issue variait entre 62% et 73%. Cela dit, depuis quelques années, le nombre d'OQT délivrés par rapport au nombre d'enfermements (avec ou sans documents) a tendance à augmenter. Cette augmentation récente des OQT s'explique essentiellement par

une modification des pratiques en cas d'arrestation et de non écrou des personnes qui se sont vu délivrer un OQT. En effet, actuellement, la personne reçoit un nouvel OQT, alors que, par le passé, elle était le plus souvent relaxée. En 2012, ces trois catégories étaient respectivement de 83%, 9% et 8% (Figure 32), avec la proportion de délivrance d'OQT la plus élevée observée au cours de ces quinze dernières années⁴⁸¹.

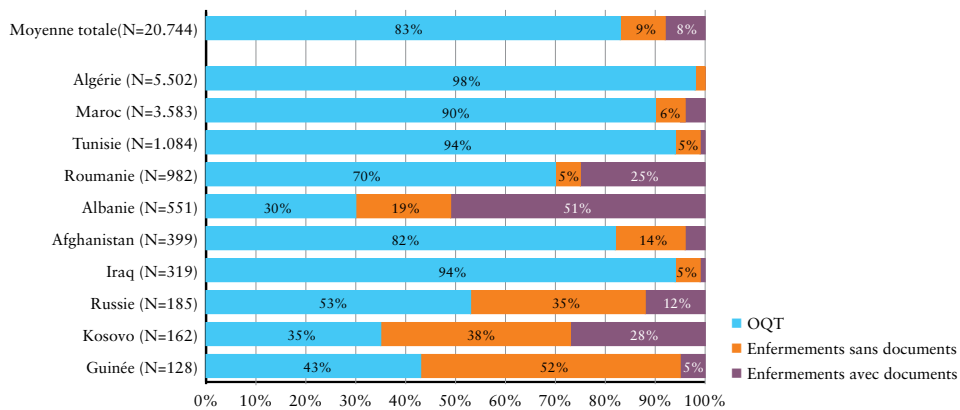
Il est également intéressant de regarder en quoi les suites données aux arrestations administratives peuvent différer d'une nationalité à l'autre (Figure 33).

Les nationalités présentées dans la Figure 33 sont d'une part, les cinq nationalités les plus appréhendées en 2012 (les Algériens, les Marocains, les Tunisiens, les Roumains et les Albanais) et d'autre part, les cinq nationalités les plus représentées parmi les demandeurs d'asile au cours de ces cinq dernières années (les Afghans, les Russes, les Guinéens, les Iraquiens et les Kosovars). On remarque que, pour certaines nationalités, plus de 80% des arrestations administratives donnent lieu à la délivrance d'un OQT. C'est notamment le cas des Algériens, des Marocains, des Tunisiens, des Iraquiens ou des Afghans. Pour ces nationalités, les arrestations administratives restantes se soldent davantage par des enfermements sans documents qu'avec documents. Un deuxième groupe de pays se dégage des données : il s'agit des nationalités pour lesquelles l'issue des arrestations administratives d'étrangers en situation irrégulière est essentiellement (mais pas toujours majoritairement) un enfermement sans documents. Il s'agit des Guinéens, des Russes et des Kosovars. Enfin, les Roumains et les Albanais se distinguent des autres nationalités car, dans le cas des Roumains, un quart des arrestations administratives donnent lieu à un enfermement avec documents, et dans le cas des Albanais, plus de la moitié des arrestations administratives se soldent par un enfermement avec documents. Ces proportions sont largement supérieures à celles que l'on observe en moyenne, toutes nationalités confondues.

480 Précisons que pour ces quatre dernières années, le nombre total d'arrestations administratives porte sur des chiffres par nature un peu plus élevés puisque les rapatriements directs sont remplacés par tous les enfermements avec documents (voir Encadré 18). Cela dit, même avec l'ajustement statistique ne tenant compte que des rapatriements effectifs, les tendances générales restent du même ordre.

481 Il est assez difficile d'identifier les facteurs explicatifs de ces différentes évolutions. S'il est possible que ces tendances reflètent effectivement une fluctuation dans la présence irrégulière, il est également possible qu'elles répondent essentiellement à des périodes d'intensification ou de relâchement de l'activité policière. Par ailleurs, comme le souligne l'OE, certains étrangers peuvent être appréhendés plusieurs fois sans être mis sous écrou, notamment parce qu'ils sont difficilement éloignables ou en raison d'un manque de places dans les centres fermés au moment de leur interception.

Figure 33. Répartition des suites données aux arrestations administratives selon la nationalité, 2012 (Source : OE)



B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

I. Évolutions au niveau européen

I.1. Accords de réadmission

Depuis la fin des années 1990, treize accords de réadmission⁴⁸² ont été conclus par l'Union européenne (UE) avec des États tiers⁴⁸³. L'objectif de l'UE est de lutter contre l'immigration clandestine en obtenant des États contractants qu'ils acceptent de réadmettre leurs propres ressortissants, lorsqu'ils ne remplissent plus les conditions d'entrée ou de séjour dans un État membre, mais également les ressortissants d'autres pays et les apatrides qui, après avoir séjourné ou transité par leur territoire, seraient entrés directement et de manière irrégulière dans un État membre de l'UE.

Le 21 juin 2012, l'Union européenne et la Turquie ont paraphé un accord de réadmission des immigrants en situation irrégulière au lendemain de la décision du Conseil de l'Union européenne de charger la Commission d'élaborer une feuille de route pour accorder des facilités de visas aux ressortissants turcs. Cet accord, avalisé par les États membres et devant encore être approuvé par le Parlement européen, engage un processus complexe qui s'étalera probablement sur de nombreuses années.

L'Union européenne et le Cap-Vert ont également paraphé le 26 octobre 2012, un accord visant à faciliter la délivrance des visas aux ressortissants du Cap-Vert. Celui-ci s'accompagnera d'un accord de réadmission dont la signature est prévue début 2013. Ces deux instruments devraient entrer en vigueur avant l'été 2013.

Les accords de réadmission figurent également parmi les outils préconisés par la Belgique dans sa gestion migratoire. Ainsi, en 2012, elle a adopté une loi portant assentiment à l'Accord de réadmission conclu entre les États du Benelux et la République d'Arménie⁴⁸⁴. Le rapatriement d'Arméniens séjournant dans ces trois États sera dès lors possible moyennant des formalités simplifiées, de même que celui des ressortissants d'un État tiers ou des apatrides disposant d'un droit de séjour en Arménie.

I.2. Jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne

En 2012, la Cour de justice s'est prononcée dans l'arrêt **PI c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid**⁴⁸⁵ sur la portée de la protection renforcée contre l'éloignement consacrée par la directive relative au droit des citoyens de l'Union⁴⁸⁶. Cette protection s'applique aux citoyens qui ont séjourné dans l'État membre d'accueil durant plus de dix années, à moins que la décision d'éloignement ne se fonde sur des motifs graves de sécurité publique tels que définis par les États membres. A cette occasion, la Cour s'est également exprimée sur la responsabilité des États membres dans la détermination du champ d'application de la notion de « raisons impérieuses de sécurité publique »⁴⁸⁷.

482 Il s'agit d'accords conclus avec des pays tiers en vertu desquels « les parties contractantes ont une obligation réciproque de réadmettre leurs ressortissants et, à certaines conditions, les ressortissants de pays tiers et les apatrides » et qui définissent « les critères techniques et opérationnels à cette fin ». Voir Commission européenne, *Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, Evaluation des accords de réadmission conclus par l'UE*, 23 février 2011, COM (2011) 76 final et *Rapport annuel Migration 2011*, p. 137.

483 L'UE a conclu des accords de réadmission avec la Russie, la Géorgie, la Moldavie, l'Ukraine, le Pakistan, le Sri Lanka, la Macédoine, l'Albanie, le Monténégro, la Serbie, la Bosnie-Herzégovine, Hong-Kong et Macao.

484 Loi du 29 mars 2012 portant assentiment à l'Accord entre les États du Benelux (le Royaume de Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg, le Royaume des Pays-Bas) et la République d'Arménie relatif à la réadmission des personnes en séjour irrégulier, et au Protocole d'application, faits à Bruxelles le 3 juin 2009.

485 CJUE, Grande Chambre, *PI c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid*, 22 mai 2012, C-348/09.

486 Article 28, §3, a) de la Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (ci-après : directive relative au droit des citoyens de l'Union).

487 CJUE, Grande Chambre, *PI c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid*, *op cit.*, §§15-16.

La Cour précise que pour relever de cette notion, les infractions commises doivent présenter des caractéristiques particulièrement graves. La Cour laisse, toutefois, le soin aux États membres de déterminer les contours de la notion de « raisons impérieuses de sécurité publique » en précisant qu'il appartient aux juridictions nationales d'en vérifier l'existence sur la base d'un examen individuel du cas d'espèce.

Elle ajoute qu'en vertu de la directive précitée⁴⁸⁸, « toute mesure d'éloignement est subordonnée à ce que le comportement de la personne concernée représente une menace réelle et actuelle pour un intérêt fondamental de la société ou de l'État membre d'accueil » et que cette « constatation implique, en général, chez l'individu concerné, l'existence d'une tendance à maintenir ce comportement à l'avenir »⁴⁸⁹.

Elle précise, enfin, qu'avant de prendre une telle décision d'éloignement, l'État membre d'accueil doit tenir compte de plusieurs éléments, tels que la durée du séjour de l'intéressé sur son territoire, son âge, son état de santé, sa situation familiale et économique, son intégration sociale et culturelle dans cet État et l'intensité de ses liens avec son pays d'origine.

La Cour semble dès lors suggérer, dans cet arrêt, qu'un risque futur de récidive doit exister pour que la menace constitue une « raison impérieuse de sécurité publique » et entraîne l'éloignement d'un citoyen européen.

Dans un arrêt **MD Sagor**⁴⁹⁰, la CJUE a pris position pour la troisième fois⁴⁹¹ sur la relation entre la directive retour⁴⁹² et la criminalisation du séjour irrégulier. La question portait sur la compatibilité d'une réglementation réprimant le séjour irrégulier de ressortissants de pays tiers par une peine d'amende (éventuellement remplacée par une peine d'assignation à résidence ou une peine d'expulsion) avec cette directive.

488 Article 17, §2, second alinéa de la directive relative au droit des citoyens de l'Union.

489 CJUE, Grande Chambre, *PI c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid*, *op.cit.*, §34.

490 CJUE, *MD Sagor*, 6 décembre 2012, C-430/11.

491 La Cour l'avait déjà fait précédemment dans les arrêts *Alexandre Achughbabian c. Préfet du Val-de-Marne*, 6 décembre 2011, C-329/11, et *Hassen El Dridi*, 28 avril 2011, C-61/11, analysés dans le *Rapport annuel Migration 2011*, p. 137.

492 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.

La Cour confirme sa jurisprudence selon laquelle ladite directive s'oppose à toute poursuite pénale du séjour irrégulier pouvant conduire à une peine d'emprisonnement au cours de la procédure de retour car cela risquerait de retarder l'éloignement.

Imposer une amende n'entrave pas la mise en œuvre de la procédure de retour, dit la Cour, et remplacer l'amende par une expulsion n'est pas contraire à la directive dans les cas où il est possible de réaliser immédiatement le retour de l'intéressé.

Par contre, remplacer une amende par une assignation à résidence ne contribue pas à la réalisation de l'éloignement du ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier. La Cour conclut, dès lors, que la directive s'oppose à une peine d'assignation à résidence, en l'absence d'une disposition prévoyant que l'éloignement a la priorité sur celle-ci, ce qu'il appartient à la juridiction nationale de vérifier.

La Cour s'est toutefois ici limitée à argumenter sa décision sur la base de l'efficacité de la politique de retour et n'a pas fait référence à la nécessité de respecter les droits fondamentaux, comme elle l'avait fait au préalable dans ses arrêts *Achughbabian* et *El Dridi*⁴⁹³.

1.3. Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

Dans un arrêt **I.M. c. France**⁴⁹⁴, c'est la compatibilité de la procédure d'asile française en détention avec les articles 3 et 13 CEDH consacrant respectivement l'interdiction de la torture et les traitements inhumains ou dégradants et le droit à un recours effectif qui était contestée.

Pour être effectif, le recours doit être accessible, disponible en droit comme en pratique et son exercice ne doit pas être entravé de manière injustifiée. En outre, lorsque le grief en question est tiré de l'article 3 CEDH, « l'effectivité du recours implique des exigences de qualité, de rapidité et de suspensivité »⁴⁹⁵, en raison de l'importance que la Cour attache à cette disposition et de l'irrévocabilité du dommage engendré dans de telles situations.

493 CJUE, *Alexandre Achughbabian c. Préfet du Val-de-Marne*, *op.cit.* et CJUE, *Hassen El Dridi*, *op.cit.*

494 CEDH, *I.M. c. France*, 2 février 2012, 9152/09.

495 CEDH, *idem*, §132.

Si la Cour reconnaît l'importance des procédures d'asile accélérées, elle considère cependant que la rapidité des recours « *ne devrait pas être privilégiée aux dépens de l'effectivité des garanties procédurales essentielles visant à protéger le requérant contre un refoulement arbitraire (...)* »⁴⁹⁶. Elle estime que si les recours exercés par le requérant étaient en l'espèce seulement théoriquement disponibles, leur accessibilité en pratique avait été entravée par plusieurs contraintes (classement automatique de la demande en procédure prioritaire, brièveté des délais de recours, difficultés matérielles et procédurales d'apporter des preuves en détention).

La Cour conclut donc, à l'unanimité, à la violation combinée du droit à un recours effectif et de l'interdiction de la torture.

Dans l'affaire **Ahmade**⁴⁹⁷, la Cour a constaté que les conditions de la détention d'un demandeur d'asile en vue de son expulsion en Grèce avaient causé à l'intéressé une souffrance considérable pouvant être qualifiée de traitement dégradant (article 3 CEDH). Elle a également considéré que le droit à un recours effectif devant une instance nationale (article 13 CEDH) avait été violé. Elle a basé son raisonnement sur le fait que la loi nationale ne donnait pas compétence aux tribunaux pour examiner les conditions de vie dans les centres de détention pour étrangers en situation irrégulière et pour ordonner la libération en raison de ces conditions de détention.

La Cour a aussi estimé que la détention n'était pas « régulière » au regard de l'article 5 CEDH qui garantit le droit à la liberté et à la sûreté⁴⁹⁸. La juridiction nationale n'avait pas pris en compte le fait que le requérant avait déposé une demande d'asile en détention. Or, à partir du moment où une demande d'asile a été déposée, la Cour considère que l'existence d'un lien étroit entre le placement en détention et la possibilité d'éloignement de l'intéressé ne peut plus être établie puisque l'intéressé ne peut pas être expulsé avant l'examen de sa demande d'asile. De surcroît, la Cour

estime que les conditions prescrites par cette disposition n'étaient pas remplies en raison de conditions de détention pouvant être qualifiées de traitement dégradant.

La Cour conclut enfin à l'insuffisance du droit interne⁴⁹⁹ quant à l'efficacité du contrôle juridictionnel de la détention du requérant en vue de son expulsion. Le tribunal avait rejeté les objections du requérant concernant sa détention sans examiner la légalité de celle-ci⁵⁰⁰.

Dans l'affaire **De Souza Ribeiro**, la Cour s'est prononcée sur la question de savoir si l'effectivité du recours (article 13 CEDH) en matière d'éloignement d'étrangers imposait un recours suspensif en cas d'allégation d'atteinte au droit à la vie privée et familiale (article 8 CEDH).

La Cour a considéré, dans un **premier arrêt prononcé en chambre** le 30 juin 2011⁵⁰¹, que l'effectivité n'exige un recours suspensif que lorsque « *l'exécution de la décision contestée peut avoir des conséquences potentiellement irréversibles* ». Or, elle estime que « *les conséquences de l'ingérence dans les droits garantis par l'article 8 CEDH sont en principe réversibles* » et ajoute que cela est particulièrement vrai, en l'espèce, car « *le lien familial n'a pas été durablement rompu à la suite de l'expulsion du requérant* »⁵⁰².

L'affaire a toutefois été renvoyée devant la **Grande Chambre** qui a, quant à elle, conclu le 13 décembre 2012 à une violation combinée du droit à un recours effectif et du droit de vivre en famille.

La Cour a tout d'abord énoncé que l'effectivité du recours ne requiert pas que les étrangers contestant leur éloignement sur la base d'une atteinte alléguée à la vie privée et familiale disposent d'un recours de plein droit suspensif.

496 CEDH, *ibid.*, §147.

497 CEDH, *Ahmade c. Grèce*, 25 septembre 2012, 50520/09.

498 Et plus particulièrement, l'article 5 § 1 f) CEDH stipulant que « *Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales (...)* s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours ».

499 Pour de plus amples informations sur cette question, voyez CEDH, *Efremidze c. Grèce*, 21 juin 2011, 33225/08.

500 En violation de l'article 5§4 CEDH. Cette disposition prévoit que « *toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale* ».

501 CEDH, Cinquième section, *De Souza Ribeiro c. France*, 30 juin 2011, 22689/07.

502 CEDH, *ibid.*, §§ 41-45.

Elle estime toutefois que lorsque l'expulsion risque de porter atteinte au droit de l'étranger au respect de sa vie privée et familiale, « *la Convention exige que l'État lui fournisse une possibilité effective de contester la décision d'expulsion ou de refus d'un permis de séjour et d'obtenir un examen suffisamment approfondi et offrant des garanties procédurales adéquates* »⁵⁰³ de son cas par une instance nationale compétente, impartiale et indépendante.

Elle insiste ensuite sur la réalité et l'utilité pratique du contrôle exercé par cette instance - que le recours soit suspensif ou non - et constate en l'espèce que la mesure de renvoi a été mise en œuvre avec une telle hâte qu'elle a eu pour effet pratique de rendre les recours inopérants et indisponibles. La Cour précise finalement que « *l'importance de la rapidité des recours [...] ne saurait aller jusqu'à constituer un obstacle ou une*

entrave injustifiée à leur exercice, ni être privilégiée aux dépens de leur effectivité en pratique »⁵⁰⁴.

La réponse donnée par la Cour dans cet arrêt demeure pour le moins ambiguë. Bien qu'elle prononce la violation combinée du droit au respect de la vie privée et familiale et du droit à un recours effectif, elle ne paraît pas exiger l'effet suspensif du recours dans tous les cas. Seule une analyse des faits propres à l'espèce permettra de déterminer si le recours doit revêtir un tel effet ou non.

Enfin, la Belgique a été condamnée cette année par la Cour, pour violation de l'interdiction de la torture et des traitements inhumains, et du droit à un recours effectif, dans l'affaire **Singh**, relative à des ressortissants afghans qui risquaient un refoulement en chaîne de la Russie vers l'Afghanistan. Pour plus d'informations, voir supra : Chapitre III.1 *Jurisprudence - La Cour européenne des droits de l'homme*.

503 CEDH, Grande Chambre, *De Souza Ribeiro c. France*, 13 décembre 2012, 22689/07, §83.

504 CEDH, *ibid.*, §95.

2. Évolutions au niveau belge

La principale évolution au niveau belge pour cette année 2012 en matière de retour, de détention et d'éloignement des étrangers est la transposition de la **directive retour**⁵⁰⁵ en droit national et les dispositifs adoptés pour sa mise en œuvre pratique. Le Rapport annuel Migration 2011⁵⁰⁶ examinait déjà certains aspects, notamment l'adoption de la loi du 19 janvier 2012 (modifiant la loi du 15 décembre 1980), les nouveaux délais d'exécution des ordres de quitter le territoire (OQT), la circulaire SEFOR⁵⁰⁷ ainsi que le projet de création de centres ouverts de retour.

Le présent chapitre complète cette analyse en se centrant sur d'autres éléments relatifs à la transposition de la directive retour. Le trajet de retour, les nouveaux critères pour le retour volontaire ainsi que le contrôle de l'exécution des retours forcés y seront abordés.

D'autres évolutions et actualités sont également présentées, notamment sur les retours forcés vers les zones de conflit (Syrie et République Démocratique du Congo) et vers l'Iraq. Trois arrêts de la Cour de Cassation concernant l'usage de la détention permettront de conclure en pointant l'évolution de la jurisprudence qu'ils constituent suite à la transposition de ladite directive. Enfin, les données relatives aux plaintes introduites à la Commission des plaintes par les personnes détenues en centre fermé au cours de l'année 2012 seront présentées.

505 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 séjours irrégulier (ci-après : directive retour). Pour une analyse complète et détaillée de la transposition de la directive retour, voir également : Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *MigPaper: Transposition de la directive retour*, voir www.diversite.be.

506 *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 140-153.

507 Circulaire du 10 juin 2011 relative aux compétences du Bourgmestre dans le cadre de l'éloignement d'un ressortissant d'un pays tiers.

2.1. Le trajet de retour

La transposition de la directive retour s'est traduite par l'adoption de plusieurs lois dont celle datant du 19 janvier 2012 qui modifie la loi sur l'accueil des demandeurs d'asile⁵⁰⁸. Les principaux éléments de cette réforme sont présentés ici.

2.1.1. Le trajet de retour

Un nouveau concept, le **trajet de retour**, est introduit en droit belge et défini comme le trajet d'accompagnement individuel offert par Fedasil aux bénéficiaires de l'accueil en vue de leur retour. Il est formalisé dans un document signé par le bénéficiaire du droit à l'accueil⁵⁰⁹ et sa famille. Les droits et devoirs de l'étranger ainsi qu'un calendrier concret planifiant son retour y figurent.

La loi spécifie les étapes de la mise en œuvre de ce trajet de retour au cours de la procédure d'asile. Tout d'abord, le demandeur d'asile a, à tout moment de sa procédure, la possibilité de souscrire à un trajet de retour privilégiant le retour volontaire. Pour ce faire, il est informé, dès l'enregistrement de sa demande d'asile, des possibilités offertes en vue de son retour volontaire.

Ensuite, s'il reçoit une décision négative du Commissariat général aux réfugiés et apatrides (CGRA), Fedasil lui propose dans les cinq jours l'accompagnement au retour et lui explique les étapes de ce trajet.

Dès réception d'une décision négative du Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) sur sa demande d'asile, les informations concernant la situation de l'intéressé et l'avancement du trajet de retour doivent être communiquées à l'Office des étrangers (OE). Tant l'élaboration que la réalisation du trajet de retour doivent avoir lieu dans le délai prévu pour l'exécution de l'OQT (en règle générale 30 jours⁵¹⁰). Durant cette

période, l'étranger est en principe protégé contre tout éloignement. Notons que si aucun délai ne lui a été accordé pour quitter le territoire, le demandeur d'asile débouté n'aura pas droit au trajet de retour. Il pourra alors être soumis à un retour forcé et être détenu à cette fin.

Afin de préciser la mise en œuvre concrète de ce trajet, des instructions ont été rédigées par Fedasil⁵¹¹.

2.1.2. Les places de retour

Pour la durée du trajet de retour, la loi prévoit que le lieu d'inscription obligatoire du demandeur d'asile débouté peut être modifié.

Les instructions de Fedasil indiquent que dès la notification d'une décision négative du CCE ou d'une décision de non prise en considération par le CGRA⁵¹², le demandeur d'asile se voit désigner, sauf exception⁵¹³, **une place de retour** spécialisée dans un centre d'accueil différent de celui dans lequel il réside. Il doit s'y présenter au plus tard dans les trois jours de la notification de cette désignation⁵¹⁴. Pour la durée de son trajet de retour, l'intéressé continue à bénéficier de l'aide matérielle telle que définie par la loi accueil⁵¹⁵.

Il existe actuellement 300 places de retour réparties dans quatre centres d'accueil fédéraux⁵¹⁶, gérées conjointement par Fedasil et l'OE. Un fonctionnaire de liaison de l'OE est désigné pour chacun de ces centres. Sa mission principale est la pré-identification de l'étranger afin d'organiser le retour forcé et de réduire un maximum la durée de détention au cas où

508 Loi du 19 janvier 2012 modifiant la législation concernant l'accueil des demandeurs d'asile.

509 Ce trajet de retour n'est d'application ni pour les MENA, ni pour les familles en séjour irrégulier accueillies en vertu de l'arrêté royal du 24 juin 2004 visant à fixer les conditions et modalités pour l'octroi d'une aide matérielle à un étranger mineur qui séjourne avec ses parents illégalement dans le Royaume.

510 L'article 74/14 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit de nouveaux délais pour l'exécution de l'ordre de quitter le territoire. En principe, l'étranger aura 30 jours pour quitter l'espace Schengen et réaliser son retour volontairement. Ce délai peut néanmoins être prolongé (sur demande et avec la preuve que le retour volontaire n'est pas possible dans le délai imparti), raccourci ou inexistant (entre autres, s'il existe un risque de fuite ou une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale).

511 Fedasil, Instructions du 13 juillet 2012 relatives au trajet de retour et aux places de retour pour les demandeurs d'asile accueillis dans le réseau d'accueil de Fedasil (entrées en vigueur le 1^{er} août 2012).

512 Pour les ressortissants d'un pays de l'UE, d'un pays en instance d'adhésion (Croatie) ou d'un pays tiers faisant partie de la liste des pays d'origine sûrs.

513 Sont exemptés du transfert vers une place de retour : les familles avec enfants scolarisés ou ex-MENA scolarisés qui ont reçu une décision négative du CCE ou de non prise en considération du CGRA entre le 1^{er} avril et le 30 juin ; les personnes hospitalisées et les membres de leur famille (sur preuve de l'hospitalisation) et les parents d'enfant belge et les membres de leur famille ; ainsi que les personnes qui ont signé un retour volontaire avant d'avoir reçu une décision sur leur demande d'asile, à condition qu'elles possèdent un document de voyage.

514 Fedasil, *op cit.*, p. 8.

515 Loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers.

516 Il s'agit des centres Fedasil d'Arendonk, Poelkapelle, Saint-Trond et Jodoigne. Dans chacun de ces centres, une septantaine de places ont été libérées pour devenir des places de retour.

un retour forcé doit ultérieurement avoir lieu (en cas d'échec du retour volontaire). Dès l'arrivée en place de retour, le trajet de retour de l'étranger est donc géré tant par Fedasil que par l'OE.

Il est important de ne pas confondre les places de retour avec les « centres ouverts de retour »⁵¹⁷ présentés dans le Rapport annuel Migration 2011⁵¹⁸. Exclusivement gérés par l'OE, ceux-ci accueilleront les demandeurs d'asile déboutés qui n'y bénéficieront pas de l'aide matérielle telle que définie par la loi accueil⁵¹⁹. Le 8 janvier 2013, la secrétaire d'État annonçait l'achat d'un nouveau centre ouvert de retour à Holsbeek⁵²⁰ (une centaine de places). Ce centre est opérationnel depuis mai 2013.

Au cours de son séjour en place de retour, l'étranger est suivi par un assistant social de référence et bénéficie d'un accompagnement intensif et individualisé au retour. Cet accompagnement est assuré pour la durée du délai d'exécution de l'OQT et est divisé en trois étapes.

Du 1^{er} au 7^{ème} jour : le début de l'accompagnement

Au cours d'un premier entretien, l'assistant social explique à l'intéressé le déroulement de cette partie du trajet et les acteurs qui y sont impliqués. Une fiche d'identification est réalisée et envoyée à l'OE. Un dossier de retour, reprenant l'ensemble des informations pertinentes, est créé. L'accompagnateur examine si des procédures de séjour sont encore en cours. Si c'est le cas, elles seront traitées prioritairement par l'OE.

Du 7^{ème} au 21^{ème} jour : l'accompagnement au retour et l'évaluation du trajet de retour

Durant l'accompagnement au retour, l'étranger est activement informé sur les possibilités offertes par le retour volontaire. Les éventuels obstacles sont identifiés et il est examiné comment les surmonter. Quinze jours après l'arrivée en place de retour, le trajet de retour est évalué conjointement avec l'intéressé, l'assistant social et le fonctionnaire de liaison de l'OE. Cette

seconde phase vise à déterminer si l'intéressé coopère à son retour volontaire⁵²¹ et si celui-ci est « réaliste »⁵²².

Du 21^{ème} jour au 30^{ème} : la fin du trajet de retour

Si le retour volontaire a été jugé « réaliste », l'accompagnateur continue à soutenir activement les démarches de l'intéressé. Si le retour volontaire semble ne pas pouvoir être réalisé dans le délai imparti, une prolongation motivée peut être demandée à l'OE. Enfin, si Fedasil ou l'OE considère que le demandeur d'asile ne coopère pas suffisamment à l'organisation de son retour, la gestion de son trajet est transférée à l'OE en vue de la préparation d'un retour forcé au terme du délai de son OQT. En principe, l'étranger ne sera pas détenu pendant la durée de son trajet de retour à moins qu'il ne pose un problème pour l'ordre public⁵²³. Dans ce cas, une nouvelle décision (OQT avec maintien en détention) sur base de ce nouvel élément (ordre public) sera prise par l'OE.

2.1.3. La fin du trajet de retour

Si le demandeur d'asile débouté ne retourne pas volontairement au terme du délai d'exécution de l'OQT (et de ses éventuelles prolongations), il est mis fin au droit à l'accueil. L'OE peut alors donner instruction à la police locale de convoquer l'étranger afin d'organiser son éloignement. L'objet de la convocation doit y être clairement mentionné. Cette convocation est envoyée deux jours avant la fin du délai d'exécution de l'OQT.

Si l'intéressé refuse de quitter le centre d'accueil au terme de ce délai, l'OE peut donner comme mission à la police locale de se rendre au centre pour l'arrêter. L'étranger sera soit transféré vers un centre fermé jusqu'à l'exécution de son éloignement forcé, soit il sera relâché avec un nouvel OQT. N'ayant pas respecté le délai d'exécution de la décision d'éloignement antérieure, il se verra, dans les deux cas, délivrer une interdiction d'entrée⁵²⁴.

A titre indicatif, notons que de septembre à décembre 2012, 1.888 personnes se sont vu désigner une place de retour dont 30% s'y sont effectivement rendus.

517 Tels que définis à l'article 54 §1^{er} de la loi du 15 décembre 1980.

518 *Rapport annuel Migration 2011*, p. 142.

519 Les droits dont ils pourront jouir dans ces centres sont définis par l'article 54 de la loi du 15 décembre 1980.

520 « L'achat du Centre ouvert de retour à Holsbeek est un fait », site officiel de Maggie De Block, 8 janvier 2013, www.deblock.belgium.be/fr/1%E2%80%99achat-centre-ouvert-de-retour-%C3%A0-holsbeek-est-un-fait.

521 C'est-à-dire si une demande de retour volontaire a été introduite et si des démarches ont été entreprises afin d'obtenir des documents de voyage valables.

522 Fedasil, *op cit.*, p. 10.

523 Information transmise par l'OE au Centre dans un courriel du 29 janvier 2013.

524 Voir : *Un défi sous la loupe : l'interdiction d'entrée*, plus bas dans ce chapitre.

Plus de deux tiers de ces personnes ont ensuite disparu après leur arrivée en place de retour, 15% sont retournées volontairement et 7% ont été convoquées par la police au terme du délai de leur OQT⁵²⁵.

2.2. L'assistance au retour volontaire : les nouveaux critères d'attribution

En plus d'assurer, en collaboration avec l'OE, le suivi du trajet retour, Fedasil se charge également de la coordination des programmes de retour volontaire. L'organisation pratique de ces programmes est assumée par l'Organisation Internationale des Migrations (OIM) qui, pour ce faire, travaille en collaboration avec des ONG.

Depuis le 15 mai 2012, de nouveaux critères ont été établis pour définir quelles personnes ont droit à quel type d'aide. L'assistance au retour volontaire est constituée de trois grands niveaux de soutien : une aide au retour, une prime de retour et un soutien à la réintégration.

Dans ses critères, Fedasil a également défini une catégorie spéciale de personnes appelée « groupes vulnérables »⁵²⁶. Ces personnes, si elles en font la demande, peuvent avoir accès aux trois niveaux de soutien. Une aide à la réintégration supplémentaire⁵²⁷ est prévue afin de couvrir les frais directement liés à leur vulnérabilité. Les ressortissants des États membres de l'UE sont exclus de cette catégorie.

525 CBAR, *La réunion de contact*, 8 janvier 2013, voir : www.cbar-bchv.be.

526 Les groupes vulnérables sont, entre autres, les femmes enceintes dont l'accouchement est prévu dans les six mois suivant leur retour, les MENA, les personnes avec un problème médical, les victimes de la traite des êtres humains, etc.

527 D'un montant maximum de 500€ par personne.

Tableau 20. Les aides au retour volontaire (Source : Fedasil)⁵²⁸

		Aide au Retour ⁵²⁹	Prime de retour ⁵³⁰	SOUTIEN A LA RÉINTÉGRATION ⁵³¹		
				Prime à la ré-intégration ⁵³²	Aide complémentaire ⁵³³	Aide aux groupes vulnérables
UE		Non ⁵³⁴	Non	Non	Non	Non
Hors UE	Demandeurs d'asile ⁵³⁵	Oui	Oui	Oui	Oui	Oui
	Migrants ayant reçu un OQT au cours des 12 derniers mois	Oui	Oui	Oui	Non	Oui
	Migrants en séjour irrégulier	Oui	Oui	Non	Non	Oui
	Sans obligation de visa pour l'espace Schengen	Oui	Non	Non	Non	Oui

528 Pour l'actualisation de ce tableau et des critères, voir www.retourvolontaire.be.

529 Comprenant des informations, de l'aide à la préparation du départ et la prise en charge des billets de transport.

530 Prime de 250 € par adulte et max. 125€ par enfant de moins de 18 ans.

531 Il s'agit d'une aide matérielle qui n'est attribuée qu'à l'arrivée dans le pays de retour.

532 Dont les montants maximum sont de 700€ par adulte et de 350€ par enfant.

533 D'un montant maximum de 1.500€, financée par le Fonds européen pour le retour et qui peut être octroyée notamment pour la création d'une micro-entreprise ou le remboursement de frais médicaux.

534 Excepté les ressortissants des dix derniers États membres (Bulgarie, Estonie, Hongrie, Lettonie, Lituanie, Pologne, Roumanie, Slovaquie, Tchéquie) qui ont le droit à l'assistance pour l'organisation du retour (sans prime).

535 Demandeurs d'asile, en ce compris ceux déboutés pendant le délai d'exécution de l'ordre de quitter le territoire.

Encadré 19. Les programmes de soutien à la réintégration

Depuis le début de l'année 2012, l'OIM a mis en place quatre nouveaux projets d'aide à la réintégration⁵³⁶.

Le premier est une assistance sous forme d'aide au micro-business, un soutien aux cas les plus vulnérables et une intervention au niveau du salaire.

Le second, un projet pilote en partenariat avec Caritas, accompagne les MENA originaires du Maroc et de la Guinée qui désirent rentrer volontairement. Il vise à élaborer des perspectives d'avenir pour ces jeunes dans leur pays ou dans un autre pays d'accueil. Une aide financière supplémentaire leur est offerte et l'âge maximum pour en bénéficier est 21 ans.

Le troisième, appelé « MAGNET », soutient la réintégration professionnelle de migrants iraqiens.

Le dernier projet, « VREN » a pour objectif la création d'un réseau européen pour le retour volontaire regroupant diverses organisations et ONG actives en la matière.

De son côté et depuis 2009, Caritas International Belgique a développé un projet de réintégration appelé « STAVR » (*Strengthening Tailor made Assisted Voluntary Return*) dont l'objectif est d'accroître les chances d'une « *réintégration réussie* »⁵³⁷. Pour ce faire, un accompagnement intensif est donné à trois catégories de personnes : les personnes vulnérables, celles qui ont un projet de micro-business et les chercheurs d'emploi. Caritas est également membre du réseau « ERSO » (*European Reintegration Support Organisations*) qui a développé une approche régionale et qui se concentre sur le retour et la réintégration de migrants en séjour irrégulier et de demandeurs d'asile déboutés dans cinq pays africains: le Cameroun, le Maroc, le Sénégal, la Sierra Leone et le Togo.

2.3. La surveillance et le contrôle de l'exécution des retours forcés⁵³⁸

En vue de la transposition de la directive retour, une seconde loi, datant elle aussi du 19 janvier 2012 mais modifiant la loi du 15 décembre 1980, a été adoptée. Cette loi prévoit entre autres qu'une instance, indépendante des autorités compétentes en matière d'éloignement, doit être désignée afin d'assurer le contrôle des retours forcés et d'en déterminer les modalités⁵³⁹.

Ce nouveau rôle de surveillance est attribué à l'Inspection générale de la police fédérale et locale⁵⁴⁰ (ci-après : AIG) dans le cadre de sa mission d'inspection⁵⁴¹. Depuis 2001 et suite à l'affaire Semira Adamu, l'AIG est chargée du contrôle des retours forcés⁵⁴². Avec la transposition de la directive retour, ses compétences sont élargies et légalement définies.

Avant l'exécution de chaque retour forcé (sous escorte), l'OE est tenu d'informer l'AIG. En fonction des moyens humains et budgétaires disponibles ainsi que du risque d'incidents⁵⁴³ lors de l'exécution du retour forcé, l'AIG décide de procéder, ou non, à un contrôle.

L'étendue du contrôle est élargie, d'une part, à toutes les étapes du retour. Il peut en effet désormais porter, soit sur l'entièreté du processus d'éloignement (du départ du centre fermé où réside l'étranger à l'arrivée dans le pays de retour et la reprise par les autorités

538 Il s'agit ici du retour « sous escorte » des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier vers leur pays d'origine, un pays de transit ou un autre pays tiers où ils sont autorisés ou admis au séjour. En principe l'éloignement sous escorte correspond à la deuxième ou troisième (et dernière) tentative de retour forcé. Néanmoins, si l'étranger a fait preuve d'une agressivité au préalable, l'éloignement peut se faire sous escorte dès la première tentative.

539 Art. 22, §3 de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980.

540 Art. 5 de l'AR du 19 juin 2012 modifiant l'AR du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et l'AR du 20 juin 2001 relatif au fonctionnement du personnel de l'inspection générale de la police fédérale et de la police locale dans le cadre du retour forcé.

541 Voir www.aigpol.be : « La mission primordiale de l'inspection générale consiste à inspecter le fonctionnement de la police fédérale et de la police locale. Elle inspecte en particulier l'application des lois, règlements, ordres, instructions et directives, ainsi que des normes et standards. Elle examine régulièrement l'efficacité et l'efficacité de la police fédérale et des corps de police locale, sans préjudice des procédures internes à ces services. Cette mission s'étend donc à l'ensemble de l'appareil policier, tant fédéral que local, et la nature des devoirs couvre l'ensemble des activités des corps et services de police concernés ».

542 Art. 9, 1° de l'AR du 20 juin 2001 relatif au fonctionnement du personnel de l'inspection générale de la police fédérale et de la police locale.

543 Le risque d'incident est évalué sur base notamment des éléments suivants : l'opposition de la ou des personne(s) à son éloignement, l'opposition à l'éloignement par des groupes de sympathisants, le risque de difficultés avec les autorités du pays de destination.

536 CBAR, *Réunion de contact*, 10 janvier 2012 et 14 février 2012. Pour plus d'information : www.cbar-bchv.be.

537 <http://www.reintegrationcaritas.be/fr/programs/stavr.html>.

Encadré 20. Nombre de contrôles en 2012

Au cours de l'année 2012, l'AIG⁵⁵³ a contrôlé

- » 125 x « contrôle boarding » (de la cellule du poste de police de l'aéroport jusqu'au push back ou jusqu'au décollage)
- » 1 x « contrôle boarding » (de la cellule du poste de police jusqu'au navire)
- » 14 x « contrôle jusqu'à destination » (de la cellule du poste de police ou du centre fermé jusqu'à la remise aux autorités locales)
- » 9 x « Special Flights » - vols sécurisés (de la cellule du poste de police ou du centre fermé jusqu'à la remise aux autorités locales)

L'AIG est intervenue, elle a émis des recommandations et en assure le suivi.

2.4. Position officielle du HCR sur les retours forcés vers la Syrie et la République Démocratique du Congo

Dans sa communication officielle de février 2012, le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) invite les gouvernements à « suspendre les retours forcés de nationaux ou de résidents habituels de la Syrie, y compris ceux dont la demande d'asile a été rejetée »⁵⁵⁴. La situation d'instabilité, la montée de violence et la poursuite des hostilités que connaît la Syrie depuis mars 2011 affecte, selon le Haut-Commissariat, sérieusement les civils et touche particulièrement les segments les plus vulnérables de la population. Il est également demandé aux États de maintenir ces mesures tant que la situation dans le pays ne sera pas stabilisée.

Le 15 novembre 2012, le HCR a publié sa position officielle sur les retours vers le Nord-Kivu, Sud-Kivu et les zones adjacentes en **République Démocratique du Congo** (ci-après : RD Congo). Le HCR y décrit la détérioration alarmante de la situation humanitaire (notamment les violations massives et répandues des droits humains) entraînée par l'escalade de la violence du conflit qui touche cette région. Compte tenu de la situation, le HCR « exhorte les États à ne pas renvoyer

en RD Congo les personnes originaires de ces zones et ce, jusqu'à ce que la situation humanitaire et des droits humains se soit améliorée de manière significative (...) pour permettre un retour dans des conditions de sécurité et de dignité de ceux considérés comme n'ayant pas besoin de protection internationale »⁵⁵⁵. Il est également demandé aux États de ne pas renvoyer les personnes originaires des zones affectées vers d'autres régions de la RD Congo « à moins qu'elle n'y aient des liens forts et étroits »⁵⁵⁶.

En 2012, l'OE a organisé un seul retour forcé vers la Syrie (au mois de janvier) pour des raisons d'ordre public. Entre novembre et décembre 2012, au total 24 Congolais ont été rapatriés sous escorte vers la RD Congo⁵⁵⁷. Le 5 décembre 2012, un vol sécurisé au départ de l'aéroport militaire de Melsbroek et à destination de Kinshasa a été organisé. A bord, une quinzaine de ressortissants congolais dont une dame originaire de Goma (Nord-Kivu). Interpellé à ce sujet par une association, l'OE s'est expliqué en indiquant que bien qu'originaire de la région de Goma, l'intéressée habitait depuis longtemps à Kinshasa (selon les déclarations faites lors de sa demande d'asile). L'OE a dès lors estimé qu'elle avait des attaches avec Kinshasa et qu'un retour forcé pouvait être organisé.

2.5. Décision du Parlement iraquien d'interdire le retour forcé de ses ressortissants⁵⁵⁸

En juillet 2012, le Parlement iraquien a décidé de ne plus permettre aux pays européens d'organiser le retour forcé de ses ressortissants vers l'Iraq. Le retour ne sera organisé que si l'intéressé accepte son éloignement. Cette décision est survenue suite à un travail de sensibilisation et de lobby de l'association « International Federation of Iraqi Refugees » basée à Londres.

Les autorités iraqiennes refusent donc, depuis lors, de délivrer aux autorités belges les documents de voyage nécessaires si la personne s'oppose à son éloignement. Dans la pratique, l'OE continue néanmoins à placer

553 Précisions reçues par email de l'AIG le 19 avril 2013.

554 UNHCR, *Position de l'UNHCR sur les retours forcés vers la République Arabe Syrienne*, Genève, Février 2012.

555 UNHCR, *Position du HCR sur les retours au Nord-Kivu, Sud-Kivu et zones adjacentes en République Démocratique du Congo affectées par le conflit en cours et les violences affectant la région*, Genève, le 15 novembre 2012.

556 *Ibid.*

557 Informations transmises par l'OE au Centre par mail le 29 janvier 2013.

558 Vluchtelingenwerk Vlaanderen, *Nieuwsbrief terugkeer*, septembre 2012, pp. 6-7.

des iraqiens en détention pour la durée de leur identification. Pendant le processus d'identification, un entretien à l'ambassade est organisé au cours duquel il sera demandé explicitement à l'intéressé s'il est, ou non, d'accord avec son retour. Si ce n'est pas le cas, l'ambassade cessera toute collaboration avec les autorités et l'OE sera contraint de libérer la personne car son éloignement devient impossible. Il est à noter que les iraqiens « inéloignables » ne reçoivent néanmoins aucun titre de séjour, même provisoire et sont donc contraints à vivre dans la clandestinité.

2.6. Ouverture du Centre Caricole

Le centre de transit Caricole de Steenokkerzeel (CTC) est entré en fonction en mai 2012⁵⁵⁹. Ce centre fermé remplace l'ancien centre de transit 127 (CT127) de Melsbroek et le centre INAD à l'aéroport de Zaventem. Les étrangers arrêtés à la frontière et qui ne sont pas autorisés à accéder au territoire belge sont détenus dans ce centre en vue d'être ramenés immédiatement à la frontière et d'être rapatriés dans le pays de départ⁵⁶⁰. Les demandeurs d'asile qui introduisent une demande à la frontière y sont également détenus. Le CTC a une capacité maximale de 90 personnes

En 2012, 2.658 personnes ont été détenues dans les centres de transit : 227 dans le CT127, 905 dans le centre INAD⁵⁶¹ et 1.526 dans le CTC. Parmi celles-ci, 2.424 étaient nouvellement inscrites, ce qui signifie que ces personnes n'ont pas été transférées depuis un autre centre fermé. Sur les 1.753 détenus dans le CTC ou le CT127, il y avait 356 demandeurs d'asile à la frontière, 367 étrangers en situation irrégulière, 953 inadmissibles et 77 demandeurs d'asile sur le territoire. La durée moyenne de séjour des personnes détenues dans le CTC était, en 2012, de treize jours. La durée moyenne pour l'ancien CT127 était de 29 jours. La durée moyenne de séjour inférieure au CTC est liée au fait que, depuis la mi-juin 2012, les personnes de l'ancien centre INAD de l'aéroport sont également détenues au CTC. Si l'on calcule la durée de détention moyenne sur l'année au départ de ces deux chiffres, on arrive à une durée de 19 jours.

559 Voir également *Rapport annuel Migration 2011*, p. 144.

560 Voir : *Un défi sous la loupe : mieux protéger les droits fondamentaux des passagers inadmissibles*, plus bas dans ce chapitre-ci.

561 Du 1^{er} janvier ou 14 juin.

En 2012, 1.182 personnes ont été éloignées depuis le CTC, soit 274 rapatriements, 771 refoulements et 137 reconduites à la frontière.⁵⁶²

2.7. Contrôle de la détention : évolution jurisprudentielle

Dans son arrêt A.N., du 27 juin 2012⁵⁶³, la Cour de Cassation statue sur une décision de la Chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Liège ordonnant la mise en liberté d'un étranger, détenu en vue de son éloignement. La chambre des mises en accusation estimait que le dossier de l'OE ne contenait aucun élément objectif et sérieux attestant d'un risque actuel et réel de fuite⁵⁶⁴. La Cour de cassation confirme cette décision et rappelle les deux conditions cumulatives prévues par les nouvelles modifications apportées à la loi du 15 décembre 1980 en ce qui concerne la détention.

Premièrement, lorsque le titre de privation de liberté est motivé par un risque de fuite, le pouvoir judiciaire doit pouvoir vérifier que ce risque a été apprécié par l'administration conformément aux critères définis par la loi. L'administration doit apprécier l'existence d'un risque actuel et réel de soustraction aux autorités sur base d'éléments « objectifs et sérieux »⁵⁶⁵.

Deuxièmement, le seul constat de l'irrégularité du séjour de l'étranger n'oblige pas l'administration à assortir l'OQT d'une mesure privative de liberté. La loi⁵⁶⁶ prévoit en effet que l'étranger peut - et non doit - être maintenu. En outre, cette mesure de détention ne peut être prise qu'en dernier ressort, à défaut d'autres mesures, moins coercitives mais suffisantes pour reconduire l'étranger à la frontière. Il appartient donc aux tribunaux chargés de vérifier l'existence de ces éléments (le risque de fuite s'il est invoqué par l'administration et la détention comme dernier ressort) lors du contrôle de légalité qu'ils opèrent.

562 Chiffres obtenus sur demande auprès de l'OE.

563 Cass, 27 juin 2012, A.N., n°P.12.1028.F/3.

564 Le « risque de fuite » est un nouvel élément introduit dans la loi du 15 décembre 1980 par la loi du 19 janvier 2012. S'il est réel et actuel, le risque de soustraction à l'autorité de l'étranger qui fait l'objet d'une décision d'éloignement peut justifier sa mise en détention jusqu'à l'exécution forcée de son éloignement. Pour une analyse approfondie de ce concept, voir: le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *MigPaper Transposition de la directive retour*, voir www.diversite.be.

565 Cass, 27 juin 2012, *op cit.*, p.2.

566 Art.7, al. 3 de la loi du 15 décembre 1980.

Cet arrêt devrait amener à un revirement de la jurisprudence des Chambres des mises en accusation. Comme évoqué dans le Rapport annuel Migration 2011⁵⁶⁷, la nouvelle loi semble donc avoir permis d'étendre le champ du contrôle de la légalité à celui de la proportionnalité (des moyens utilisés et des objectifs poursuivis) en ce qui concerne la détention administrative des étrangers.

Par ailleurs, la Cour de cassation a également, par deux arrêts⁵⁶⁸, précisé que le contrôle qui incombait aux juridictions chargées de vérifier la légalité des décisions de détention s'étend au contrôle de la conformité de la décision d'éloignement avec les droits fondamentaux des étrangers⁵⁶⁹. Ces juridictions devront donc mettre fin à toute détention ordonnée sur la base d'un OQT si ce dernier est pris en violation des droits fondamentaux des étrangers.

Encadré 21. Une évaluation des maisons de retour

Depuis le mois d'octobre 2008, les familles avec enfants mineurs qui ont reçu un ordre de quitter le territoire ainsi que les familles qui ont demandé l'asile à la frontière, ne sont plus détenues en centre fermé mais hébergées en maisons de retour. Quatre ans après la mise en œuvre de cette alternative à la détention, la Plate-forme « *Mineurs en Exil* » publie un rapport d'évaluation⁵⁷⁰. Une série de recommandations tant sur le type d'accompagnement, le public cible que sur les moyens affectés y sont développées.

Encadré 22. L'assistance juridique dans les centres fermés

Suite à la table ronde qu'il a organisée en décembre 2009 au sujet de l'introduction de permanences juridiques dans les centres fermés⁵⁷¹, le Centre poursuit son travail de réflexion et de concertation sur les possibilités d'organisation de telles permanences dans les centres fermés de la périphérie bruxelloise (dans les centres Caricole et 127 bis). Un système de permanence étant déjà fonctionnel depuis 2009 au centre de Vottem et depuis 2010 au centre de Bruges⁵⁷², le Centre suit également de près l'évolution de ces projets pilotes et des enjeux qu'ils posent dans la pratique.

Encadré 23. Les centres INAD des aéroports régionaux

Dans le Rapport annuel Migration 2009, l'adoption de l'arrêté royal réglementant le fonctionnement des centres INAD avait fait l'objet d'une brève analyse. Depuis lors, le Centre poursuit sa réflexion et son analyse sur cette problématique. Des rencontres avec les différents acteurs impliqués dans le fonctionnement de ces centres sont régulièrement organisées afin de mieux comprendre l'évolution des enjeux liés à leur utilisation⁵⁷³. (Voir également : *Un défi sous la loupe : les centres INAD*, Chapitre II)

567 Rapport annuel Migration 2011, p. 152.

568 Cass, (2^e Ch.), 18 janvier 2012, P.11.2130 ; Cass (2^{ème} Ch.), 21 mars 2012, P.12.0291.F.

569 Le droit à la vie privée et familiale protégé par l'article 8 de la CEDH et l'interdiction des traitements inhumains et dégradants consacrée par l'article 3 de la même Convention.

570 Plate-forme *Mineurs en Exil*, « *Unités d'habitation ouverte* » et « *coaches* » pour les familles avec enfants mineurs, comme alternative à l'enfermement, octobre 2012.

571 Voir: Rapport annuel Migration 2009, p. 152.

572 À ce sujet, voir: Rapport annuel Migration 2011, p. 146.

573 À ce sujet voir également : Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Les Centres INAD régionaux et les droits fondamentaux*, octobre 2012, disponible sur www.diversite.be.

2.8. La Commission des plaintes

Afin de garantir la dignité des personnes détenues, l'accord du gouvernement du 1^{er} décembre 2011 prévoyait une amélioration du régime de plainte en centre fermé. À ce sujet, aucune avancée n'est à noter pour cette année 2012.

Dans ses précédents rapports⁵⁷⁴, le Centre a analysé le fonctionnement de la Commission des plaintes et a émis différentes recommandations en vue de son amélioration.

Pour l'année 2012, treize plaintes émanant de résidents des centres 127, 127bis, de Vottem et de Merksplas ont été introduites auprès de la Commission. Neuf d'entre elles avaient pour objet le (comportement du) personnel, trois portaient sur le service médical et la dernière visait les conditions de vie dans le centre. Toutes les plaintes sont traitées dans le mois, à l'exception des plaintes qui sont traitées au fond par la Commission. Six plaintes ont été déclarées irrecevables, trois ont été retirées et quatre ont été déclarées non fondées par la Commission⁵⁷⁵.

574 Voir: *Rapport annuel Migration 2011*, p. 145 ; *Rapport annuel Migration 2010*, pp. 171-173 ; *Rapport annuel Migration 2008*, pp. 135-136 ; pour un complément d'information sur la Commission des plaintes, voir également : Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *La Commission des plaintes chargées du traitement des plaintes des personnes détenues en centres fermés (2004-2007) : Analyse et évaluation d'un dispositif insuffisant*, janvier 2008, disponible sur www.diversite.be.

575 Données reçues du secrétariat permanent de la Commission des plaintes.

C. UN DÉFI SOUS LA LOUPE : L'INTERDICTION D'ENTRÉE

I. Introduction

Depuis le 2 juillet 2012⁵⁷⁶, les ressortissants de pays tiers qui reçoivent un OQT peuvent se voir notifier une **interdiction d'entrée**. Il s'agit d'« *une décision interdisant l'entrée et le séjour sur le territoire des États membres pendant une durée déterminée, qui peut accompagner une décision d'éloignement* »⁵⁷⁷.

Cette mesure est toujours assortie à l'OQT. C'est ce qui a entraîné la création de deux nouvelles décisions administratives: l'annexe 13sexies (*OQT avec interdiction d'entrée*) et l'annexe 13septies (*OQT avec interdiction d'entrée et maintien [en détention] en vue d'éloignement*).

Comme le prévoit la directive retour⁵⁷⁸, le partage d'information entre les États membres sur les interdictions d'entrée se fait par le Système d'Information Schengen (SIS)⁵⁷⁹. Toute personne qui reçoit une interdiction d'entrée fait donc l'objet d'un signalement dans ce système.

La Belgique a décidé de ne pas délivrer d'interdiction d'entrée aux étrangers refoulés à la frontière. Cette interdiction ne peut donc pas être prononcée en annexe d'une décision de refoulement. Elle n'est pas non plus d'application pour les ressortissants de pays tiers membres de famille d'un citoyen européen qui jouissent du droit communautaire à la libre circulation, défini par la directive relative au droit des

citoyens de l'Union⁵⁸⁰.

Une certaine forme d'interdiction d'entrée existait déjà dans la loi du 15 décembre 1980⁵⁸¹. En effet, une interdiction de revenir sur le territoire belge pendant dix ans accompagne l'arrêté de renvoi ou d'expulsion délivré à l'étranger bénéficiant d'un droit de séjour. Cette mesure n'est utilisée en pratique que de façon limitée lorsque l'étranger a gravement porté atteinte à l'ordre public ou la sécurité nationale. Dorénavant, l'interdiction d'entrée peut être annexée à tout OQT même dans des circonstances étrangères à l'ordre public ou la sécurité nationale. Ces éléments n'interviennent que sur la durée de l'interdiction.

576 Date de publication et d'entrée en vigueur de l'AR du 19 juin 2012, *op cit.*, et l'AR du 20 juin 2001 relatif au fonctionnement du personnel de l'inspection générale de la police fédérale et de la police locale dans le cadre du retour forcé.

577 Art. 3 de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980.

578 Dans le considérant 18 de la directive retour.

579 SIS est une base de données commune à l'ensemble des États membres de l'espace Schengen contenant des signalements de personnes ou d'objets.

580 Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

581 Art. 20 et suivants de la loi du 15 décembre 1980.

2. La durée de l'interdiction d'entrée

En droit belge, une interdiction d'entrée de **trois ans maximum** est assortie à l'OQT dans deux cas de figure. D'une part, lorsque aucun délai n'a été accordé pour le départ volontaire (OQT ne mentionnant aucun délai d'exécution) et d'autre part, lorsqu'un OQT antérieur n'a pas été exécuté.

La durée de l'interdiction d'entrée peut être portée à **un maximum de cinq ans** si l'étranger a eu recours à la fraude pour être admis au séjour ou pour maintenir son droit de séjour et à **plus de cinq ans** lorsqu'il constitue une menace grave pour l'ordre public ou la sécurité nationale.

La loi prévoit que « *la durée de l'interdiction d'entrée est fixée en tenant compte de toutes les circonstances*

propres à chaque cas »⁵⁸², c'est-à-dire en fonction de la situation individuelle de l'étranger. L'OE peut également, pour des raisons humanitaires, s'abstenir d'imposer une interdiction d'entrée dans certains cas particuliers.

Lorsque le ressortissant de pays tiers en situation irrégulière est une victime de la traite ou du trafic des êtres humains à qui le droit de séjour a été retiré⁵⁸³, aucune interdiction d'entrée ne peut être délivrée (pour autant qu'il ne représente pas une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale).

582 Art. 18 de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980.

583 Pour avoir activement, volontairement et de sa propre initiative renoué un lien avec les auteurs présumés de l'infraction (art. 61/3 de la loi du 15 décembre 1980).

3. Recours et possibilités de levée ou de suspension de l'interdiction d'entrée

Un **recours en annulation** (et en suspension) contre l'OQT assorti d'une interdiction d'entrée peut être introduit au CCE dans les trente jours qui suivent sa notification ou, en cas d'extrême urgence, dans un plus bref délai⁵⁸⁴.

Si l'étranger est en mesure de prouver qu'il a quitté le territoire belge dans le délai d'exécution de l'éloignement, il peut directement demander par écrit à l'OE **la levée ou la suspension** de l'interdiction d'entrée⁵⁸⁵.

Sinon, cette demande doit être faite au poste diplomatique ou consulaire belge compétent pour le pays d'origine ou de résidence de l'intéressé. Il peut introduire une demande de levée ou de suspension à tout moment si le motif invoqué est humanitaire, et après deux tiers de la durée de l'interdiction si les motifs sont professionnels ou d'études.

Au plus tard dans les quatre mois suivant l'introduction de la demande, l'OE doit prendre une décision. À défaut de réponse dans ce délai, la décision sera considérée comme négative. Une décision de refus – motivée ou tacite – peut faire l'objet d'un recours au CCE. Durant l'examen de sa demande de levée ou de suspension, l'étranger n'a aucun droit d'accès ou de séjour en Belgique. Seule l'introduction d'une demande de protection internationale (demande de séjour pour raisons médicales, de reconnaissance du statut de réfugié ou de protection subsidiaire) ne peut être entravée.

Lorsque l'OE envisage de lever ou de suspendre une interdiction d'entrée délivrée par un autre État membre, il est tenu de le consulter au préalable afin de tenir compte des intérêts du pays en question. Lors de catastrophes humanitaires, l'OE peut également définir des catégories de personnes dont les interdictions d'entrée doivent être levées ou suspendues.

584 Art. 39/57 de la loi du 15 décembre 1980.

585 Art. 74/12, §2 de la loi du 15 décembre 1980.

4. Quel impact sur les droits fondamentaux des étrangers ?

Bien que récentes, certaines tendances se dégagent dès à présent de la mise en œuvre pratique de l'interdiction d'entrée. L'analyse des dossiers individuels dont le Centre a eu connaissance (directe ou indirecte) montre en effet un usage systématique des durées maximales des interdictions d'entrée (respectivement 3 ans et 5 ans). Une interdiction d'entrée d'une durée-type de 8 ans est également délivrée aux personnes représentant une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale⁵⁸⁶.

Dans ce contexte, quatre questions se posent quant à l'impact que cette mesure et sa mise en œuvre a - ou peut avoir - sur les droits fondamentaux des étrangers.

D'abord, la loi, tout comme la directive retour, spécifie clairement que la durée d'interdiction doit être prise en tenant compte de toutes les circonstances propres à la **situation individuelle de l'intéressé**. Dans les décisions dont nous avons eu connaissance, l'OE n'expose pas les motivations individuelles justifiant le choix de ces durées. Conformément aux principes de la directive⁵⁸⁷, l'intérêt supérieur de l'enfant devrait également constituer une considération primordiale dans la mise en œuvre de la directive. Ces éléments devraient donc être pris en compte par l'OE tant au moment de la délivrance de l'interdiction d'entrée que dans le choix de sa durée et dans les motivations de celle-ci.

Ensuite se pose la question de l'ingérence que peut constituer ce régime d'interdiction d'entrée dans le **droit de vivre en famille**. Tant que son interdiction d'entrée n'est pas expirée, levée ou suspendue, l'étranger ne peut en principe plus obtenir ni l'entrée, ni le droit de séjour sur le territoire de l'Union et ce, quelle que soit sa situation familiale, économique et sociale particulière. La loi ne prévoit en effet explicitement aucune possibilité de levée ou de suspension pour des raisons familiales. C'est, de la sorte, le droit au regroupement familial qui est mis en péril⁵⁸⁸. Un arrêt rendu par le CCE, le 15 janvier 2013⁵⁸⁹, illustre

cette problématique. Dans cette affaire, un ressortissant chinois s'était vu refuser le regroupement familial avec son épouse belge en raison d'un défaut d'affiliation à la mutuelle et avait en conséquence reçu un OQT. Deux mois après cette décision de refus, l'OE lui délivre un nouvel OQT avec maintien en vue de l'éloignement et assorti d'une interdiction d'entrée motivée par le non-respect de l'OQT précédent. Ce deuxième OQT rappelle la décision de refus de regroupement familial et indique que rien n'empêche l'intéressé de retourner dans son pays pour demander/obtenir un visa de regroupement familial. C'est cette décision qui a été suspendue par le CCE, saisi en extrême urgence.

Le CCE a considéré que l'exécution de ces mesures (détention, éloignement et interdiction d'entrée) perturberait sérieusement la vie familiale de l'intéressé et lui causerait un préjudice grave et difficilement réparable. Par ailleurs, il a constaté que l'interdiction d'entrée de trois années n'était pas suffisamment motivée par l'OE au regard de l'entrave qu'elle constitue pour la vie familiale. Le CCE a également rajouté que la voie préconisée par l'administration, soit un retour au pays d'origine pour y introduire une demande de visa de regroupement familial, était en contradiction avec l'interdiction d'entrée délivrée par la même administration.

Une troisième question se pose également. Le cadre législatif belge spécifie, conformément à la directive retour, que l'introduction d'une demande de **protection internationale** ne peut, en principe, pas être entravée par une interdiction d'entrée. Dans la mesure où l'étranger faisant l'objet d'une interdiction d'entrée voit restreintes ses possibilités d'obtenir tout visa et celles d'accéder au territoire Schengen, l'accès à cette protection reste questionnable. Deux éléments sont à prendre en considération à cet égard.

D'une part, l'interdiction d'entrée, en tant qu'elle entrave l'accès à tout le territoire Schengen pendant une période donnée, empêche les ressortissants de pays tiers en besoin de protection internationale de se présenter à la frontière d'un État de l'espace Schengen pour quelque raison que ce soit. Ces personnes se voient privées de la possibilité d'obtenir tout type de visa. La loi prévoit néanmoins explicitement la possi-

586 Pratique confirmée lors de la rencontre du Centre avec l'OE le 12 juillet 2012.

587 Notamment le considérant 22 de la directive retour.

588 Sauf si le requérant est un membre de la famille d'un citoyen européen qui jouit du droit à la libre circulation (Directive 2004/38CE) et qui dès lors ne peut pas faire l'objet d'une interdiction d'entrée. A ce sujet, voir également CJUE, *Commission c. Espagne*, 31 janvier 2006, C-503/03.

589 CCE, 15 janvier 2013, n° 95142.

bilité de lever ou suspendre une interdiction d'entrée pour des motifs humanitaires. En principe, un visa humanitaire pourrait être délivré dans ce cas de figure. L'avenir nous dira quelle utilisation l'administration fera de cette possibilité.

D'autre part, ne pouvant se présenter à la frontière, ces personnes sont également exclues - de fait - du bénéfice du principe de non refoulement, qui est pourtant désormais accepté comme contraignant à l'égard de tous. La seule possibilité légale qui leur reste est de solliciter dans leur pays d'origine ou dans un pays de transit (qui sera alors peut-être susceptible d'être considéré comme un premier pays d'asile au sens de la nouvelle directive procédure) la levée ou la suspension de l'interdiction d'entrée. Dans le paysage actuel des postes consulaires européens regroupés, quel sera celui compétent pour acter cette demande, pour la transmettre et qu'advendra-t-il du demandeur dans l'attente de la décision ? Autant de questions qui sont à l'heure actuelle sans réponse.

A ce stade, il se pose enfin une quatrième et dernière question. En effet, le risque d'interférence entre les consé-

quences des interdictions d'entrée et les droits fondamentaux des étrangers semble également aggravé en raison du mécanisme choisi pour en demander la levée ou la suspension. La loi semble accorder au ministre la faculté de pouvoir lever ou suspendre une interdiction d'entrée, sans toutefois lui en faire obligation⁵⁹⁰. Ce dispositif relève plus de l'exercice d'une compétence discrétionnaire que d'une compétence liée et, dans cette mesure, ne semble pas adapté à la protection des droits fondamentaux en jeu, que ceux-ci relèvent du droit à la protection internationale ou du droit de vivre en famille.

En raison du délai relativement long des interdictions d'entrée (entre trois et huit années), on ne peut pas exclure que la situation de l'étranger soumis à une interdiction d'entrée évolue de telle sorte qu'il remplisse les conditions pour obtenir un droit subjectif au séjour. Tel serait le cas par exemple s'il devient un membre de la famille d'un citoyen européen⁵⁹¹, d'un ressortissant de pays tiers ou d'un citoyen belge.

590 Art. 74/12 de la loi du 15 décembre 1980.

591 À ce sujet, voir également CJUE, *Commission c. Espagne*, 31 janvier 2006, C-503/03.

5. Conclusion

Définie par la directive retour comme une mesure visant à « conférer une dimension européenne aux effets des mesures nationales de retour »⁵⁹², l'interdiction d'entrée constitue aussi et surtout un moyen de pression réel visant à encourager l'exécution effective des décisions d'éloignement.

La mise en œuvre de ce nouveau régime pose question quant à son impact sur les droits fondamentaux des étrangers. Afin de limiter ses effets, potentiellement dommageables, il importe que la décision de délivrance d'une interdiction d'entrée soit individualisée et la durée de la mesure motivée, de manière à prendre en compte la situation (notamment familiale) de l'intéressé.

Par ailleurs, le Centre recommande de modifier le mécanisme légal organisant les demandes de levée et de suspension des interdictions d'entrée et ce, pour deux raisons. La première raison est que l'instrument doit permettre aux personnes qui courent le risque de subir un traitement cruel, inhumain ou dégradant ou d'être exposées à la torture, d'obtenir rapidement la levée ou la suspension de leur interdiction d'entrée. La deuxième raison est de permettre l'exercice du droit de vivre en famille. Les personnes qui remplissent les conditions établies par le droit de l'Union et disposent d'un droit au regroupement familial, donc, potentiellement, d'un droit subjectif à un titre de séjour, devraient pouvoir obtenir la levée de leur interdiction d'entrée.

592 Considérant 14 de la directive retour.





Chapitre V

**DIFFÉRENCES
DE TRAITEMENT
EN FONCTION
DU STATUT DE
SÉJOUR**

A. CHIFFRES

Dans son Rapport annuel Migration 2011, le Centre consacrait pour la première fois un chapitre à la thématique des différences de traitement entre étrangers sur la base de leur statut de séjour⁵⁹³.

Selon leur statut de séjour ou leur inscription dans le Registre de la population, le Registre d'attente ou le Registre des étrangers⁵⁹⁴, ils auront en effet accès ou non à certains services ou allocations. Pour approfondir la question, le Centre a cherché des données

Le service de première ligne du Centre est régulièrement confronté dans des dossiers individuels aux conséquences pratiques des critères de distinction établis par la réglementation

chiffrées sur les titres de séjour dont disposent les étrangers en Belgique et par conséquent sur le type de registre dans lequel ils sont inscrits.

Dans un premier temps, le Centre souhaite obtenir et analyser les données relatives au nombre d'étrangers

inscrits au Registre de la population et au Registre des étrangers. Ces données devraient permettre de cerner le nombre de personnes qui peuvent bénéficier d'un droit ou d'un service bien précis ou, au contraire, en sont exclues en raison de leur statut de séjour. Le Centre désire en outre entamer la discussion sur le critère de distinction que constitue, selon le titre de séjour obtenu, l'inscription dans l'un ou l'autre des Registres de la population et ses éventuelles alternatives. C'est l'objet du défi sous la loupe présenté ici. La nature même du droit de séjour, à savoir sa durée déterminée ou indéterminée pourrait éventuellement constituer un critère de distinction alternatif. Cela impliquerait concrètement que toutes les personnes qui ont un droit de séjour à durée indéterminée bénéficieraient des mêmes droits et/ou services, et ce, quelque soit le registre dans lequel elles sont inscrites. D'où l'intérêt de trouver les données exactes sur la nature du titre de séjour des étrangers inscrits dans les différents registres. Ces données existent mais n'ont pas pu être livrées en temps utiles pour la rédaction

de ce Rapport et le Centre espère pouvoir les présenter l'année prochaine.

Dans l'intervalle, le Centre peut compter sur le recoupement d'informations de qualité provenant de canaux d'information fiables. Ainsi, le service de première ligne du Centre est régulièrement confronté à des cas individuels illustrant les conséquences pratiques des critères de distinction établis par la réglementation dans plusieurs domaines. En outre, le Centre a organisé le 22 octobre 2012 un colloque intitulé « Différences de traitement entre étrangers sur base de la nationalité ou du statut de séjour. Justifiées ou non ? ». A cette occasion, plusieurs orateurs spécialisés ont approfondi les différents aspects de la problématique. Vous trouverez leur analyse détaillée sur le site du Centre⁵⁹⁵. C'est certainement un fil d'Ariane pour dégager des pistes de solutions dans le meilleur intérêt des droits fondamentaux des étrangers.

Encadré 24. Aperçu des registres et cartes

Registre de la population

Carte C : Ressortissant de pays tiers autorisé à séjourner pour une durée indéterminée (carte B), dont la demande de résidence est approuvée

Carte D : Ressortissant de pays tiers ayant un permis de séjour UE en tant que résident de longue durée en Belgique

Carte E+ : Citoyen européen en séjour permanent

Carte F+ : Ressortissant de pays tiers ayant un droit de séjour permanent en sa qualité de membre de la famille d'un Belge ou citoyen européen

593 Voir Rapport annuel Migration 2011, pp. 156-169.

594 Voir aperçu schématique des registres et cartes.

595 Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Différences de traitement des étrangers sur base de la nationalité ou du statut de séjour. Justifiées ou non ?*, www.diversite.be. Le dossier de documentation et les slides de ce colloque sont aussi disponibles sur le site internet du Centre.

Registre des étrangers

Carte A (durée déterminée)

- » Bénéficiaire de la protection subsidiaire (art. 48/7 de la loi du 15 décembre 1980)
- » Apatride reconnu ayant un titre de séjour à durée déterminée
- » Régularisé pour circonstances particulières (art. 9bis de la loi 15 décembre 1980 / durée déterminée)
- » Régularisé pour raisons médicales (art. 9ter de la loi 15 décembre 1980 / durée déterminée)
- » Regroupement familial avec un ressortissant de pays tiers (art. 10 et 10bis de la loi du 15 décembre 1980 / durant son séjour sous conditions)
- » Étudiant ressortissant de pays tiers
- » Victime de traite des êtres humains ayant un titre de séjour à durée déterminée
- » Travail migrant ressortissant de pays tiers

Carte B (durée indéterminée)

- » Réfugié reconnu
- » Ressortissant de pays tiers ayant d'abord eu une carte A (séjour temporaire) et qui obtient selon sa situation spécifique un droit de séjour à durée indéterminée (ex. 9ter et protection subsidiaire après cinq ans, regroupement familial avec un ressortissant de pays tiers après trois ans,...)

Carte E : Citoyen européen ayant un droit de séjour de plus de trois mois

Carte F : Ressortissant de pays tiers en sa qualité de membre de la famille d'un Belge ou citoyen européen

Registre d'attente

- » Demandeur d'asile et les membres de sa famille
- » Citoyen de l'Union qui demande une déclaration d'inscription, en attendant le contrôle de résidence

B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

I. Évolutions au niveau européen

I.1. Aides locatives : égalité de traitement pour les ressortissants de pays tiers résidents de longue durée

Le 24 avril 2012, la Cour de Justice de l'Union européenne a précisé⁵⁹⁶ qu'il revient aux États membres de déterminer si les aides locatives relèvent des notions de « sécurité sociale, protection sociale et assistance sociale », pour lesquelles la directive 2003/109/CE⁵⁹⁷ (ci-après : directive résidents de longue durée) garantit l'égalité de traitement.

La question préjudicielle était posée par un tribunal italien et concernait un litige entre un ressortissant albanais titulaire d'un titre de séjour à durée indéterminée, Mr Kamberaj, et des institutions provinciales italiennes. La demande d'aide locative de Mr Kamberaj avait été rejetée car les moyens destinés par les autorités à l'aide aux ressortissants de pays tiers étaient épuisés. Le législateur italien répartit en effet les demandeurs d'aides locatives en différents groupes linguistiques déterminants pour l'obtention de subsides. Pour le premier groupe linguistique qui inclut les citoyens de l'UE, en ce compris les Italiens, plus de moyens sont prévus pour les aides locatives que pour le second groupe qui comprend les ressortissants de pays tiers. Cette répartition déséquilibrée des subsides entre groupes linguistiques est considérée comme « nécessaire pour le maintien de la paix sociale entre les demandeurs d'assistance sociale ».

Le tribunal italien demandait en l'espèce des éclaircissements sur plusieurs instruments du droit européen⁵⁹⁸

ainsi que sur la Convention européenne des droits de l'Homme⁵⁹⁹ (ci-après CEDH) et posait la question suivante : les règles juridiques invoquées permettent-elles aux États membres de traiter les ressortissants de pays tiers résidents de longue durée moins bien que les citoyens européens quant à l'octroi des aides locatives ?

La Cour constate que les deux groupes sont en effet traités différemment dans la loi nationale, ce qui l'amène à examiner si c'est justifiable au regard de la garantie d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale, d'assistance sociale et de protection sociale consacrée par la directive susmentionnée⁶⁰⁰. Elle précise également que cette garantie doit être interprétée à la lumière de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne⁶⁰¹. La question est donc de savoir si la législation italienne est compatible avec la directive résidents de longue durée qui énonce d'une part, que ceux-ci bénéficient du même traitement que les nationaux au niveau de la sécurité sociale, de l'assistance sociale et de la protection sociale telles que définies par la législation nationale et permet d'autre part, aux États membres de limiter cette égalité de traitement aux prestations les plus importantes pour l'assistance sociale et la protection sociale. L'aide locative faisant l'objet du litige tombe-t-elle sous le champ d'application de ces « prestations les plus importantes » ?

La Cour a estimé que la restriction de l'égalité de traitement aux « prestations les plus importantes » de la sécurité sociale, de l'assistance sociale et de la protection sociale⁶⁰² qui figure dans la directive doit être interprétée de manière restrictive. En outre, le législa-

596 CJUE, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) et autres*, 24 avril 2012, C-571/10.

597 Directive 2003/109/CE relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée.

598 Tant les dispositions du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne que la Charte, la directive 2000/43/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, la directive résidents de longue durée, la CEDH et son Protocole n° 12 ont été mis en cause.

599 En vertu de l'article 6§3 du Traité sur l'Union européenne, les droits fondamentaux consacrés par la CEDH font partie du droit de l'Union européenne en tant que principes généraux.

600 Art. 11, 1. d) de la directive résidents de longue durée.

601 Art. 34 de la Charte européenne des droits fondamentaux.

602 Art. 11, de la 4. directive résidents de longue durée.

teur qui utilise cette faculté doit l'invoquer expressément. Et pour interpréter la notion de « prestations les plus importantes », il faut tenir compte de l'objectif de la directive, à savoir l'intégration des ressortissants de pays tiers qui séjournent de manière régulière et durable dans les États membres, ainsi que de la Charte. Cette dernière reconnaît et consacre le droit à l'aide sociale et à l'aide au logement aux personnes qui ne disposent pas de ressources suffisantes pour s'assurer une existence digne. Sur cette base, l'aide locative peut, selon la Cour, être considérée comme faisant partie intégrante des « prestations les plus importantes », ce qui ne permet aucune exception quant à l'égalité de traitement.

1.2. Regroupement familial avec réfugiés reconnus : différence de traitement injustifiable sur la base de la date du mariage

Dans cette affaire, la Cour européenne des Droits de l'Homme⁶⁰³ s'est exprimée sur la question de savoir si les (anciennes) dispositions légales⁶⁰⁴ en matière de regroupement familial au Royaume-Uni (ci-après : RU) étaient compatibles avec le droit de vivre en famille et le principe de non-discrimination⁶⁰⁵. La Cour précise les conditions d'application du droit de vivre en famille et du principe de non-discrimination et n'y va pas par quatre chemins avec la justification invoquée par les autorités, à savoir encourager la migration de travail et décourager les candidats réfugiés.

La procédure de regroupement familial avec un réfugié reconnu n'est ouverte au RU qu'aux conjoints mariés *avant* l'immigration de l'un d'entre eux, soit les conjoints qui faisaient partie de la famille des réfugiés reconnus avant que ceux-ci ne quittent leur pays de résidence habituelle. Les conjoints mariés *après* immigration ne peuvent, en règle générale, introduire leur demande de regroupement familial que s'ils sont mariés avec une personne résidant de manière permanente au RU. Suite à une réforme de la loi, depuis 2005, les réfugiés reconnus n'obtiennent plus automatiquement un droit de séjour à durée indéterminée

mais reçoivent d'abord un permis de séjour de cinq ans, au terme duquel seulement ils peuvent demander une autorisation de séjour à durée indéterminée. Suite à cette réforme, les réfugiés ne satisfont donc plus à la condition d'installation permanente exigée par la loi sur le regroupement familial et ce, pendant les cinq premières années qui suivent la reconnaissance de leur statut de réfugié. Leur conjoint marié *après* immigration ne pouvait dès lors plus les rejoindre pendant ce laps de temps.

Les règles de regroupement familial avec des (futurs) étudiants ou travailleurs migrants, qui ne disposent que d'un titre de séjour à durée déterminée, étaient moins strictes. Le regroupement familial leur était ouvert. Certaines juridictions nationales avaient déjà indiqué qu'il ne semblait pas y avoir de justification à la différence de traitement entre les conjoints de réfugiés reconnus mariés *après* immigration et, par exemple, les conjoints d'étudiants, de travailleurs migrants ou d'hommes d'affaires, et ce que le mariage ait eu lieu avant et/ou après la migration.

En l'espèce, Mr Hode s'est marié après avoir été reconnu réfugié au RU où le couple avait eu un enfant. Néanmoins, la demande de visa regroupement familial introduite par Mme Abdi a été refusée à cause de la durée limitée du titre de séjour de son époux.

Dans son arrêt, la Cour passe systématiquement en revue toutes les conditions d'application du principe de non-discrimination en relation avec le droit de vivre en famille. Elle conclut que la différence de traitement n'est ni objectivement, ni raisonnablement justifiée faute d'objectif légitime poursuivi. Non seulement la différence de traitement entre les conjoints mariés *avant* immigration d'une part et les conjoints d'étudiants et de migrants économiques d'autre part n'est pas justifiée de manière objective et raisonnable mais en outre, la Cour n'aperçoit aucune justification à la différence de traitement entre les conjoints mariés *avant* ou *après* l'immigration. Elle considère que la justification invoquée par les autorités, à savoir d'une part, l'encouragement des étudiants et des travailleurs à venir au RU et d'autre part, le découragement des candidats réfugiés à y demander l'asile, n'est pas objectivement ni raisonnablement fondée. Soulignons que la Cour stipule que des considérations de cet ordre pourraient constituer une justification, mais qu'elles n'ont été invoquées dans aucune des affaires natio-

603 CEDH, *Affaire Hode and Abdi c. the United Kingdom*, 6 novembre 2012, 22341/09.

604 En avril 2011, la loi en question a été adaptée pour donner la possibilité aux « conjoints mariés après l'immigration », sous certaines conditions, de rejoindre leur conjoint pendant qu'il se trouve dans la période initiale de séjour limité.

605 Respectivement les articles 8 et 14 de la CEDH.

nales. La Cour souligne enfin que si le RU octroie le droit au regroupement familial à certaines catégories de migrants, il doit le faire conformément au principe de non-discrimination consacré par la CEDH.

1.3. La directive « permis unique » : un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers

Comme on l'a déjà vu⁶⁰⁶, l'Union européenne a adopté, le 13 décembre 2011, la directive « permis unique », qui doit être impérativement transposée par les États membres pour le 25 décembre 2013 au plus tard⁶⁰⁷.

La directive « permis unique » poursuit deux objectifs. Premièrement, elle vise l'introduction d'une seule procédure de demande pour l'obtention combinée d'un permis de séjour et de travail pour les travailleurs⁶⁰⁸, ce qui devrait entraîner une simplification de la procédure et du contrôle de la légalité du séjour et du travail dans l'État membre. Le chapitre III.3 revient sur ce point. Deuxièmement, la directive définit un socle commun de droits économiques et sociaux fondamentaux, avec pour objectif de traiter de la même façon les citoyens européens et les ressortissants de pays tiers qui travaillent en toute légalité sur le territoire de l'Union.

La directive prévoit notamment l'égalité de traitement en ce qui concerne les conditions de travail, la liberté d'association et d'affiliation à une organisation d'employeurs ou de travailleurs, l'éducation et la formation professionnelle, la reconnaissance notamment d'autres diplômes, les avantages fiscaux et certaines branches de la sécurité sociale⁶⁰⁹.

S'agissant de l'égalité de traitement concernant certaines branches de la sécurité sociale, la directive

renvoie au Règlement n° 883/2004⁶¹⁰. Il s'agit des prestations de maladies, de maternité et/ou de paternité, des prestations d'invalidité, de vieillesse et de survivant, des prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles, des prestations de décès, de chômage et de départ anticipé et des prestations familiales. Le Règlement s'applique aux systèmes de sécurité sociale généraux ou spéciaux, indépendamment du fait qu'ils se basent sur le paiement d'une prime ou d'une cotisation⁶¹¹.

Certaines limites à l'égalité de traitement sont possibles sous différentes conditions. Toutefois, seules les limites concernant « les branches de la sécurité sociale » seront abordées ici⁶¹². Dans ce domaine, l'égalité de traitement ne peut pas être limitée pour les travailleurs issus de pays tiers qui occupent un emploi ou ont occupé un emploi pendant au moins six mois et sont enregistrés comme chômeurs. Pour les allocations familiales en particulier, une limitation n'est possible que pour les ressortissants de pays tiers qui ont une autorisation de travail de six mois maximum ainsi que pour ceux qui sont autorisés à des fins d'études et ceux qui ont obtenu une autorisation de travailler sous couvert d'un visa^{613 614}.

606 Voir : *Un défi sous la loupe : la transposition de la directive « permis unique »*, Chapitre III.3.

607 Directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre (ci-après : directive « permis unique »).

608 Art. 4 de la directive « permis unique ». Art. 3 mentionne les douze catégories de personnes exclues du champ d'application de cette directive, comme les détachés et les travailleurs saisonniers par exemple.

609 Art. 12, 1, a) à h) de la directive « permis unique ».

610 Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

611 Art. 3 du Règlement n° 883/2004.

612 Art. 12, 2 de la directive « permis unique ».

613 Il semble que cette possibilité ne trouve pas à s'appliquer en Belgique. C'est ce qu'il ressort d'une réponse donnée par l'Office des Étrangers à une question posée sur ce point (emails de l'OE du 24 et du 29 janvier 2013).

614 Art. 12, 2, b) de la directive « permis unique ».

2. Évolutions au niveau belge

2.1. Droit aux revenus garantis modifié pour les étrangers âgés

La garantie de revenus aux personnes âgées (ci-après : GRAPA) est une allocation octroyée aux personnes âgées qui ne disposent pas de ressources financières suffisantes⁶¹⁵. La GRAPA a été modifiée par la loi-programme du 22 juin 2012⁶¹⁶ pour certaines catégories d'étrangers⁶¹⁷. Cette modification ne concerne que les personnes âgées étrangères qui ouvrent le droit à la GRAPA en raison de leur droit à une pension (trop réduite) en Belgique et non celles qui y ont droit sur la base de leur statut de séjour, à savoir, les apatrides, les réfugiés reconnus, les personnes qui relèvent du Règlement 1408/71 ou encore les ressortissants d'un pays avec lequel la Belgique a conclu un accord de réciprocité⁶¹⁸.

Les personnes âgées étrangères qui ouvrent le droit à la GRAPA sur la base de leur droit à une pension (trop réduite) en Belgique peuvent, selon la nouvelle législation, être divisées en deux catégories. D'une part, les étrangers en mesure de prouver qu'ils ont mené une carrière d'au moins 312 jours à temps plein ou équivalent en tant que salarié, indépendant ou fonctionnaire en Belgique. D'autre part, les étrangers ayant obtenu le statut de résident de longue durée en Belgique, ou dans un autre État membre et qui ont alors reçu un deuxième séjour en tant que tels en Belgique. Cette seconde catégorie de personnes obtient la GRAPA uniquement en raison de leur statut de séjour, sans aucune condition liée à la durée de leur carrière professionnelle en Belgique. Elles peuvent donc avoir droit à la GRAPA sur la base d'une très courte carrière d'assujettissement à la sécurité sociale en Belgique⁶¹⁹.

La réforme de la GRAPA signifie concrètement que moins de personnes âgées pourront y faire appel et que le CPAS devra leur octroyer, en cas de besoin et

pour préserver leur dignité, un revenu d'intégration (complémentaire) ou une aide financière (supplémentaire) égale au revenu d'intégration⁶²⁰.

2.2. La loi sur les allocations familiales garanties n'est pas conforme au principe d'égalité pour les bénéficiaires de la protection subsidiaire

Dans une affaire récente sur les allocations familiales garanties, la Cour constitutionnelle ignore les considérations des autorités sur l'impossibilité de comparer les réfugiés aux bénéficiaires de la protection subsidiaire. Les autorités argumentaient qu'il était impossible de comparer la situation des titulaires d'un titre de séjour à durée indéterminée (réfugiés reconnus) à celle des titulaires d'un titre de séjour à durée déterminée (bénéficiaires de la protection subsidiaire).

La Cour s'est prononcée le 8 mars 2012⁶²¹ sur une question préjudicielle posée par le tribunal du travail de Bruxelles. Le litige opposait l'Office National d'Allocations Familiales pour Travailleurs Salariés et un particulier d'origine soudanaise bénéficiaire de la protection subsidiaire pour raisons médicales⁶²². La question préjudicielle concernait l'exception prévue au bénéfice des réfugiés et apatrides dans la loi instituant les allocations familiales garanties⁶²³, qui ne s'applique pas aux bénéficiaires de la protection subsidiaire. Cette exception est-elle compatible avec le principe constitutionnel d'égalité⁶²⁴ et les dispositions sociales prévues pour les réfugiés et les bénéficiaires de la protection internationale dans la directive 2004/83/CE⁶²⁵ (ci-après : directive qualification) ?

620 *Ibid.*

621 CC, 8 mars 2012, n° 42/2012.

622 Sur base de l'art. 9ter de la loi du 15 décembre 1980.

623 Loi du 20 juillet 1971 instituant des prestations familiales garanties.

624 Repris dans les articles 10, 11 et 191 de la Constitution.

625 Art. 28 de la Directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts (ci-après : la directive qualification).

615 Voir site internet de l'Office National des Pensions, <http://www.onprvp.fgov.be>.

616 Art. 108 de la loi-programme du 22 juin 2012.

617 Loi du 22 mars 2001 instituant la garantie de revenus aux personnes âgées.

618 Art. 4, 2° à 5° de la loi du 22 mars 2001.

619 Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 7-2012, voir www.kruispuntmi.be.

La loi instituant les allocations familiales garanties stipule en effet que le parent ou la personne qui a l'enfant à charge doit prouver qu'il réside effectivement et de manière ininterrompue en Belgique pendant les cinq années précédant la demande d'allocations familiales garanties⁶²⁶. Plusieurs catégories de personnes, parmi lesquelles les réfugiés et les apatrides, sont exemptées de cette condition⁶²⁷, mais pas les bénéficiaires de la protection subsidiaire. Le tribunal du travail s'est demandé si cette distinction était raisonnablement justifiée, étant donné que les réfugiés et les bénéficiaires de la protection subsidiaire se trouvent dans une situation comparable, à savoir être titulaires d'une autorisation de séjour « *en raison d'une impossibilité de retour vers leur pays d'origine en raison des risques de persécutions directes ou indirectes et des menaces graves pour leur intégrité physique* »⁶²⁸.

La Cour se réfère principalement aux travaux parlementaires de la loi sur les prestations familiales garanties pour conclure que, étant donné son objectif, cette exclusion n'est pas conforme au principe d'égalité. Selon la Cour, le législateur voulait introduire un régime résiduaire permettant aux enfants exclus du régime obligatoire de bénéficier eux aussi des allocations familiales. Elle fait référence à sa jurisprudence antérieure, où elle a jugé que le législateur peut soumettre le bénéfice du régime résiduaire à la condition d'un séjour légal en Belgique. Toutefois, la Cour fait également référence à la directive qualification, qui précise que même si les États sont autorisés à limiter la sécurité sociale aux prestations les plus élémentaires, ils doivent tenir compte de la situation spécifique de personnes vulnérables comme les mineurs d'âge⁶²⁹. La directive précise aussi que la notion de « prestations élémentaires », à savoir les prestations qui ne peuvent pas être limitées⁶³⁰, comprend au moins certains éléments, dont l'aide aux personnes âgées⁶³¹. C'est pourquoi il ne peut y avoir aucun doute, selon la Cour, sur le fait que les prestations familiales constituent une prestation élémentaire, dont la directive qualification veut garantir l'accès aux bénéficiaires de la protection

subsidiaire. Comme on l'a déjà vu, la Cour a ignoré les considérations des autorités relatives à l'impossibilité de comparer les réfugiés aux bénéficiaires de la protection subsidiaire en raison de la durée respective de leurs titres de séjour.

Il reste maintenant à voir comment la Cour se prononcera sur une question préjudicielle aujourd'hui pendante et qui concerne l'allocation aux personnes handicapées⁶³². Cette affaire porte aussi⁶³³ sur l'incompatibilité potentielle de la différence de traitement organisée entre les bénéficiaires de la protection subsidiaire pour raisons médicales et les réfugiés avec le principe d'égalité et la directive qualification.

2.3. Réforme de la loi des CPAS pour les citoyens de l'Union et les membres de leur famille : les précisions de la circulaire du 28 mars 2012

La loi du 19 janvier 2012 modifiant la législation relative à l'accueil des demandeurs d'asile⁶³⁴ a inséré un nouvel article 57quinquies dans la loi des CPAS du 8 juillet 1976. Cet article limite d'une part l'aide sociale pour les citoyens de l'Union et les membres de leur famille, qui n'est plus due durant les trois premiers mois du séjour, voire pendant une période plus longue⁶³⁵ pour le demandeur d'emploi. Il prévoit d'autre part que les CPAS ne sont pas obligés d'octroyer une aide d'entretien avant l'obtention du droit de séjour permanent.

Ce nouvel article aura en pratique des conséquences pour tout citoyen de l'Union qui demande à être inscrit en tant que travailleur, indépendant, étudiant, demandeur d'emploi ou non-actif disposant de ressources suffisantes et reçoit par conséquent une demande de déclaration d'inscription (annexe 19). Mais il en aura aussi pour les étrangers ressortissants de pays tiers qui demandent une autorisation de séjour comme membre de la famille d'un citoyen européen et reçoivent à cet effet une attestation de demande de séjour en tant que tels (annexe 19ter). Selon le profil du citoyen euro-

626 Art. 1 de la loi du 20 juillet 1971 instituant les prestations familiales garanties.

627 Art. 1, alinéa 7 de la loi du 20 juillet 1971 instituant les prestations familiales garanties.

628 CC, 8 mars 2012, n° 42/2012, question préjudicielle.

629 Art. 28 de la directive qualification.

630 Art. 28, alinéa 2 de la directive sanction.

631 Considérant n° 34 de la directive qualification.

632 Art. 4 de la loi du 27 février 1987 relative aux allocations aux personnes handicapées.

633 CC, question préjudicielle en cours, 13 novembre 2012, numéro de rôle 5515.

634 M.B. 17 février 2012 et entrée en vigueur le 27 février 2012.

635 Comme visé dans l'art. 40, §4, premier alinéa, 1° de la loi du 15 décembre 1980.

péen, la limitation du droit à l'aide sociale durera trois mois (maximum) ou plus.

Le nouvel article 57quinquies concerne la transposition en droit belge de la directive relative aux droits des citoyens de l'Union⁶³⁶, qui prévoit une exception au principe selon lequel les citoyens européens qui séjournent dans un autre État membre bénéficient du même traitement que les nationaux de cet État⁶³⁷.

Cet article a suscité de nombreuses questions⁶³⁸, dont plusieurs ont été résolues dans la circulaire du 28 mars 2012⁶³⁹.

Ainsi, il a été déterminé que la référence à la période plus longue visée à l'article 40 §4, premier alinéa, 1° de la loi du 15 décembre 1980 ne concerne en fait pas les travailleurs ou indépendants européens mais bien les demandeurs d'emploi. Ils tombent sous le nouvel article 57 quinquies et sont exclus de l'aide sociale tant pour la période de leur demande d'inscription (après réception de l'annexe 19 ou 19ter) qu'après leur inscription dans les registres (après octroi du séjour non permanent), et ce, jusqu'au moment où ils reçoivent un droit de séjour permanent. Dès l'instant où ils reçoivent le droit de séjour non permanent, la loi du 26 mai 2002 relative au droit à l'intégration sociale leur est applicable ; ils restent toutefois exclus de l'aide sociale complémentaire que le CPAS peut octroyer en plus de l'intégration sociale.

En résumé donc : les citoyens de l'Union et les membres de leur famille qui demandent à être inscrits en tant que travailleurs, indépendants, étudiants ou non-actifs avec des ressources propres, mais qui ne le sont pas encore, sont touchés par le nouvel article 57 quinquies. En effet, durant les trois premiers mois qui suivent la remise de l'annexe 19 ou 19ter, ils ne bénéficient pas du droit à l'aide sociale. A l'issue de ce délai, ils ont droit à l'aide sociale et ont en outre droit, après inscription dans les registres (octroi du séjour non permanent),

à l'intégration sociale, en ce compris l'aide sociale complémentaire que le CPAS peut octroyer en plus de l'intégration sociale⁶⁴⁰.

La circulaire précise en outre ce que comprend le terme « aides d'entretien » : le droit à l'intégration sociale n'en fait pas partie. Il s'agirait uniquement d'« aides complémentaires », au sens de la directive relative au droit des citoyens de l'Union, qui concernent des « aides (octroyées) d'entretien aux études, y compris pour la formation professionnelle sous la forme de bourses d'études ou de prêts »⁶⁴¹.

Mais plusieurs questions se posent encore malgré les clarifications de cette circulaire. Le SPP Intégration Sociale a déjà répondu à une partie d'entre elles en précisant, notamment, que l'exclusion ne concerne pas les membres de la famille de Belges, que le « droit de séjour permanent » nécessite en pratique une carte E+ ou F+ et que le délai de trois mois recommence à courir à la délivrance d'une nouvelle annexe 19 (ter) après un premier refus de séjour⁶⁴². C'est surtout ce dernier point qui suscite réflexion. On s'interroge aussi sur la conformité de l'exigence de confirmer le statut de salarié ou d'indépendant par l'obtention du droit de séjour avec la directive relative au droit des citoyens de l'Union, par exemple. Selon la directive, les travailleurs et indépendants citoyens de l'Union ne peuvent en effet pas être exclus du droit à l'aide sociale. La directive prend en compte le moment où il y a exercice d'une activité économique et la règle belge, le moment de l'inscription dans les Registres de la population sur base de l'activité économique. Autre différence : la directive calcule ce délai de trois mois à dater de l'entrée sur le territoire, alors que la loi le calcule à partir de la délivrance de l'annexe 19 ou 19ter⁶⁴³. Il reste donc encore plusieurs zones d'ombres.

636 Art. 24 alinéa 2 de la Directive 2004/38/CE du Parlement européen et Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (ci-après : la directive relative au droit des citoyens de l'Union).

637 Comme repris dans l'art. 24, premier alinéa de la directive relative au droit des citoyens de l'Union.

638 Voir *Rapport annuel Migration 2011*, p. 157.

639 Circulaire du 28 mars 2012 relative au citoyen de l'Union et aux membres de sa famille : modifications des conditions d'ouverture du droit à l'aide sociale.

640 Voir *Rapport annuel 2010*, p. 151.

641 Art. 24, alinéa 2 de la directive relative au droit des citoyens de l'Union.

642 Vereniging van Vlaamse Steden en Gemeenten (VVSG), *Uitsluiting van EU-burgers en hun familieleden van het recht op maatschappelijke dienstverlening gedurende de eerste 3 maanden van hun verblijf*, www.vvsg.be.

643 N. Cambien, « Sociale steun aan Unieburgers en de recente wijziging van de OCMW-wet: enkele bedenkingen in het licht van richtlijn 2004/38 », dans *T. Vreemd.*, 2012, n° 4, p. 198.

2.4. Pas de différence de traitement justifiée sur base de la nationalité pour les allocations d'attente

Le tribunal du travail de Gand s'est récemment prononcé sur un litige relatif aux allocations d'attente où le critère de la nationalité était utilisé comme justification de la distinction⁶⁴⁴. Dans cette affaire, le tribunal a décidé d'écarter l'article 43, §1, troisième alinéa de l'Arrêté Royal portant réglementation de chômage⁶⁴⁵. Le raisonnement du tribunal du travail se base notamment sur les arrêts Gaygusuz et Koua Poirrez de la Cour européenne des droits de l'homme et sur la jurisprudence de la Cour constitutionnelle⁶⁴⁶.

L'article 43, §1, troisième alinéa de l'AR réglementation de chômage stipule que pour avoir droit à une allocation d'attente, un travailleur étranger doit être ressortissant d'un pays avec lequel la Belgique a conclu un accord international ou bilatéral, ce qui n'était pas le cas ici. Dans le cas d'espèce, une autre condition du même AR était bien remplie, à savoir le suivi d'études et le respect d'un délai d'attente⁶⁴⁷.

Le tribunal remarque que selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, la différence de traitement organisée par l'article 43 n'est pas contraire *in abstracto* au principe d'égalité et de non-discrimination mais risque potentiellement de l'être dans certains cas concrets. Ensuite, le tribunal fait référence à l'arrêt Gaygusuz de la Cour européenne des droits de l'homme et souligne qu'un État « doit pouvoir invoquer des motifs très graves avant que la Cour ne considère une différence de traitement uniquement basée sur la nationalité comme compatible avec la CEDH »⁶⁴⁸. Le tribunal constate aussi que l'article 43 impose des conditions supplémentaires aux ressortissants non-Belges, ce qui crée par conséquent une différence de traitement basée uniquement sur la nationalité. Après avoir souligné une fois de plus que la Cour constitutionnelle accepte *in abstracto* la limitation de la migration et la lutte contre l'immigration irrégulière ainsi

que la protection du marché du travail comme motifs de justification, le tribunal conclut dans cette affaire, à l'absence de motif grave justifiant la différence de traitement sur base de la nationalité. Il juge que l'on pouvait passer outre l'absence de conclusion d'accord bilatéral avec le pays d'origine du requérant⁶⁴⁹ car les conditions de séjour légal et d'emploi légal étaient bien remplies, comme dans l'arrêt Gaygusuz.

Outre les conséquences de l'arrêt Gaygusuz dans la jurisprudence des différentes juridictions du travail concernant le droit aux allocations de chômage, tant pour les candidats réfugiés⁶⁵⁰ que pour les demandeurs de régularisation⁶⁵¹, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme semble à présent avoir également des répercussions dans le cadre du droit aux allocations d'attente.

2.5. Droit à l'aide sociale pour les personnes inéligibles⁶⁵²

Le tribunal du travail de Bruxelles⁶⁵³ a jugé que les personnes inéligibles en séjour irrégulier ont droit à l'aide sociale du CPAS. Le tribunal base son jugement sur le droit constitutionnel de mener une vie conforme à la dignité humaine⁶⁵⁴ et le postulat que chaque individu a droit à une aide sociale⁶⁵⁵.

Le requérant dans cette affaire ne disposait pas de documents de séjour ni de documents de voyage et était dès lors inéligible vers son pays d'origine, la Somalie. Le CPAS de Zemst avait pour sa part estimé que le requérant n'avait pas droit à l'aide sociale en raison de son séjour irrégulier sur le territoire.

Le tribunal du travail n'a pas suivi le raisonnement du CPAS. Il estime que le requérant se trouve dans une situation d'impossibilité absolue de quitter le pays et n'est dès lors pas dans une situation d'irrégularité

644 Tribunal du travail de Gand, 5 septembre 2012, n° 11/162/A.

645 Arrêté Royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage (ci-après : Arrêté chômage).

646 Pour un aperçu, voir *Rapport annuel Migration 2011*, p. 164 et suivantes, ainsi que la documentation et la publication du colloque « Étrangers et différences de traitements : Quels objectifs? Comment? Quelles alternatives? », www.diversite.be.

647 Art. 36 de l'Arrêté chômage.

648 Tribunal du travail de Gand, *op.cit.*, p.7.

649 Voir condition de l'art. 43, §1, troisième alinéa de l'Arrêté chômage.

650 Voir Tribunal du travail d'Anvers du 13 février 2003 et Cour du Travail de Liège du 10 mai 2005.

651 Voir Cour du travail d'Anvers du 2 mars 2004 et 10 juin 2004 ; Tribunal du Travail d'Anvers du 21 novembre 2002.

652 Voir *Rapport annuel Migration 2008*, pp. 50-59 et *Rapport annuel Migration 2009*, pp. 56 et 193 au sujet des inéligibles.

653 Tribunal du travail de Bruxelles du 6 septembre 2012.

654 Art. 23 de la Constitution.

655 Art. 1 de la loi CPAS.

telle que visée par la loi CPAS. Selon la loi CPAS, les personnes en séjour irrégulier peuvent uniquement faire appel à l'aide médicale urgente. Les étrangers qui ne peuvent pas quitter le territoire belge pour des raisons indépendantes de leur volonté ne sont donc pas, selon le tribunal, des personnes en séjour irrégulier dans le sens visé par la loi CPAS, ce qui leur donne dès lors un droit à une aide sociale.

Le tribunal a condamné le CPAS à verser l'aide sociale au requérant sous forme d'assistance financière.

C. UN DÉFI SOUS LA LOUPE : CRITÈRES DE DIFFÉRENCE DE TRAITEMENT⁶⁵⁶

Souvent, le législateur belge lie - directement ou indirectement - l'octroi d'avantages sociaux à une inscription dans le Registre de la population. La question se pose toutefois de savoir si la différence de traitement sur un critère de ce type est justifiable compte tenu de la jurisprudence de la CEDH qui exige des considérations très fortes pour justifier d'une différence de traitement sur la base de la nationalité.

Le Registre de la population constitue, avec le Registre des étrangers et le Registre d'attente, le Registre national⁶⁵⁷. Le Registre de la population reprend les Belges, les ressortissants de pays tiers établis, les ressortissants de pays tiers résidents de longue durée, les citoyens de l'UE et les ressortissants de pays tiers bénéficiant d'un titre de séjour permanent et qui sont membres de la famille d'un Belge ou d'un citoyen européen.

Les Belges, les citoyens de l'Union ayant un titre de séjour permanent et les membres de leur famille ayant un titre de séjour permanent sont inscrits automatiquement au Registre de la population. Les ressortissants de pays tiers qui n'appartiennent pas à la famille d'un citoyen européen ne sont inscrits dans le Registre de la population qu'après décision positive de l'Office des étrangers (ci-après : l'OE) sur leur demande d'établissement. Pour cela, le ressortissant de pays tiers doit démontrer qu'il dispose d'un droit de séjour d'une durée indéterminée et qu'il séjourne légalement en Belgique depuis au moins cinq ans sans interruption.

Le lien que le législateur a voulu faire entre l'inscription au Registre de la population et l'obtention de certains droits apparaît de la façon la plus manifeste dans les

dispositifs d'aide sociale⁶⁵⁸. L'allocation aux personnes handicapées en constitue un exemple marquant. Son octroi était liée au critère de nationalité par la première loi en la matière⁶⁵⁹. Sous l'impulsion du droit européen, le champ d'application personnel de la loi a évolué rapidement pour inclure d'abord les citoyens de l'Union et les membres de leur famille qui disposent d'un titre de séjour de plus de trois mois et puis, les réfugiés et les apatrides. Cette évolution a eu lieu d'abord par la transformation du critère de nationalité dans une condition de séjour, puis dans la condition d'avoir un lieu de résidence en Belgique, mais uniquement pour les Belges et certaines catégories privilégiées⁶⁶⁰ d'étrangers. Sous l'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, plus particulièrement dans l'arrêt Koua Poirrez, et de l'évolution de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle⁶⁶¹ et de la Cour de Cassation⁶⁶², la loi du 27 février 1987 a été élargie aux personnes inscrites au Registre de la population⁶⁶³. Aujourd'hui, toujours dans le prolongement de l'arrêt Koua Poirrez, la discussion se poursuit pour savoir s'il ne faut pas élargir le champ d'application à tous les étrangers en séjour légal qui sont inscrits au Registre des étrangers.⁶⁶⁴

656 Voir également Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Différences de traitement des étrangers sur base de la nationalité ou du statut de séjour. Justifiées ou non ?*, www.diversite.be.

657 Pour un aperçu des différents registres et cartes ainsi que leur fonction, voir *Chiffres*, plus haut dans ce chapitre.

658 Pour une discussion largement détaillée à ce propos, voir S. Bouckaert, G. Debersaques e.a., *Vreemdelingenrecht*, Brugge, Die Keure, 2011-2012, p. 2 et suiv.

659 Loi du 27 juin 1969 relative à l'octroi d'allocations aux moins valides (supprimée par la loi du 27 février 1987 relative aux allocations aux personnes handicapées).

660 Il s'agit de personnes qui entrent dans le champ d'application du Règlement n°1408/71, de réfugiés reconnus, d'apatrides reconnus et de personnes qui n'appartiennent pas à une des catégories précitées, mais qui ont bénéficié d'allocations familiales majorées pour enfants handicapés jusqu'à leurs 21 ans dans le régime des travailleurs ou le régime des travailleurs indépendants. Fin 2002, les ressortissants marocains, algériens et tunisiens ont également été repris.

661 Voir notamment CC, 14 janvier 2004, n° 5/2004; CC, 12 décembre 2007, n° 153/2007; CC, 11 janvier 2012, n° 3/2012; CC, 9 août 2012, n° 108/2012 et CC, 4 octobre 2012, n° 114/2012.

662 Voir notamment Cass, 8 décembre 2008, S070114F.

663 AR du 9 février 2009 modifiant l'arrêté royal du 17 juillet 2006 exécutant l'article 4, § 2, de la loi du 27 février 1987 relative aux allocations aux personnes handicapées, M.B. 6 mars 2009.

664 S. Bouckaert, G. Debersaques e.a., *op.cit.*, p. 16 et suiv.

Le droit à d'autres dispositifs (minimums) d'aide sociale est lui aussi, directement ou indirectement lié à l'inscription au Registre de la population. Ainsi, le **droit à l'intégration sociale** a un champ d'application personnel similaire. Selon l'article 3 de la loi du 26 mai 2002, outre les personnes de nationalité belge, les étrangers inscrits au Registre de la population peuvent prétendre à cette allocation. On y trouve en outre les « catégories privilégiées » habituelles, à savoir les citoyens de l'Union et les membres de leur famille qui disposent d'un titre de séjour de plus de trois mois, ainsi que les réfugiés reconnus et les apatrides. Dans la **législation relative au chômage**, plus précisément concernant la dispense de délai d'attente, nous ne retrouvons aucun critère clair. L'article 43§2, 2^e alinéa, 1^o de l'AR du 25 novembre 1991 parle notamment du « *travailleur qui a l'autorisation de se fixer en Belgique avec sa famille* ». Il est difficile de savoir si le verbe « se fixer » a été utilisé dans le sens technique du terme ou non, même en comparant les versions francophone et néerlandophone de la loi. C'est un fait que dans plusieurs cas, le législateur détermine différentes catégories en fonction d'un lien avec le territoire qui est souvent peu clair⁶⁶⁵.

On retrouve en outre le critère de l'inscription au Registre de la population dans certaines normes de niveau inférieur, comme par exemple dans la « Antwerpse bijstandnorm ». Cette norme, que le CPAS d'Anvers applique depuis 2011⁶⁶⁶, pose l'inscription au Registre de la population comme condition parmi d'autres pour obtenir un montant plus élevé d'aide complémentaire.

La question est de savoir si cette distinction directe ou indirecte sur base de l'inscription au Registre de la population est justifiable ou non. La jurisprudence semble divisée à ce propos. Ainsi, la Cour constitutionnelle accepte l'inscription au Registre de la population⁶⁶⁷ comme critère de distinction. Elle l'a confirmé à plusieurs reprises dans des affaires qui concernaient le droit aux allocations pour personnes handicapées⁶⁶⁸. Selon elle, cette inscription démontre un lien suffisam-

ment fort avec la Belgique, ce qui justifie la différence de traitement.

La Cour de Cassation s'est exprimée en 2008 sur une affaire similaire. Elle estimait pour sa part que les étrangers inscrits au Registre des étrangers pouvaient eux aussi avoir droit à des allocations pour personnes handicapées. Elle a considéré avoir affaire à une différence de traitement sur base de la nationalité, et elle a insisté sur le fait qu'une telle différence de traitement ne pouvait être justifiée que par des considérations très fortes. La Cour de Cassation appuie son argumentation sur l'arrêt Koua Poirrez de la Cour européenne des droits de l'homme⁶⁶⁹. Pour être complet, il faut aussi présenter l'arrêt du 15 octobre 2012 de la Cour de Cassation⁶⁷⁰. Cet arrêt traite également de l'accès aux allocations pour personnes handicapées d'un étranger inscrit au Registre des étrangers. La Cour de Cassation n'a pas, dans cette affaire, adressé de question préjudicielle à la Cour Constitutionnelle, considérant que cette dernière s'est déjà suffisamment prononcée sur la question. La Cour de Cassation ajoute que le moyen du recours qui s'écarte de la position de la Cour Constitutionnelle manque en droit. La Cour de Cassation semble ce faisant s'aligner sur la position de la Cour Constitutionnelle et considérer à son tour que seuls les étrangers inscrits au Registre de la population peuvent bénéficier des allocations pour personnes handicapées⁶⁷¹.

Les juridictions inférieures semblent en faveur d'une extension du champ d'application personnel des différentes allocations aux étrangers qui disposent d'un droit de séjour à durée indéterminée et sont inscrits au Registre des étrangers. Elles ne voient aucune justification en particulier à l'actuelle distinction entre les étrangers inscrits au Registre des étrangers qui disposent d'un droit de séjour à durée indéterminée et

Une distinction directe ou indirecte sur base de l'inscription au Registre de la population est-elle compatible avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui insiste sur le fait que seul des considérations très fortes justifient une différence de traitement sur base de la nationalité ?

665 Voir par exemple aussi l'art. 6, alinéa 2 du décret du 4 mars 1999 relatif à l'intégration sociale et professionnelle des personnes handicapées.

666 Ratifiée par le conseil du CPAS le 14 décembre 2010.

667 CC, 14 janvier 2004, n° 5/2004.

668 CC, 12 décembre 2007, n° 153/2007; CC, 11 janvier 2012, n° 3/2012; CC, 9 août 2012, n° 108/2012 et CC, 4 octobre 2012, n° 114/2012.

669 Pour la discussion sur la jurisprudence de la CC et de la Cour de Cassation en la matière, voir *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 165-166.

670 Cass, 15 octobre 2012, S.10.01.90, non publié.

671 Voir Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Différences de traitement des étrangers sur base de la nationalité ou du statut de séjour. Justifiées ou non ?*, www.diversite.be.

les étrangers disposant du même droit de séjour mais inscrits au Registre de la population⁶⁷². Les Cours du travail semblent par contre suivre la jurisprudence de la Cour constitutionnelle⁶⁷³.

Comme déjà indiqué, les ressortissants de pays tiers qui n'appartiennent pas à la famille d'un citoyen de l'Union doivent être titulaires d'un titre de séjour à durée indéterminée pour pouvoir se fixer et donc être inscrits au Registre de la population⁶⁷⁴. La loi du 15 décembre 1980 ne prévoit toutefois pas de règle uniforme pour permettre aux étrangers d'obtenir un droit de séjour à durée indéterminée⁶⁷⁵. Le séjour à durée déterminée est la règle en droit belge. De plus, la loi ne prévoit pas de procédure spécifique pour permettre aux étrangers d'obtenir un droit de séjour à durée indéterminée. Le droit de séjour provisoire peut en principe être soumis à prolongation indéfiniment, sans être jamais converti en droit de séjour définitif⁶⁷⁶. Tant qu'il n'y a pas de règle uniforme sur ce point, il ne

Le problème concernant le critère de la nature de droit de séjour est qu'actuellement la loi ne règle pas le passage du séjour d'une durée limitée au séjour d'une durée illimitée

semble justement pas indiqué de l'utiliser comme critère.

Le Centre recommande dès lors de modifier la loi du 15 décembre 1980 et d'introduire une disposition permettant aux étrangers d'obtenir un droit de séjour à durée illimitée après 5 ans de séjour

légal. Ce principe peut naturellement aller de pair avec une exception pour les étrangers qui ont un statut de séjour par nature provisoire. Une réforme de ce type pourrait renforcer la sécurité juridique des ressortissants de pays tiers en Belgique, en particulier des plus vulnérables d'entre eux, comme les personnes handicapées et les personnes âgées.

Indépendamment des suites données à cette recom-

mandation, il serait utile de **considérer la révision du critère lié à l'inscription au type de registre au profit d'un critère basé sur la nature du séjour légal (durée déterminée ou indéterminée) dont l'étranger est titulaire**. Même si différents dispositifs d'aide sociale exigent l'inscription au Registre de la population, il semble que ce critère perde de l'intérêt dans d'autres branches du droit des étrangers.

Les règles relatives au renvoi et à l'expulsion constituent une matière très spécifique qui démontre le flou qui entoure la distinction basée sur l'inscription au Registre de la population (plus précisément ici l'établissement). A première vue, il semble que l'établissement soit bien le critère utilisé, comme l'indique l'article 20 de la loi du 15 décembre 1980. Toutefois, après une lecture approfondie, il s'avère que la distinction entre les étrangers établis, pour qui la décision de refoulement doit être prise par arrêté royal, et les autres étrangers, pour qui la décision doit être prise par arrêté ministériel, est très relative. En effet, il s'agit d'une condition purement formelle de l'acte, qui n'entraîne aucune garantie de procédure différente digne de ce nom. Au contraire, même le premier alinéa de l'article 20 relatif aux étrangers non établis prévoit la possibilité de demander l'avis de la Commission consultative des étrangers. La légalité de ces deux décisions peut en outre être examinée par le Conseil du contentieux des étrangers⁶⁷⁷. Notons toutefois que seul le recours en annulation contre la décision d'expulsion a un effet suspensif, mais ce uniquement pour autant que l'expulsion n'ait pas déjà fait l'objet d'un avis de la Commission consultative des étrangers. Notons enfin que le Roi doit toujours demander l'avis de la Commission consultative des étrangers avant l'expulsion⁶⁷⁸. Les garanties procédurales offertes à l'une et à l'autre de ces catégories d'étrangers ne sont dès lors pas très différentes en pratique.

Autre exemple : l'exemption d'obtention d'un **permis de travail** pour les travailleurs étrangers. L'article 2 de l'AR du 9 juin 1999 prévoit cette exemption pour les étrangers qui disposent d'un titre de séjour à durée indéterminée. De la même manière : l'exemption d'obtention de la carte professionnelle pour indépendants dès l'instant où ils sont autorisés à séjourner à

672 Voir par exemple Tribunal du travail d'Anvers, 8 juin 2011, R.G. n° 097836/A, non publié; Tribunal du travail de Bruxelles, 30 septembre 2010, Soc. Kron. 2010, fascicule 8, 449; Tribunal du travail de Termonde, 1 juillet 2009, T. Vreemd. 2010, fascicule 1, 155.

673 Cour du travail Gand, 15 septembre 2010, R.G. n° 2009/AG/288, non publié.

674 Art. 14 et 15 de la loi du 15 décembre 1980.

675 Art. 13, §1, al. 1 de la loi du 15 décembre 1980. Pour une précision sur la manière d'obtenir un titre de séjour à durée illimitée pour les étrangers dans différentes situations, voir *Rapport annuel Migration 2010*, p.203.

676 C'est surtout le cas pour les étrangers qui obtiennent un séjour de longue durée pour raisons humanitaires, les migrants économiques qui ne possèdent pas de carte H et les victimes de traite des êtres humains.

677 Art. 39/1 et 20 de la loi du 15 décembre 1980.

678 Art. 20 et 39/79, §1,4° de la loi du 15 décembre 1980.

durée indéterminée. Pour l'**obtention de la nationalité** par déclaration de nationalité ou naturalisation aussi, il ressort du Code de la Nationalité belge comme de la pratique que le fait d'avoir un séjour à durée indéterminée est déterminant. Enfin, la réglementation en matière de **regroupement familial** constitue un autre exemple important. La loi du 15 décembre 1980 fait une distinction claire en matière de procédure selon qu'il s'agit d'un droit de séjour à durée déterminée ou indéterminée.

La relativité du critère d'inscription au Registre de la population dans les autres branches du droit et les alternatives utilisées posent la question de savoir s'il n'existerait pas de critère susceptible d'une meilleure justification à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Le critère de séjour à durée indéterminée est le plus évident. Il ressort de ce qu'on a vu précédemment que le statut juridique de personnes qui disposent d'un droit de séjour à durée indéterminée est identique à celui d'étrangers établis dans plusieurs situations et s'y apparente fortement dans d'autres.

Mais la question de savoir où la limite doit être posée reste entière. A première vue, une distinction basée sur le séjour à durée déterminée ou indéterminée semble s'imposer. Il faut cependant souligner que même ce **critère doit être conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, qui exige des considérations très fortes pour justifier une telle différence de traitement.** La Cour a jugé en 2005 que dans un cas précis, qui concernait le droit aux allocations familiales, il n'y avait pas de motifs graves permettant de justifier la différence de traitement⁶⁷⁹. La pertinence et la proportionnalité du critère doivent également être évaluées au cas par cas.

Le Centre recommande dès lors que soit envisagé au cas par cas la possibilité de remplacer, dans le cadre de l'accès aux prestations sociales, le critère d'inscription dans les registres par le critère de la nature du séjour (durée déterminée ou indéterminée) pour autant que celui-ci soit pertinent, proportionné et justifié par des considérations très fortes, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

679 CEDH, *Niedzwiecki c. Allemagne*, 25 octobre 2005, 58453/00.





Chapitre VI
NATIONALITÉ

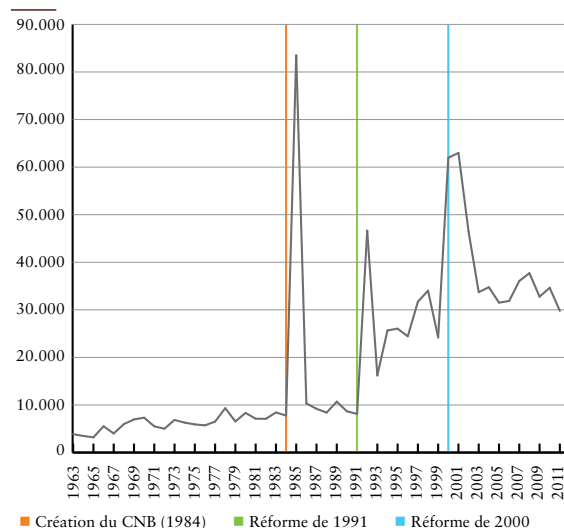
A. CHIFFRES

1. Introduction

Le nombre d'étrangers qui deviennent Belges a fortement augmenté depuis la fin de la seconde guerre mondiale, et particulièrement au cours de ces trente dernières années. Le nombre d'étrangers ayant obtenu la nationalité belge est passé de 8.334 en 1980 à 29.786 en 2011. Depuis 1984 en particulier, plusieurs événements ont eu un impact sans précédent sur le nombre d'acquisitions et d'attributions de la nationalité belge. On peut ainsi observer trois pics distincts dans le nombre d'acquisitions de la nationalité : 1985, 1992 et 2000-01 (Figure 34) qui coïncident avec l'adoption du Code de la Nationalité Belge (CNB) et les grandes réformes dont il a fait l'objet. Ainsi, le pic de 1985 coïncide avec la modification de l'attribution de la nationalité à la naissance pour les enfants nés de mère belge, celui de 1992 reflète les effets de la réforme de 1991 permettant d'attribuer la nationalité aux enfants nés en Belgique de parents eux-mêmes nés sur le territoire du royaume, et la réforme de 2000, modifiant notamment la procédure d'acquisition par déclaration⁶⁸⁰ explique en grande partie l'accroissement observé entre 2000 et 2002. Plus récemment, une nouvelle réforme a eu lieu : la loi du 4 décembre 2012 (entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2013) a récemment modifié le CNB de façon importante. Parmi les principales modifications introduites par cette réforme on peut noter : le changement de définition du séjour légal, la marginalisation de la procédure de naturalisation et la réforme de la procédure de déclaration⁶⁸¹. Il faudra attendre de disposer des chiffres pour l'année 2013 pour évaluer les conséquences statistiques de cette nouvelle réforme. Toutefois, on peut déjà s'attendre à observer une diminution du nombre d'étrangers obtenant la nationalité belge, puisque les modifications du CNB vont dans le sens

d'un durcissement des conditions d'octroi. Indépendamment de cette nouvelle réforme, cette tendance à la baisse semble d'ailleurs s'être déjà légèrement amorcée au cours de ces dernières années.

Figure 34. Évolution du nombre d'étrangers ayant obtenu la nationalité belge, 1963-2011 (Source : DGSIE)



Encadré 25. Source de données sur les changements de nationalité

Les données en matière de changements de nationalité sont extraites du Registre national. La DGSIE ainsi que la Chambre des Représentants (via les questions parlementaires) rendent ces données disponibles. Il existe toutefois chaque année une différence d'environ 20% entre les deux sources de données. La Chambre comptabilise chaque année en moyenne 20 % de nouveaux Belges de plus que la DGSIE. Plusieurs éléments sont à la base de ces différences. En particulier, trois procédures par lesquelles les enfants se voient attribuer la nationalité belge dès leur naissance sont détaillées dans les données de la

680 Avant cette réforme, il fallait nécessairement avoir entre 18 et 30 ans, être né en Belgique et y avoir eu sa résidence principale pour devenir Belge par déclaration. La limite d'âge de 30 ans est supprimée et de nouvelles conditions sont introduites dans la loi : pourra devenir Belge la personne majeure qui séjourne depuis sept années en Belgique et qui dispose d'un séjour illimité ainsi que celle, majeure, dont un des auteurs est belge.

681 Voir Réforme du Code de la nationalité belge, plus bas dans ce chapitre.

Chambre alors qu'elles ne se réfèrent en principe pas à un *changement* de nationalité, mais à un mode *d'attribution* de celle-ci. La première catégorie est l'attribution de la nationalité en raison de la nationalité du père ou de la mère ; elle se base sur l'article 8, §1, 1° CNB⁶⁸². La deuxième

catégorie se base sur l'article 11 alinéas 1 et 2 du CNB qui attribue automatiquement la nationalité belge à des enfants nés en Belgique d'un auteur ou adoptant né lui-même en Belgique. Et enfin, la troisième catégorie découle de la procédure basée sur l'article 10 CNB, qui accorde la nationalité belge aux enfants apatrides et aux enfants trouvés. Dans les statistiques de la DGSIE, ce sont plutôt les *changements de nationalité* qui sont pris en considération.

682 Néanmoins, quelques cas peuvent être comptabilisés suite à une reconnaissance tardive de l'enfant par un parent belge.

2. Les changements de nationalité : une composante majeure de l'évolution de la population étrangère

Comme on l'a déjà montré précédemment, la population étrangère en Belgique est en augmentation depuis plusieurs décennies. Cela dit, cette augmentation a connu différentes phases, passant d'une longue période de forte croissance à une croissance ralentie sur la période plus récente. Entre le début des années 1900 et 1980, le nombre d'étrangers est passé de 206.061 à 903.736. À partir de 1980, l'évolution du nombre d'étrangers est plus irrégulière, bien que globalement croissante. Au 1^{er} janvier 2012, on comptait 1.169.064 personnes de nationalité étrangère. Une façon d'illustrer et de mieux comprendre ces tendances récentes consiste à présenter l'évolution de la population étrangère sous forme de taux d'accroissement, en détaillant les différents éléments qui le compose.

Encadré 26. Définitions des composantes de la population étrangère

Les différentes composantes de la population étrangère (Figure 35) sont des taux calculés sur une base annuelle et sont présentées sous forme de pourcentages afin d'être aisément comparées.

- » L'accroissement total de la population étrangère est défini comme le rapport, pour une période donnée, de la différence d'effectifs de la population au début et à la fin de la période, à la population au milieu de la même période.
- » Le **taux net de migration** des étrangers est calculé comme le rapport, pour une période

donnée, de la différence entre les immigrations et les émigrations des étrangers (appelée solde migratoire), à la population étrangère au milieu de la même période.

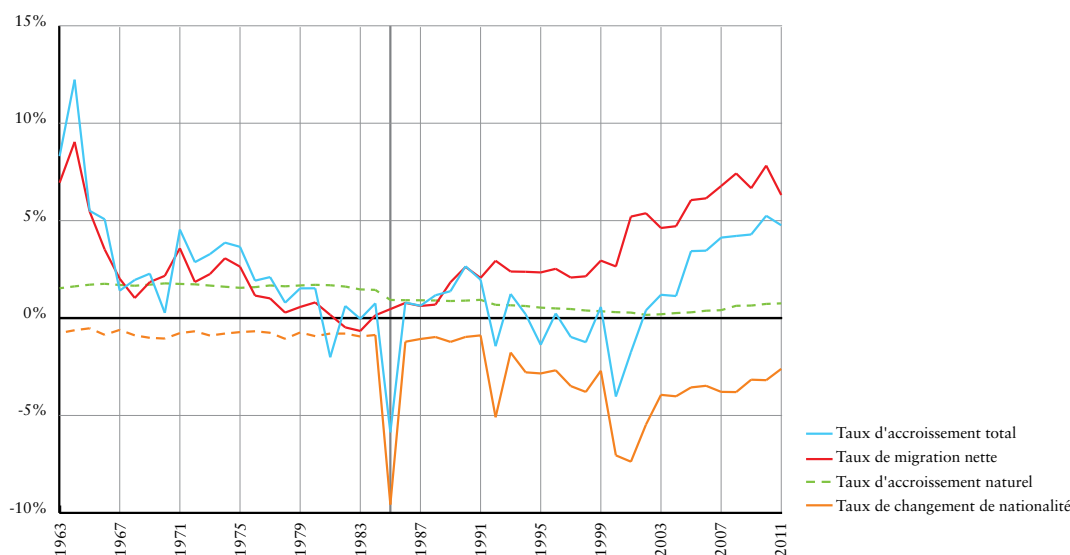
- » Le **taux d'accroissement naturel** des étrangers est quant à lui défini comme le rapport, pour une période donnée, de la différence entre les naissances et les décès des étrangers (correspondant au solde naturel), à la population en mi-période.
- » Enfin, le **taux de changement de nationalité** représente ici le nombre d'acquisitions de la nationalité belge par des étrangers. Ces taux de changement de nationalité sont présentés sous la forme de proportions négatives, puisqu'ils reflètent des « sorties » d'étrangers de la population dite étrangère.

L'accroissement annuel de la population étrangère, qu'il soit positif ou négatif, est déterminé par différents éléments : les immigrations et les émigrations, les naissances et les décès, ainsi que les changements de nationalité. Comme l'indique la Figure 35, avant 1985, le *taux net de migration* était la principale dynamique influençant l'évolution de la population étrangère. On observe en effet qu'entre 1965 et 1984, tant le *taux d'accroissement naturel* que le *taux de changement de nationalité* sont restés stables et que l'effet de ces deux composantes s'est globalement compensé. La diminution des flux migratoires a de ce fait eu un impact

important sur le ralentissement de l'accroissement de la population étrangère jusqu'au milieu des années 1980. L'année 1985, qui reflète les conséquences de la première réforme du CNB, marque une rupture dans ces tendances. À partir de cette date, on observe en effet que les fluctuations dans l'accroissement de la population étrangère sont également fortement influencées par les changements en matière d'acquisition de la nationalité belge. Alors que le droit de la nationalité était assez restrictif jusque-là, les modifications du CNB ont provoqué de brusques augmentations dans

les acquisitions de la nationalité belge. Combinées à un solde migratoire positif, celles-ci eurent pour conséquence une certaine stagnation de l'accroissement de la population étrangère pendant une vingtaine d'années. Plus récemment, depuis le début de la décennie 2000, l'augmentation continue du nombre d'étrangers s'explique essentiellement par un accroissement du solde migratoire combiné à un accroissement naturel faible mais positif, ainsi qu'à une stabilisation du taux de changement de nationalité.

Figure 35. Composantes du mouvement de la population étrangère, 1965-2011 (Sources : RN-DGSIE. Calculs : S. Vause, UCL)



3. Attribution et acquisition de la nationalité belge

La nationalité belge peut être obtenue par le biais de deux mécanismes différents : par **attribution** ou par **acquisition**. Alors que l'attribution de la nationalité belge est le résultat d'une procédure quasiment automatique et concerne davantage les mineurs, l'acquisition dépend plutôt d'un acte volontaire de la personne qui veut l'acquérir, et concerne des personnes majeures. Dans le CNB, quatre modes d'**attribution** ont été retenus : la filiation, l'adoption, la naissance en Belgique ainsi que l'effet collectif d'un acte d'acquisition. Ce dernier terme vise le fait que le père ou la mère, en devenant Belge, attribue également cette nationalité

à son (ses) enfant(s) mineur(s). Par ailleurs, il est également possible d'**acquérir** la nationalité belge, et cette volonté peut se traduire par une déclaration d'acquisition de nationalité, par l'option, par le mariage, ou encore par la naturalisation. Hormis les demandes d'attribution, à partir du 1^{er} janvier 2013, seules les procédures de déclaration et de naturalisation seront encore possibles. Si les modes d'attribution et d'acquisition expliquaient précédemment les changements de nationalité dans des proportions équilibrées, depuis 2002, on observe en moyenne un peu plus d'acquisitions que d'attributions (environ 60% contre 40%).

Tableau 21. Modes d'attribution et d'acquisition de la nationalité belge, 2000-2011 (Source : Bulletins de questions-réponses de la Chambre des Représentants, www.lachambre.be)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Attribution de la nationalité												
Attribution de la nationalité en raison de la nationalité du père ou de la mère (art. 8)	7.388	7.243	6.948	6.879	7.142	7.308	7.372	7.524	7.693	7.971	7.958	7.774
Attribution de la nationalité en raison d'une adoption (art. 9)	494	470	446	392	412	453	329	311	296	288	296	226
Attribution en raison de la naissance en Belgique, cas d'apatridie (art. 10)	57	54	87	81	134	137	167	76	35	17	16	10
Attribution 3 ^{ème} génération (art. 11)	1.266	1.207	1.039	927	839	770	754	721	640	599	580	529
Attribution 2 ^{ème} génération (art. 11bis)	1.259	498	276	233	194	124	142	112	78	99	162	185
Attribution par effet collectif d'un acte d'acquisition (art. 12)	19.489	20.171	12.210	7.763	8.243	6.768	6.987	8.646	8.719	7.548	8.114	6.362
Acquisition de la nationalité												
Acquisition par déclaration (art. 12bis)	18.635	24.387	19.520	15.901	13.250	11.244	11.483	11.588	12.603	12.776	14.550	15.708
Acquisition par option (art. 13-15)	591	187	168	89	96	95	99	97	104	52	37	52
Acquisition par le conjoint étranger d'un Belge (art. 16)	6.656	4.251	4.332	4.593	5.002	5.091	6.031	6.287	6.947	6.667	7.011	7.118
Naturalisation (art. 19)	10.501	10.580	8.251	4.086	6.558	6.084	6.025	8.304	7.760	4.408	3.836	617
Autres modes de changement de nationalité												
Recouvrement (art. 24)	124	95	95	69	70	73	80	117	80	70	72	82
Autres (cas spéciaux)	3.718	1.609	356	239	213	168	155	175	259	273	170	134
Total	70.178	70.752	53.728	41.252	42.153	38.315	39.624	43.958	45.214	40.768	42.802	38.797

Sur les dix dernières années, le nombre de « nouveaux Belges » a fortement varié, avec notamment une hausse importante entre 2000 et 2002, conséquence de la réforme du CNB de 2000. Depuis 2003, cette variation annuelle est moins prononcée (Tableau 21). En 2011, les quatre principaux modes d'accès à la nationalité belge sont l'acquisition par déclaration (40%), l'attribution par la filiation (20%), l'acquisition par le mariage (18%), et enfin l'attribution par effet collectif d'un acte d'acquisition (16%). Entre 2003 et 2010, ces proportions étaient relativement stables.

Ainsi, l'acquisition de la nationalité par *déclaration de nationalité* est progressivement devenue une

cause importante d'obtention de la nationalité après son introduction en 1991. La modification du CNB survenue en 2000 ayant permis de rendre plus accessible la procédure d'acquisition par déclaration, ce dernier mode est rapidement devenu la première cause d'acquisition de la nationalité. Il est toutefois probable que le recours à ce mode d'acquisition de la nationalité belge soit fortement modifié à partir de 2013, reflétant les effets de la dernière réforme du CNB. L'attribution par effet collectif d'un acte d'acquisition (attribution à un enfant mineur dont un parent est devenu Belge) est quant à elle devenue, dans les années 2000, la deuxième cause d'obtention de la nationalité belge. Les données soulignent également la dimi-

Le nombre de naturalisations a connu une forte baisse en 2011

nution progressive du nombre de *naturalisations* au cours des dix dernières années atteignant 3.836 cas en 2010, et 617 cas en 2011 (contre plus de 10.500 au début des années 2000). Au cours de la décennie précédente, les naturalisations constituaient le cinquième mode d'accès à la nationalité belge, et représentaient entre 9% et 19% des différents modes d'accès à la nationalité belge, alors que pour l'année 2011, cette proportion s'élevait à peine à 2%. Au moins deux éléments peuvent expliquer cette baisse. D'une part, la Commission des Naturalisations a modifié les critères applicables aux demandes de naturalisation qu'elle traite⁶⁸³. Et d'autre part, la Chambre des Représentants a voté des lois de naturalisation à trois reprises en 2011, alors qu'un seul de ces votes a donné lieu à une publication au Moniteur belge en 2011⁶⁸⁴. Les deux autres votes ont donné lieu

à publication au début de l'année 2012. Les personnes qui ont obtenu la nationalité en vertu de ces décisions seront donc reprises dans les chiffres de 2012. Malgré cela, il semble que le nombre de naturalisations a connu une forte baisse en 2011. Cette catégorie diminuera encore davantage dans les années qui viennent, puisque depuis le 1^{er} janvier 2013, les critères pour obtenir la naturalisation sont beaucoup plus restrictifs⁶⁸⁵. Enfin, il convient de souligner l'accroissement du nombre d'acquisitions par le conjoint étranger d'un Belge au cours de ces dernières années. Depuis 2009, ce mode d'obtention de la nationalité belge est devenu plus important que le nombre de naturalisations.

Ces différentes catégories pourront encore être étudiées comme telles pour l'année 2012, mais à partir de l'année 2013, certaines d'entre elles deviendront progressivement désuètes. Les demandes introduites avant cette date seront toutefois traitées selon les anciennes procédures, et on devrait donc encore avoir des statistiques selon ces critères, le temps que l'ensemble des dossiers introduits avant la réforme soit traité.

683 Kruispunt Migratie-Integratie, *Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht*, n° 2-2011. Tous les bulletins d'information sont disponible sur www.kruispuntmi.be.

684 Les lois de naturalisation sont votées par la Chambre des Représentants sur proposition de la Commission des naturalisations. Les personnes qui y sont mentionnées deviennent Belges le jour de la parution de ces textes au Moniteur belge.

685 Il faut notamment faire la preuve de « mérites exceptionnels dans les domaines scientifique, sportif ou socioculturel » et « pouvoir apporter une contribution particulière au rayonnement international de la Belgique ».

4. Nationalité précédente des « nouveaux Belges »

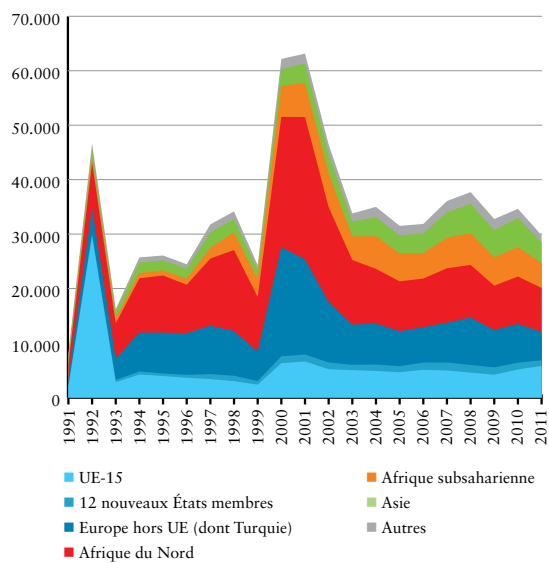
Jusque dans les années 1980, les changements de nationalité concernaient essentiellement les ressortissants européens, et ce n'est qu'après 1985 qu'ils concernent de plus en plus des ressortissants de pays tiers. La proportion importante de membres de l'UE-15 parmi l'ensemble des « nouveaux Belges » en 1992 (Figure 36) reflète l'effet de rattrapage provoqué par la réforme du CNB de 1991. L'ensemble des pays européens (UE-15, les douze nouveaux États membres et les autres pays d'Europe, dont la Turquie fait partie⁶⁸⁶) est globalement resté la principale région de provenance des « nouveaux Belges » ces dix dernières

années⁶⁸⁷. Depuis 1993, l'Afrique du Nord représente la deuxième région d'origine, après cet ensemble de pays européens. Cela dit, si la proportion des Nord-Africains parmi l'ensemble des personnes ayant acquis la nationalité belge a été en augmentation dans les années 1990, cette proportion a tendance à diminuer au cours de la décennie 2000, passant de 38,5% en 2000 à 27,1% en 2011. Entre 2010 et 2011, tous les groupes de nationalité ont vu leur nombre de ressortissants acquérant la nationalité belge diminuer sauf les ressortissants de l'UE-15.

686 Pour plus d'information voir : *Encadré 3. Définitions des groupes de nationalités*, Chapitre I.

687 Sauf en 1998 et 1999, années pour lesquelles la part des « nouveaux Belges » issus de pays d'Afrique du Nord est supérieure à celle des Européens (respectivement 43,5% contre 35,7% en 1998 et 41,2% contre 34,8% en 1999).

Figure 36. Évolution de la part des différents groupes de nationalité précédentes des « nouveaux Belges », 1991-2011 (Source : RN-DGSIE)



B. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

I. Les critères linguistiques comme condition d'obtention de la nationalité dans l'Union européenne

En adoptant la loi du 4 décembre 2012 modifiant le Code de la nationalité belge afin de rendre son acquisition neutre du point de vue de l'immigration, la Belgique a introduit une condition de connaissance linguistique pour l'octroi de sa nationalité. L'introduction de conditions linguistiques révèle une tendance consistant à considérer la nationalité comme le couronnement d'un parcours d'intégration réussi. Avant la Belgique, au moins 21 États membres de l'UE avaient introduit une condition linguistique dans leurs législations⁶⁸⁸. Ces conditions ont été introduites à la fin des années 90 (Autriche, Bulgarie, Hongrie, Lettonie, Lituanie, Roumanie, Slovaquie) ou dans les années 2000 (Danemark, Finlande, Allemagne, Luxembourg, Pays-Bas, Royaume-Uni).

On constate de grandes différences entre ces pays, tant en ce qui concerne le niveau linguistique requis, que l'accès gratuit ou payant à des cours de langue, la gratuité du test ou encore l'instauration de présomptions de connaissances linguistiques ou de dispenses.

Tous les pays n'ont pas défini le niveau de connaissance linguistique sur base du Cadre européen commun de référence pour les langues⁶⁸⁹ (CECR), certains ne demandent qu'un niveau élémentaire. Parmi les États qui ont défini un niveau minimal à atteindre, celui-ci varie fortement, du niveau A2 (Autriche, Lituanie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal) au niveau

B1 (Finlande, Allemagne, Lettonie, Royaume-Uni) ou même B2 (Danemark). Enfin, certains pays qui n'ont pas introduit un test de langue en tant que tel procèdent à un test sur la connaissance des institutions du pays, ce qui est un moyen implicite de tester les connaissances linguistiques (Hongrie).

Il y a également une grande variété parmi les États membres dans l'organisation de cours. Certains organisent eux-mêmes des cours gratuits destinés aux étrangers (comme par exemple le Danemark). D'autres mettent en ligne des manuels ou des exemples d'examens. Parfois, l'organisation des cours est laissée à l'initiative privée.

Le coût de l'examen est parfois à charge de l'État au premier essai, remboursable en cas de réussite ou payant (jusqu'à 230 euro aux Pays-Bas).

Enfin, de nombreux pays prévoient des présomptions de la condition linguistique. Elles permettent de ne pas vérifier le niveau linguistique lorsque le parcours de la personne démontre avec un grand degré de certitude qu'il parle la langue. C'est le cas lorsque la langue du pays est la langue maternelle du demandeur (Autriche, Allemagne et Pays-Bas), lorsqu'un diplôme a été obtenu ou qu'un certain nombre d'années d'enseignement a été suivi dans le pays (Slovaquie, Danemark, Estonie, Finlande, Allemagne, Luxembourg, Pays-Bas, Lettonie) ou lorsque la personne habite depuis un certain nombre d'années dans le pays (Allemagne et Pays-Bas).

Des dispenses sont également mises en place lorsque la situation personnelle du demandeur rend particulièrement difficile pour lui l'apprentissage de la langue. Le plus souvent celles-ci sont accordées en raison d'un handicap ou de raisons médicales (Danemark, Finlande, Lettonie, Lituanie, Pays-Bas, Portugal, Slovaquie), en raison de l'âge du demandeur (Estonie, Finlande, Allemagne, Lettonie, Lituanie, Pays-Bas, Portugal, Slovaquie) ou du fait qu'il est analphabète (Pays-Bas, Slovaquie).

688 Pour plus de détails et pour les sources, voir : Bagameri Daniel, Migration Studies Unit, Working Papers, N° 2011/13, *Changing integration policy towards third-country nationals in the European Union : Language and knowledge tests in the Member States*.

689 Le Cadre européen de référence pour les langues (CECR) a été élaboré par un groupe de travail international constitué par la Division des Politiques linguistiques du Conseil de l'Europe, dans l'objectif de promouvoir la transparence et la cohérence dans l'apprentissage et l'enseignement des langues étrangères en Europe. Le CECR propose un ensemble de six niveaux communs de référence pour les compétences en langues. (On entend par « compétences » non seulement la connaissance d'une langue, mais aussi le degré de capacité d'utilisation de cette dernière). Chacun de ces six niveaux croissants est défini par une brève description de ce qu'un apprenant est censé savoir faire avec la langue à ce niveau précis. Ces « descripteurs » ont été sélectionnés et échelonnés scientifiquement ; ils recouvrent à la fois les compétences générales et la capacité à effectuer des tâches spécifiques de communication.

2. Réforme du Code de la nationalité belge

Le 4 décembre 2012, le Parlement a adopté une loi⁶⁹⁰ modifiant en profondeur le Code de la nationalité belge (CNB). Celle-ci est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2013. Cette loi a été complétée par un Arrêté royal du 14 janvier 2013⁶⁹¹, un arrêté royal du 17 janvier 2013⁶⁹² et une circulaire du 8 mars 2013⁶⁹³. Nous allons aborder les principales modifications introduites par cette réforme.

2.1. La définition du séjour légal

La loi a défini la notion de séjour légal en précisant trois éléments⁶⁹⁴. D'abord, elle énonce qu'au moment de la demande il faut disposer d'un séjour légal illimité. Ensuite, elle ajoute que le séjour légal peut être un séjour limité pour les périodes qui précèdent la demande. Enfin, elle indique que le séjour doit être ininterrompu et prévoit une définition de ce qu'est un séjour ininterrompu.

La notion de séjour légal sera approfondie plus loin dans ce chapitre.

2.2. La naturalisation devient une procédure marginale

Depuis le 1^{er} janvier 2013, la naturalisation est réservée aux personnes qui apportent une contribution particulière au rayonnement international de la Belgique grâce aux mérites exceptionnels dont ils peuvent témoigner dans les domaines scientifique, sportif ou socioculturel⁶⁹⁵.

Seule une exception sera encore faite pour la personne qui a la qualité d'apatride et qui séjourne légalement en Belgique depuis deux années⁶⁹⁶.

La restriction des hypothèses de naturalisation, qui était précédemment ouverte à tout étranger qui prouvait trois années de séjour légal, témoigne de la volonté du législateur de réduire le recours à cette procédure de faveur. C'est via la procédure de déclaration de nationalité, fondée sur des droits subjectifs, que la plupart des demandes de nationalité seront désormais traitées.

2.3. La réforme de la procédure de déclaration

La procédure de déclaration de nationalité a été profondément réformée.

Différents critères ont été abrogés : la possibilité de devenir Belge après sept années de séjour légal en Belgique, l'acquisition de la nationalité par option (qui concernait les personnes ayant vécu une grande partie de leur adolescence en Belgique) et la possibilité de devenir Belge lorsqu'on est le descendant majeur d'une personne belge.

De nouveaux critères ont été introduits. On peut distinguer deux délais de séjour préalable : le délai abrégé de cinq années et le délai de dix années. Dans tous les cas, il faudra prouver la connaissance d'une des langues nationales au niveau A2 du CECR⁶⁹⁷ et disposer d'un séjour légal illimité au moment de la demande⁶⁹⁸.

Pour bénéficier du délai abrégé, il faudra prouver sa **participation économique**, comprise comme 468 jours de travail à temps plein, sur les cinq dernières années⁶⁹⁹. Il faudra également que la personne prouve son **intégration sociale**, de quatre manières possibles : soit travailler de façon ininterrompue pendant cinq années, soit avoir suivi une formation, soit avoir suivi un cours d'intégration, soit

690 Loi du 4 décembre 2012 modifiant le Code de la nationalité belge afin de rendre l'acquisition de la nationalité belge neutre du point de vue de l'immigration.

691 AR du 14 janvier 2013 portant exécution de la loi du 4 décembre 2012 modifiant le Code de la nationalité belge afin de rendre l'acquisition de la nationalité belge neutre du point de vue de l'immigration.

692 Arrêté royal du 17 janvier 2013 portant la liste des pays où l'obtention d'actes de naissance est impossible ou engendre des difficultés sérieuses.

693 Circulaire du 8 mars 2013 relative à certains aspects de la loi du 4 décembre 2012 modifiant le Code de la nationalité belge afin de rendre l'acquisition de la nationalité belge neutre du point de vue de l'immigration.

694 Art. 7bis du CNB.

695 Art. 19, §1, al. 2 du CNB.

696 Art. 19, §2 du CNB.

697 Art. 1, §2, 5° et art. 12bis du CNB.

698 Voir *La définition du séjour légal*, ci-dessus.

699 Art. 12bis, §1, al. 1, 2°, e) du CNB.

avoir obtenu au moins un diplôme du niveau de l'enseignement secondaire supérieur⁷⁰⁰.

La personne qui ne répond pas à l'une de ces deux conditions pourra obtenir la nationalité belge mais après dix années de séjour légal et à condition de prouver sa participation à la vie de la communauté d'accueil⁷⁰¹. Cette notion n'est pas définie plus précisément ni dans la loi, ni dans l'arrêté royal. Il y est uniquement précisé qu'elle peut se prouver par toute voie de droit.

Certaines catégories de personnes sont dispensées de ces conditions, y compris celle de connaissance linguistique, et pourront devenir Belge après cinq années de séjour légal. Il s'agit de personnes souffrant d'un handicap, d'une invalidité ou ayant atteint l'âge légal de la pension⁷⁰².

L'étranger qui est le parent d'un enfant belge mineur d'âge pourra obtenir la nationalité belge après cinq années de séjour légal à condition de prouver ses connaissances linguistiques et son intégration sociale⁷⁰³ (voir ci-dessus). Il ne devra pas prouver sa participation professionnelle mais devra par contre prouver son intégration sociale. Ces critères sont d'application pour le conjoint d'un Belge qui pourra également l'obtenir à condition de cohabiter depuis trois années avec son conjoint belge en Belgique⁷⁰⁴.

Un seul cas d'obtention de la nationalité belge est globalement inchangé : il s'agit de la personne qui est née en Belgique et y réside légalement⁷⁰⁵ de manière ininterrompue depuis sa naissance. Cette personne pourra obtenir la nationalité belge sans devoir démontrer qu'elle remplit d'autres conditions⁷⁰⁶.

Cette réforme constitue un tournant important. Auparavant, l'obtention de la nationalité belge pouvait être considérée comme un levier pour l'intégration. Les nouvelles conditions indiquent sans ambiguïté

possible que le législateur a décidé que la nationalité devait être considérée comme le couronnement d'un parcours d'intégration réussi.

2.4. Un élargissement des possibilités de déchéance de la nationalité belge

Lors de la réforme, les causes de déchéance de la nationalité belge ont été élargies. À l'avenir, toute personne qui est devenue Belge pourra être déchue de cette nationalité si elle a été condamnée à une peine de plus de cinq années de prison sans sursis, pour une infraction dont la commission a été facilitée par l'obtention de la nationalité belge ou pour une des infractions que le code a visé expressément⁷⁰⁷.

De plus, la personne qui obtient la nationalité en raison d'un mariage pourra également en être déchue si ce mariage est annulé pour cause de complaisance.⁷⁰⁸

Ces nouvelles causes de déchéance s'ajoutent à celles qui existaient déjà⁷⁰⁹ : la déchéance pour la personne qui manque gravement à ses devoirs de citoyen belge et pour celle qui obtient la nationalité belge frauduleusement.

700 Art. 12bis, §1, al. 1, 2°, d) du CNB.

701 Art. 12bis, §1, al. 1, 5°, d) du CNB.

702 Art. 12bis, §1, al. 1, 4° du CNB.

703 Art. 12bis, §1, al. 1, 3° du CNB.

704 Art. 12bis, §1, al. 1, 3°, d) du CNB.

705 L'ancienne version du CNB n'exigeait pas explicitement un séjour légal mais une résidence principale en Belgique depuis la naissance.

706 Art. 12bis, §1, al. 1, 1° du CNB.

707 Art. 23/1, §1, 1° et 2° du CNB.

708 Art. 23/1, §1, 3° du CNB.

709 Art. 23, §1 du CNB.

C. UN DÉFI SOUS LA LOUPE : LA DÉFINITION DU SÉJOUR LÉGAL

1. Les évolutions de la définition du « séjour légal préalable »

Comme déjà dit plus haut, le législateur a modifié la définition du séjour légal dans le Code de la nationalité⁷¹⁰. Il a précisé que pour toutes les procédures de nationalité, il fallait disposer au moment de la demande d'un séjour légal d'une durée illimitée. Avant la modification du CNB, il ne s'agissait pas d'une condition générale mais uniquement d'une exigence introduite pour certains critères d'obtention de la nationalité⁷¹¹.

Pour le séjour légal requis avant la demande, le CNB a repris en substance la définition du séjour légal qui valait dans l'ancienne législation : « *avoir été admis ou autorisé à séjourner plus de trois mois dans le Royaume ou autorisé à s'y établir conformément à la loi sur les étrangers ou la loi de régularisation* »⁷¹².

Cette définition du séjour légal avait été interprétée par la Cour de Cassation dans un arrêt du 20 février 2009⁷¹³. La Cour avait alors considéré que le séjour en tant que demandeur d'asile, couvert par des titres de

séjour provisoires, devait être pris en compte pour le calcul des délais requis par le CNB. Une circulaire⁷¹⁴ de 2007 avait également clarifié les titres de séjour qui pouvaient être pris en compte : le séjour légal préalable à la demande devait au minimum être couvert par des autorisations de séjour provisoires. Ce texte précisait explicitement que les documents tels que les annexes 35, les attestations d'immatriculation et les annexes 25, 26, 25bis et 26bis devaient être prises en compte pour le calcul des délais.

L'arrêté royal du 14 janvier 2013 a fondamentalement changé cette donne. Seules les titres couvrant un séjour d'un an ou plus⁷¹⁵ sont en principe acceptées comme preuve du séjour légal antérieur à la demande⁷¹⁶. Les autorisations de séjour provisoires délivrés dans l'attente d'une décision sur une procédure ne sont plus prises en compte.

710 Comparez l'article 7bis du CNB avant et après les modifications.

711 À l'ancien article 12bis, §1, 3° par exemple.

712 Art. 7bis, §2, al. 1, 2° du CNB.

713 Cass, 20 février 2009, C.08.0115.N.

714 Circulaire du 25 mai 2007 relative aux modifications du Code de la nationalité belge introduites par la loi du 27 décembre 2006 portant dispositions diverses (I).

715 Il s'agit des cartes A, B, C, D, E, E+, F, F+ et H.

716 Deux exceptions sont prévues : le séjour couvert par une carte électronique A d'une validité de six mois pour les victimes de la traite des êtres humains et l'annexe 15 dans certaines circonstances uniquement ; Art. 4 de l'AR du 14 janvier 2013.

2. Les conséquences de cette évolution

La question de savoir s'il est légal de modifier la portée d'un texte légal tel qu'interprété par la Cour de Cassation au moyen d'un arrêté royal n'est pas l'objet de notre propos. Cette question relève de la compétence des tribunaux et/ou du Conseil d'État.

Nous nous pencherons par contre sur les conséquences

de cette modifications en tentant de mettre en évidence les personnes qui seront touchées et la mesure dans laquelle les délais de séjour régulier et effectif avant qu'elles puissent demander la nationalité seront affectés.

Les personnes touchées sont toutes celles qui, avant d'obtenir un titre de séjour défini dans l'arrêté royal,

ont une procédure d'examen de leur demande de séjour pendant laquelle ils sont mis en possession d'une autorisation de séjour provisoire.

Il s'agit notamment de personnes qui demandent leur inscription comme citoyen européen ou qui demandent un séjour comme membre de la famille d'un Belge ou d'un étranger séjournant légalement

Certains étrangers bénéficient d'un séjour couvert par des autorisations de séjour provisoires pendant plusieurs années. Il ne s'agit désormais plus d'un « séjour légal préalable »

en Belgique, comme victime de la traite ou comme bénéficiaire de la protection internationale. Pour les trois premières catégories un délai de procédure est défini par la loi : il est de six mois pour les citoyens européens, de six à douze mois pour les demandeurs de regroupement familial et de sept mois et demi pour les victimes de la traite. Par contre, pour les demandeurs de protection internationale, il n'existe pas de délai de rigueur défini dans la loi. Il se peut donc que certains étrangers bénéficient d'un séjour couvert par des autorisations de séjour provisoires pendant plusieurs années avant de

se voir reconnaître leur besoin de protection ou d'obtenir un titre de séjour sur une autre base.

Une autre catégorie de personnes est touchée par cette modification. Il s'agit des personnes qui bénéficient d'un droit de séjour et pour qui l'Office des étrangers (OE) prend une décision de retrait de séjour. Lorsqu'elles introduisent un recours contre cette décision de retrait, leur séjour est généralement couvert par un document de séjour provisoire (une annexe 35) qui sera prolongé jusqu'à la décision sur le recours. Ce document n'étant pas pris en compte, cela aura comme conséquence que le délai de recours ne sera pas comptabilisé mais aussi, plus grave, que si l'examen de leur recours prend plus de six mois, la comptabilisation du délai requis par le CNB pour l'obtention de la nationalité belge repart à zéro⁷¹⁷.

La conséquence pratique de cette définition du séjour légal préalable sera pour certaines personnes d'allonger les délais prévus par le CNB de plusieurs mois, voire de plusieurs années dans certains cas.

717 Art. 7bis, §3 du CNB et circulaire du 8 mars 2013, points 3 et 4.

3. La situation particulière des réfugiés reconnus et des bénéficiaires de la protection internationale

La situation des bénéficiaires de la protection internationale⁷¹⁸ appelle quelques commentaires particuliers. Nous avons vu qu'ils comptent parmi les catégories d'étrangers les plus touchés par ce changement de définition du séjour légal car le délai d'attente dans la procédure de demande de protection internationale n'est plus prise en compte comme séjour légal. De plus, certains d'entre eux, les réfugiés reconnus, bénéficiaient d'un traitement de faveur sous l'ancienne législation. Ils avaient la possibilité de demander la nationalité par naturalisation après deux années de séjour légal (contre trois années pour les autres étrangers)⁷¹⁹. Ce traitement plus favorable doit cependant être relati-

visé car il s'agissait d'une procédure d'obtention de la nationalité sous le régime de la faveur et non d'un droit.

Aujourd'hui, cependant, il n'y a plus de traitement plus favorable pour les réfugiés reconnus (ni pour les personnes bénéficiant d'un autre statut de protection internationale). Ils sont soumis au régime général applicable à tous les étrangers qui ne leur ouvre un droit à la nationalité qu'après cinq ou dix années de séjour légal après la reconnaissance de leur besoin de protection en fonction de leur situation personnelle (voir ci-dessus).

Le groupe des bénéficiaires de la protection internationale est pourtant un groupe particulier. Il se caractérise, d'une part, par son besoin de protection. Pour les réfugiés et les bénéficiaires de la protection subsidiaire

718 Il s'agit des personnes reconnues réfugiées, bénéficiaires de la protection subsidiaire ou autorisées au séjour pour des raisons médicales.

719 Voir l'ancien art. 19 du CNB.

s'y ajoute, d'autre part, la circonstance que l'État dont ils possèdent la nationalité ne peut ou ne veut pas leur offrir une protection.

La situation de ces personnes est également particulière sur le plan de l'intégration. Les acteurs sociaux indiquent qu'ils rencontrent des difficultés spécifiques concernant notamment leur insertion socio-professionnelle qui justifient que des mesures particulières soient prises pour les accompagner⁷²⁰. A cet égard, le Centre répète que l'obtention de la nationalité belge a un effet positif sur l'insertion dans le marché de l'emploi des personnes qui l'acquièrent⁷²¹.

En outre, il existe des obligations internationales en faveur des réfugiés reconnus. Celles-ci découlent de la Convention de Genève qui prévoit entre autres que

720 Vluchtelingenwerk Vlaanderen, « *Studiedag Activering van vluchtelingen, kort verslag* », 25 mai 2012.

721 Voir à ce sujet *Rapport annuel Migration 2011*, pp. 182-184.

les États « *faciliteront, dans toute la mesure possible, l'assimilation et la naturalisation des réfugiés. Ils s'efforceront notamment d'accélérer la procédure de naturalisation et de réduire, dans toute la mesure possible, les taxes et les frais de cette procédure* »⁷²².

Enfin, il est admis que la reconnaissance du statut de réfugié a un caractère déclaratif. Cela signifie que la décision de reconnaissance vient constater que la personne qui a demandé le statut de réfugié en remplit les conditions en raison des faits qui ont motivé sa fuite. En d'autres mots, la personne était déjà « réfugiée » avant la décision de reconnaissance. Cette reconnaissance couvre donc les périodes qui la précèdent et remonte au jour de la demande de protection internationale. Ne pas prendre en compte ces périodes pour le calcul des délais requis dans le CNB ne nous paraît pas compatible avec ce principe.

722 Convention relative au statut des réfugiés adoptée le 28 juillet 1951 par l'Organisation des Nations Unies, art. 34.

4. Recommandation

Compte tenu de ce qui précède, le Centre est d'avis que la définition du séjour légal introduite par la réforme du CNB et l'AR d'exécution a des effets disproportionnés. Elle a comme conséquence d'allonger, pour certaines catégories d'étrangers, de plusieurs mois ou de plusieurs années les délais définis par le CNB. Parmi les étrangers les plus touchés, nous trouvons les personnes qui ont obtenu du Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) l'annulation d'une décision de retrait de séjour de l'OE et les bénéficiaires de la protection internationale. Pour certains d'entre eux, les réfugiés reconnus, la Belgique est tenue par des obligations internationales visant à faciliter leur accès à la nationalité.

Le Centre recommande donc de reconsidérer les documents permettant de justifier un séjour légal pour le calcul des délais contenus dans le CNB et de modifier l'AR du 14 janvier 2013 en vue de prendre en compte les périodes couvertes par des autorisations de séjour provisoires.





ANNEXES



ANNEXE I : LISTE DES RECOMMANDATIONS

Accès au territoire (Chapitre II)

Titre	Développement	Destinataires
2012/1 Conclure un accord de coopération afin d'assurer l'effectivité des droits des personnes détenues consacrés dans l'Arrêté royal du 8 juin 2009	<p>Le Centre appelle les différents niveaux de pouvoir impliqués à conclure un accord de coopération afin d'assurer l'application intégrale de l'Arrêté royal du 8 juin 2009 réglant les droits des personnes détenues et de déterminer l'autorité compétente chargée de fournir le personnel du centre INAD.</p> <p>Si l'adoption d'un tel accord de coopération devait engendrer une modification de l'arrêté royal susmentionné, le Centre recommande qu'aucune diminution du standard des droits reconnus aux étrangers détenus dans les centres INAD ne soit opérée.</p>	<ul style="list-style-type: none"> » Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration » Ministre régional wallon de la politique aéroportuaire » Ministre régional flamand des Travaux publics et de la Mobilité

Protection internationale et apatridie (Chapitre III.1)

Titre	Développement	Destinataires
2012/2 Assurer un encodage standardisé des personnes apatrides et des décisions les concernant dans le Registre national	<p>En vue d'assurer une meilleure connaissance du phénomène de l'apatridie, le Centre recommande que des instructions d'encodage standardisé des personnes apatrides dans le Registre national soient élaborées et transmises aux communes ; que la formation et le soutien aux fonctionnaires chargés de cet encodage soient renforcés avec un accent particulier sur l'inscription des enfants dans les registres et que les décisions judiciaires de reconnaissance de la qualité d'apatride soient automatiquement communiquées aux communes, pour transcription dans les registres.</p>	<ul style="list-style-type: none"> » Premier Ministre » Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration » Ministre de la Justice Administrations communales
2012/3 Produire des statistiques judiciaires fiables, transparentes et comparables sur la reconnaissance de la qualité d'apatride	<p>Dans l'objectif de mieux cerner le phénomène de l'apatridie, le Centre recommande également que le Ministre de la Justice produise des statistiques annuelles sur le nombre de demandes de reconnaissance de la qualité d'apatride, le nombre de décisions accordant cette qualité et le nombre de décisions la refusant.</p>	<ul style="list-style-type: none"> » Ministre de la Justice
2012/4 Assurer la consolidation de meilleures garanties procédurales dans le cadre de la procédure de détermination de la qualité d'apatride et l'organisation de son lien avec l'accès au séjour	<p>Que la procédure de détermination de la qualité d'apatride demeure une compétence des cours et tribunaux ou soit attribuée à une instance administrative, le Centre recommande que l'état d'apatridie soit apprécié dans les faits.</p>	<ul style="list-style-type: none"> » Ministre de la Justice » Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration
2012/5 Mettre en place un réseau de magistrats de référence en matière d'apatridie	<p>Dans l'attente de la décision politique qui devra être prise à propos de la compétence de l'instance (judiciaire ou administrative) chargée de déterminer la qualité d'apatridie et d'en octroyer le statut et de l'organe compétent pour le recours de celle-ci, le Centre recommande que soit envisagée la mise en place d'un réseau de magistrats de référence en matière d'apatridie.</p>	<ul style="list-style-type: none"> » Ministre de la Justice

Droit de vivre en famille (Chapitre III.2)

Titre	Développement	Destinataires
2012/6 Clarifier la procédure et les conditions d'exercice du droit au regroupement familial des parents étrangers d'enfants européens	Le Centre recommande d'insérer le droit au regroupement familial des parents étrangers d'enfants européens dans la loi du 15 décembre 1980 à côté des autres dispositions relatives au regroupement familial des citoyens européens en complétant l'article 40bis §2 d'un 5° réglant leur situation.	» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration

Migration économique et libre circulation (Chapitre III.3)

Titre	Développement	Destinataires
2012/7 Instaurer une procédure de demande unique pour obtenir un permis de séjour et de travail combiné	<p>Le Centre recommande, dans le cadre de la transposition de la directive « permis unique », de mettre en place un système de guichet unique pour statuer sur l'obtention et la prolongation d'un permis de séjour et de travail combiné.</p> <p>Le Centre est également d'avis qu'un seul organe devrait être compétent pour statuer sur les recours introduits contre les décisions de refus de permis de séjour et de travail combiné.</p>	» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration » Ministre régional wallon de l'Emploi » Ministre régional flamand de l'Emploi » Office des Étrangers
2012/8 Élaborer une réglementation claire au sujet du délai de traitement d'une demande de permis de séjour et de travail combiné	<p>Pour garantir aux employeurs l'entrée en service de leurs travailleurs dans un délai raisonnable, le Centre recommande que la Belgique se mette en conformité avec la directive « permis unique ». Le délai de traitement des demandes de permis de séjour et de travail combiné devrait être fixé à quatre mois maximum. Les éventuelles possibilités de le prolonger devraient être strictement réglementées par la loi.</p> <p>Le Centre recommande que le délai d'obtention d'un visa de type D, non réglé par la directive précitée, soit compris dans ce même délai maximum de quatre mois.</p> <p>Le Centre plaide enfin pour que le non-respect de ce délai par l'administration soit assorti de conséquences, comme par exemple, l'obligation de délivrer le permis combiné.</p>	» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration » Ministre régional wallon de l'Emploi » Ministre régional flamand de l'Emploi » Office des Étrangers

Régularisation de séjour (Chapitre III.5)

Titre	Développement	Destinataires
2012/9 Assurer une meilleure sécurité juridique aux critères et procédures de régularisation	Le Centre souligne l'importance de prendre en compte la situation individuelle de la personne qui se voit notifier une décision d'interdiction d'entrée et de motiver la durée de cette mesure.	» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration
2012/10 Renforcer le rôle consultatif de la Commission consultative des étrangers dans le cadre de la procédure de régularisation	Le Centre recommande de renforcer le rôle consultatif de la Commission dans le cadre de la procédure de régularisation. Afin d'atteindre cet objectif, la Commission devrait avoir la possibilité d'élaborer une jurisprudence et des garanties de transparence suffisante devraient exister.	» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration

Retour, détention, éloignement (Chapitre IV)

Titre	Développement	Destinataires
2012/11 Garantir le respect des droits fondamentaux des étrangers lors de la délivrance d'une interdiction d'entrée	Le Centre souligne l'importance de prendre en compte la situation individuelle de la personne qui se voit notifier une décision d'interdiction d'entrée et de motiver la durée de cette mesure.	» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration
2012/12 Modifier le mécanisme légal organisant les demandes de levée et de suspension des interdictions d'entrée	<p>Le Centre recommande de modifier le mécanisme légal organisant les demandes de levée et de suspension des interdictions d'entrée et ce pour deux raisons. La première raison est que l'instrument doit permettre aux personnes courant le risque de subir un traitement cruel, inhumain ou dégradant ou d'être exposées à la torture d'obtenir rapidement la levée ou la suspension de leur interdiction d'entrée.</p> <p>La deuxième raison est de permettre l'exercice du droit de vivre en famille. Les personnes qui remplissent les conditions établies par le droit de l'Union et disposent d'un droit au regroupement familial, donc, potentiellement, d'un droit subjectif à un titre de séjour, devraient pouvoir obtenir la levée de leur interdiction d'entrée.</p>	» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration

Différences de traitement en fonction du statut de séjour (Chapitre V)

Titre	Développement	Destinataires
<p>2012/13 Prévoir la possibilité pour les étrangers d'obtenir un droit de séjour illimité après cinq ans de séjour légal</p>	<p>Le Centre recommande de modifier la loi du 15 décembre 1980 et d'y introduire une clause générale afin de permettre aux étrangers d'obtenir un droit de séjour illimité après 5 ans de séjour légal.</p> <p>Une réforme de ce type pourrait renforcer la sécurité juridique des ressortissants de pays tiers en Belgique, en particulier des plus vulnérables d'entre eux, comme les personnes handicapées et les personnes âgées.</p>	<p>» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration</p>
<p>2012/14 Trouver des alternatives au critère lié à l'inscription au type de registre</p>	<p>Selon qu'ils sont inscrits au Registre de la population ou au Registre des étrangers, les étrangers en séjour légal ont accès à plus ou moins de droits dérivés (allocations sociales, ...). Dans le Registre de la population se trouvent uniquement des étrangers en séjour illimité, mais dans le Registre des étrangers se trouvent des étrangers en séjour limité comme en séjour illimité. Eu égard au caractère relatif du critère de l'inscription dans l'un ou l'autre de ces registres, le Centre recommande d'en considérer la révision au profit d'un critère basé sur la nature du séjour légal dont l'étranger est titulaire (limitée ou illimitée).</p> <p>Le Centre recommande que soit envisagée au cas par cas la possibilité de remplacer le critère d'inscription dans les registres par le critère de la nature du séjour pour autant que celui-ci soit pertinent, proportionné et justifié par des considérations très fortes, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.</p>	<p>» Ministre et Secrétaire d'État Asile et Migration » Ministre des Affaires sociales</p>

Nationalité (Chapitre VI)

Titre	Développement	Destinataires
<p>2012/15 Remédier aux effets disproportionnés engendrés par la réforme du CNB en apportant des modifications à la nouvelle définition du séjour légal</p>	<p>Le Centre estime que la nouvelle définition du séjour légal introduite par la réforme du CNB et l'AR du 14 janvier 2013 a engendré des effets disproportionnés en allongeant les délais prévus pour acquérir la nationalité belge.</p> <p>Le Centre recommande dès lors de reconsidérer les documents permettant de justifier un séjour légal pour le calcul des délais contenus dans le CNB et de modifier l'AR du 14 juillet 2013 en vue de prendre en compte les périodes couvertes par des autorisations de séjour provisoires.</p>	<p>» Ministre de la Justice</p>



ANNEXE 2 : PUBLICATIONS DU DÉPARTEMENT MIGRATIONS

Depuis sa création en 2003, le Département Migrations publie chaque année des études, observations ou autres outils dans le cadre de ses missions relatives à la migration. Vous trouverez ci-dessous la liste de ces documents, par année de publication. Vous pourrez également les télécharger sur www.diversite.be.

Le Centre a conclu une convention de recherche avec le Centre de recherche en démographie et sociétés (DEMO) de l'Université catholique de Louvain. DEMO fait partie de l'Institut d'analyse du changement dans l'histoire et les sociétés contemporaines (IACCHOS).

DEMO assure l'analyse démographique et le travail statistique des informations qui se trouvent dans les différents Rapports annuels Migration du Centre, dans les Rapports statistiques et démographique sur la population étrangère et dans la plupart des autres documents et publications qui sont présentés ici, à moins que d'autres auteurs ne soient indiqués.

2012

- » Rapport annuel Migration 2011.
- » Migrations et populations issues de l'immigration en Belgique – Étude statistique et démographique 2011.
- » Régime d'asile européen commun : des propositions de la Commission en demi-teinte, Groupe européen des institutions nationales des droits de l'homme, Position commune – 9 janvier 2012
- » Parole à l'exil : l'exemple des Tibétains – En collaboration avec Caritas

2011

- » Rapport annuel Migration 2010.
- » Migrations et populations issues de l'immigration en Belgique – Étude statistique et démographique 2010.
- » Chiffres clé concernant la migration et les populations migrantes en Belgique. Contribution à la Journée des migrants.

2010

- » Rapport annuel Migration 2009.
- » Étude de la migration congolaise et de son impact sur la présence congolaise en Belgique : Analyse des principales données démographiques.
- » Migrations et populations issues de l'immigration en Belgique – Étude statistique et démographique 2009.

2009

- » La migration des Belges. Contribution à la Journée des migrants.
- » Rapport annuel Migration 2008.
- » Demandeurs d'asile, réfugiés et apatrides en Belgique.
- » Migrations et populations issues de l'immigration en Belgique - Étude statistique et démographique 2008.
- » Quelle politique de migration économique pour la Belgique ?
- » Suis-je un Migrant ? L'histoire de nos migrations. Outil pédagogique.

2008

- » Rapport annuel Migration 2007.
- » Migrations et populations issues de l'immigration en Belgique - Étude statistique et démographique 2007.
- » Before & After: Enquête sur le statut socio-économique des personnes régularisées avant et après la loi de régularisation du 22 décembre 1999. En collaboration avec le *Centrum voor Sociaal Beleid Herman Deleeck* (Université d'Anvers) et le Groupe d'Études sur l'Ethnicité, le Racisme, les Migrations et l'Exclusion (Université Libre de Bruxelles).
- » Débats belges pour une politique migratoire: Facts & Figures. En collaboration avec la Fondation Roi Baudouin.
- » Débats belges pour une politique migratoire: Mapping des acteurs. En collaboration avec la Fondation Roi Baudouin.
- » La Commission des plaintes : Analyse et évaluation d'un dispositif insuffisant.
- » Le centre INAD et les droits fondamentaux des étrangers.

2007

- » Liefde kent geen grenzen. Een kwantitatieve en kwalitatieve analyse van huwelijksmigratie vanuit Marokko, Turkye, Oost-Europa en Zuid-Oost Azië. (Disponible uniquement en néerlandais). Rapport réalisé à la demande du Centre, financé par le SPF Recherche scientifique et réalisé par les chercheurs du Onderzoeksgroep Armoede Sociale Uitsluiting en de Stad (Universiteit Antwerpen), du Centrum voor Migratie en Interculturele Studies (Universiteit Antwerpen) et du Hoger Instituut voor de Arbeid (K.U. Leuven).
- » Migrations internationales et populations issues de l'immigration en Belgique : un aperçu statistique.

2006

- » Livre vert sur l'immigration économique. Contribution du Centre à la consultation européenne.
- » Les demandeurs d'asile. Contribution à la Journée des migrants.
- » Les motifs de séjour et les regroupements familiaux. Contribution à la Journée des migrants.
- » L'évolution du nombre d'étrangers en Belgique. Contribution à la Journée des migrants.
- » Flux migratoires en provenance des nouveaux États membres. Tendances et perspectives.

2005

- » Immigration chinoise en Belgique. Tendances et perspectives.
- » L'immigration iranienne en Belgique. Tendances et perspectives.

2003 et 2004

- » Note sur la déontologie des assistants sociaux.
- » Protections conventionnelle, temporaire et subsidiaire.
- » Centres fermés: constats et analyse.
- » Constats et analyse Centre INAD.
- » De l'état de transit à l'État de droit.

Encadré 27. Publications du Réseau européen des migrations (EMN)

Depuis décembre 2008, le Centre participe aux activités du point de contact national belge du Réseau européen des migrations (EMN). Ce point de contact, constitué de trois institutions fédérales (Office des étrangers, Commissariat général aux réfugiés et apatrides, Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme) réalise des publications sur l'asile et les migrations en Belgique (en anglais) afin d'informer les institutions européennes, mais aussi les autorités nationales et le grand public. En outre le point de contact fournit un certain nombre d'études thématiques. En 2012, l'EMN a publié quatre études: « Misuse of the Right to Family Reunification: Marriages of Convenience and False Declarations of Parenthood in Belgium » ; « Migration of International Students to Belgium 2000-2012 » ; « Establishing Identity for International Protection: Challenges and Practices in Belgium » ; « *Practical Measures to Reduce Irregular Migration towards Belgium* ». En 2012, une étude précédente a également été mise à jour : « *The Organisation of Asylum and Migration Policies in Belgium* ». Les études sont disponibles sur le site de l'EMN Belgique (www.emn.belgium.be) et de l'EMN Europe (www.emn.europa.eu).

Rapport annuel Migration 2012

Bruxelles, juin 2013

Éditeur et auteur:

Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme
Rue Royale 138, 1000 Bruxelles
T: 02 212 30 00
F: 02 212 30 30
epost@cntr.be
www.diversite.be

-

Contributions externes: Jean-Pierre Jacques (Avocat au Barreau de Liège), Jinske Verhellen (Université de Gand).

-

Traduction: Alphavit et DC languages

Conception graphique et mise en page: d-Artagnan

Impression: Perka (Maldegem)

Photos: France Dubois

Éditeur responsable: Jozef De Witte

-

Remerciements : Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile (Fedasil); Commissariat général aux réfugiés et apatrides (CGRA) ; Direction générale Statistique et Information économique (DGSIE) ; Cellule Permis de travail (Région de Bruxelles-Capitale), SPW Emploi et Formation professionnelle – Direction de l'Emploi et des Permis de Travail et Vlaams subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie ; Centre de recherche en démographie et société (DEMO) de l'Université catholique de Louvain ; Inspection générale de la police fédérale et locale ; Office national de la Sécurité sociale (ONSS) ; SPF Affaires étrangères, SPF Emploi et SPF Économie. Le Centre tient tout particulièrement à remercier l'Office des Étrangers (OE) d'avoir mis à sa disposition des données essentielles à la préparation du Rapport annuel Migration 2012, de l'avoir relu et de l'avoir commenté. Toutes les remarques faites par l'OE ont été examinées de près et, lors de la rédaction finale, il en a été tenu compte autant que possible.

-

Dit jaarverslag is ook verkrijgbaar in het Nederlands.

-

Comment obtenir ce rapport ?

Vous pouvez commander cette publication à la Chancellerie du Premier Ministre:

Infoshop.be

Chancellerie du Premier Ministre

18 Rue de la Loi, 1000 Bruxelles

T : 02-514 08 00

F : 02-512 51 25

Mentionnez clairement le titre de la publication « Rapport annuel Migration 2012 ». Cette publication est offerte gratuitement. Seuls les frais de port vous seront facturés.

-

Ce rapport annuel est aussi téléchargeable en format PDF ou Word sur le site Web du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme: www.diversite.be

-

Le Centre encourage le partage des connaissances, mais il insiste sur le respect dû aux auteurs et contributeurs de tous les textes de cette publication. Ce texte ne peut être utilisé comme source d'information que moyennant mention de l'auteur et de la source du fragment. Aucune reproduction, exploitation commerciale, publication ou adaptation partielle ou intégrale des textes, photos, illustrations graphiques ou de tout autre élément protégé par des droits d'auteur ne pourra en être faite sans l'accord préalable et écrit du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme. Pour l'utilisation des images, veuillez prendre contact avec le Centre ou directement avec les personnes responsables indiquées dans le colophon.

-

Cette brochure est imprimée sur du papier FSC/SGS -COC -004434 - sources mixtes



CENTRE POUR L'
ÉGALITÉ
DES CHANCES
ET LA LUTTE CONTRE
LE RACISME

Rue Royale 138, 1000 Bruxelles


WWW.DIVERSITE.BE