

## I. Édito

### Haro sur la nouvelle loi de retour « proactif », ou l'instauration d'un nouveau système de contrainte qui ne dit pas son nom

*En juillet dernier, la loi sur « retour proactif » a été votée au Parlement fédéral. Cette loi instaure plusieurs modifications dans la loi du 15 décembre 1980 concernant le processus de retour, volontaire et forcé, des étrangers en séjour irrégulier sur le territoire. Toute l'architecture de la loi repose sur une obligation omnipotente de collaboration de l'étranger avec les autorités. Si un défaut de collaboration est retenu dans son chef, cela entraîne toute une série de conséquences, pouvant aller jusqu'au placement en détention administrative. Ce faisant, malgré un objectif de « miser davantage sur le retour volontaire », cette loi crée de nouveaux moyens de contrainte pour les autorités à l'égard des étrangers sans droit de séjour, sans que les droits et garanties procédurales de ces derniers soient corrélativement renforcés.*

Le 10 juillet 2024 a été voté au Parlement fédéral la loi sur la politique de retour proactive 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 sur la politique de retour proactive.<sup>1</sup> Comme son nom l'indique, ce projet de loi vient modifier deux législations distinctes : la loi du 15 décembre 1980 d'une part, la loi du 12 janvier 2007 d'autre part. Concernant les modifications intervenues dans la loi sur les étrangers, nous n'aborderons ici que 1) l'obligation de coopération ; 2) les alternatives à la détention (procédure ICAM, mesures préventives et moins coercitives) et 3) l'interdiction de la détention des familles avec enfants mineurs en centres fermés. Nous laissons à d'autres le soin de commenter les changements intervenus sur les autres sujets (Dublin, incrimination de séjour illégal et loi accueil). Afin de gagner en lisibilité, nous n'aborderons pas non plus les modifications purement techniques et les modifications de compétences pour n'aborder ici que les changements intervenus sur le fond.

Tout au long du processus législatif, plusieurs organisations se sont insurgées contre certains éléments du texte et plusieurs analyses critiques ont été publiées.<sup>2</sup> Nous renvoyons à celles-ci pour davantage de détails. Nous tâcherons de mettre en lumière, dans le commentaire qui suit, les changements dans la pratique susceptibles d'intervenir très prochainement et les éventuelles pistes de défense pour les praticiens.

#### 1. Obligation de coopérer

Le principe qui sous-tend tout la loi est l'obligation de coopération qui est décrite en ces termes : « *Tout étranger qui fait l'objet d'une procédure de transfert, de refoulement, de retour ou d'éloignement coopère à son exécution effective avec les autorités compétentes.* »<sup>3</sup>. L'obligation de coopérer ne concerne pas uniquement les étrangers qui ont reçu une décision d'éloignement de l'Office des étrangers (ci-après : « OE ») mais est **appliquée de manière large** à tout étranger résidant illégalement sur le territoire ou qui est appréhendé aux frontières du pays. La loi ne contenant pas de dispositions transitoires, on peut donc imaginer que cette obligation s'applique indistinctement aux étrangers sans titre de séjour, qu'ils aient reçu un ordre de quitter le territoire (ci-après : « OQT ») *avant* l'entrée en vigueur de la loi ou *après*.

1 Loi du 12 mai 2024 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 sur la politique de retour proactive, M.B., 10 juillet 2024.

2 Move, *Projet de loi « politique de retour proactive » : nos observations*, <https://movecoalition.be/download/26/plaidoyer/5153/projet-de-loi-politique-de-retour-proactive-nos-observations-novembre-23.pdf>; Move, *Projet de loi « politique de retour proactive » : note technique*, <https://movecoalition.be/download/26/plaidoyer/5325/projet-de-loi-politique-de-retour-proactive-note-technique-novembre-23.pdf>; Medimmigrant, *Nota wetsontwerp 3599 – verplicht medisch onderzoek (onder dwang) bij terugkeermaatregel*, [https://medimmigrant.be/IMG/pdf/medimmigrant\\_nota\\_wetsontwerp\\_3599\\_verplicht\\_medisch\\_onderzoek\\_onder\\_dwang\\_bij\\_terugkeermaatregel.pdf](https://medimmigrant.be/IMG/pdf/medimmigrant_nota_wetsontwerp_3599_verplicht_medisch_onderzoek_onder_dwang_bij_terugkeermaatregel.pdf); Médecins du Monde, *Projet de loi retour – Avis Médecins du Monde*, <https://medecinsdumonde.be/actualites-publications/publications/projet-de-loi-retour-avis-medecins-du-monde>.

3 Art. 74/22 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, M.B., 31 décembre 1980 (ci-après : « loi sur les étrangers » ou « L. 1980 »).

4 Art. 74/22 L. 1980.

Les déclinaisons de ce principe fondamental se retrouvent **à tous les stades de la procédure de retour** : 1) coopération à l'identification; 2) coopération à l'obtention des documents de voyage (le cas échéant en s'adressant à ses autorités nationales) 3) communiquer son adresse ; 4) se présenter à tous les rendez-vous avec les autorités (en ce compris avec le coach ICAM) ; 5) répondre aux demandes d'informations 6) rester accessible et disponible pour les autorités 7) présenter ou mettre en dépôt les documents d'identité ou de voyage aux autorités compétentes 8) coopérer aux éventuels tests médicaux et 9) transmettre les éventuelles attestations médicales nécessaires.<sup>4</sup>

Les conséquences du manque de coopération sont indiquées à l'article 74/22 L. 1980. Concrètement, le défaut ou manque de coopération va être pris en compte dans l'appréciation de :

- 1° L'imposition des mesures préventives (Cfr. ci-dessous) ;
- 2° La décision concernant la prolongation du délai accordé pour quitter le territoire ;
- 3° L'exécution de l'éloignement ;
- 4° Le maintien en centre fermé ou l'imposition d'une mesure de maintien moins coercitive qui peut être efficacement appliquée ;
- 5° La durée de l'interdiction d'entrée.<sup>5</sup>

Ce faisant, la loi instaure une **obligation de coopération omnipotente**, qui s'applique de manière invariable à tout étranger en séjour irrégulier et sans nécessaire prise en compte de la situation individuelle et des éventuels recours pendants.

L'exposé des motifs explique qu'il s'agit d'une **obligation de moyen**, qui n'est pas liée à un résultat spécifique : « La coopération doit [...] être appréciée sur la base du comportement de la personne concernée, plutôt que sur le résultat obtenu. Pour chaque situation, il faut évaluer si le fait que l'étranger n'a pas exécuté son obligation de départ est dû à son comportement et si d'autres éléments, indépendants du comportement ou de l'attitude de l'étranger, doivent être pris en compte. ».<sup>6</sup> Cela ouvre une brèche pour la reconnaissance des situations d'inéloignabilité, c'est-à-dire celles visant des étrangers sans droit de séjour qui ne peuvent pas retourner dans leur pays d'origine ou de résidence habituelle pour des raisons techniques, administratives ou juridiques.<sup>7</sup>

Cette obligation de coopérer s'applique également au domaine médical. Ainsi, la personne doit transmettre les éventuelles attestations médicales nécessaires et se soumettre à des tests médicaux s'il s'agit d'une condition à la mise en œuvre du retour<sup>8</sup>. Cette dernière modification a – à juste titre – fait couler beaucoup d'encre.<sup>9</sup> La liste des examens médicaux concernés doit être fixée par arrêté délibéré en conseil des ministres, sur proposition conjointe du ministre qui a l'asile et la migration dans ses compétences et du ministre de la santé. En l'état actuel du texte, et en l'absence d'un tel arrêté royal, cette disposition ne peut pas être mise en œuvre. Nous ne l'aborderons pas plus en détails ici, et renvoyons à l'analyse très complète faite par Médecins du monde qui met en exergue les nombreuses questions relatives au respect des droits fondamentaux et des droits du patient.<sup>10</sup>

La loi prévoit également un **devoir d'information** dans le chef des autorités.<sup>11</sup> Ni la loi ni les exposés des motifs

5 Art. 74/11 L. 1980 modifié.

6 Projet de loi du 2 septembre 2023 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 sur la politique de retour proactive, exposé des motifs, Doc., Ch., n° 55 3599/001, p. 10.

7 Move, *Inéloignables et en détention* – Note, Mai 2023, <https://movecoalition.be/download/26/plaidoyer/4228/ineloignables-et-en-detention-note-mai-23.pdf>.

8 Art. 74/23 L1980.

9 Cfr. *inter alia* : Médecins du Monde, *Projet de loi retour : Médecins du Monde s'oppose aux examens médicaux sous contrainte pour les personnes sans titre de séjour et en demande d'asile*, <https://medecinsdumonde.be/actualites-publications/actualites/projet-de-loi-retour-medecins-du-monde-soppose-aux-examens>; Medimmigrant, *Gedwongen terugkeer en medische testen onder dwang*, <https://medimmigrant.be/nl/actualiteit/gedwongen-terugkeer-en-medische-testen-onder-dwang>; CMG, *Pour le CMG, un médecin n'a pas à examiner quelqu'un contre sa volonté*, <https://www.lecmg.be/pour-le-cmg-un-medecin-na-pas-a-examiner-quelquun-contre-sa-volonte/>.

10 Médecins du Monde, *Projet de loi retour – Avis Médecins du Monde*, <https://medecinsdumonde.be/actualites-publications/publications/projet-de-loi-retour-avis-medecins-du-monde>.

11 Art. 74/22, § 2 L. 1980.

12 Exposé des motifs, p. 58.

ne détaillent la manière dont ce devoir d'information s'exprime de manière concrète. Il est à noter que l'OE a rédigé une [brochure « devoir d'information »](#) que l'on peut déjà apercevoir dans certains centres de détention (dans les trois langues nationales). Il s'agit d'une conception assez restrictive du devoir d'information. L'exposé des motifs utilisent les termes « dûment informé »<sup>12</sup>. Ce que l'on attend concrètement de la personne concernée et les conséquences si elle ne s'y conforme pas doivent être clairement expliqués. Une information écrite sans vérifier si la personne a compris toutes les conséquences de ses actes, et dans une langue qu'elle ne comprend pas, ne peut être considérée comme une information adéquate.

Il n'est pas précisé dans la loi ou dans les travaux préparatoires quelles conséquences attacher au manque de respect du devoir d'information. À l'aune du dossier administratif et en concertation avec son client, il reviendra à l'avocat étrangeriste de vérifier que la personne a été dûment informée (à tout le moins dans une langue qu'elle comprend) au sujet du devoir de coopération qui lui incombe et des conséquences du non-respect de ces obligations. En l'absence de tels éléments, un moyen pourra être utilement soulevé devant les juridictions d'instruction dans le cadre du recours contre la détention et/ou devant le CCE.

Au vu de cette obligation de collaboration omnipotente et définie de manière large, il est fort probable que toute personne migrante présente depuis un certain temps en Belgique se soit, à un moment de son parcours migratoire, rendue coupable d'un défaut de collaboration aux yeux de l'administration. Il conviendra au praticien d'être attentif aux éléments du dossier de son client qui pourraient être retenus par l'administration comme un défaut de collaboration et de les contester/expliciter si possible avant que des conséquences néfastes puissent y être attachées. Il pourrait se révéler utile également de coupler le recours au Conseil du contentieux des étrangers (« CCE ») (contre la décision d'éloignement, refus 9ter/9bis, transfert Dublin, etc.) d'un courrier à l'Office des étrangers expliquant d'emblée qu'il ne peut être attendu de la personne de collaborer avec les autorités (belges ou du pays d'origine) tant que son recours est pendant ; qu'une interprétation différente aurait pour effet de nier tout effet au droit au recours effectif de la personne. Une telle stratégie permettrait également de soulever un argument de défaut de motivation devant les juridictions (CCE ou juridictions d'instruction) au cas où les éléments susmentionnés n'auraient pas été pris en compte par l'administration.

## 2. Alternatives à la détention

L'instauration d'« alternatives à la détention » ou « ATD » en Belgique constitue la mise en œuvre d'obligations découlant du droit international et du droit européen. En vertu des normes et procédures communes établies par la directive retour<sup>13</sup>, un ressortissant d'un pays tiers en situation de séjour irrégulier doit faire l'objet d'une procédure de retour, dont l'ordre des étapes correspond à une gradation des mesures à prendre en vue de l'exécution de la décision de retour, allant jusqu'à la mesure la plus attentatoire aux libertés, la privation de liberté dans un centre spécialisé (articles 15 et 16 de la directive retour).<sup>14</sup>

Jusque-ici les seules « alternatives » appliquées en Belgique étaient les « maisons de retour » (parfois appelées « FITT ») créées en 2008 où sont détenues les familles avec enfants mineurs.<sup>15</sup> En effet, la possibilité de prolongation du délai de l'ordre de quitter le territoire<sup>16</sup> et les mesures préventives prévues à l'article 110<sup>quater</sup>decies de l'Arrêté royal de 1981<sup>17</sup> ne sont que peu ou pas exécutées en pratique.

La loi de retour proactif instaure trois nouvelles « alternatives à la détention » que sont 1) le trajet d'accompagnement intensif au retour (ICAM) ; 2) les mesures préventives et 3) les mesures moins coercitives.

13 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.

14 CJUE, *El Dridi*, 28 avril 2011, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, points 41 et 42.

15 Les familles disposent d'une liberté limitée d'aller et venir des maisons de retour mais sont toutefois soumises au régime juridique de la détention, c'est la raison pour laquelle on ne peut parler d'une réelle alternative à la détention. Plateforme Mineurs en Exil, *Rapport : Les maisons de retour en Belgique, une alternative à la détention à part entière, efficace et respectueuse des droits de l'enfant ?* Octobre 2021, [https://www.mineursenexil.be/files/files/Detentie/Maisons-de-retour-Rapport-FR\\_Light.pdf](https://www.mineursenexil.be/files/files/Detentie/Maisons-de-retour-Rapport-FR_Light.pdf).

16 Art. 74/14 L. 1980.

17 Arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.*, 27 octobre 1981.

18 Les personnes concernées ne reçoivent pas de notification formelle de la clôture d'un éventuel « trajet ICAM ».

## - ICAM

« ICAM » ou « Individual Case Management » est un concept qui vient initialement de la société civile et qui se veut être un accompagnement de la personne migrante dès son arrivée sur le territoire par une instance neutre et indépendante des autorités nationales. Le concept a été repris par les autorités pour en faire une sorte de concept hybride *sui generis* qui comprend certes un accompagnement de la personne mais est opéré par des fonctionnaires de l'Office des étrangers à qui sont confiées des compétences plus ou moins contraignantes (*i.e.* la conservation de documents d'identité).

Toute personne accompagnant de près ou de loin des personnes migrantes en Belgique s'est déjà heurtée à la question de ces rendez-vous ICAM auxquels sont conviées les personnes qui ont fait l'objet d'une décision d'éloignement ou d'un transfert Dublin.

*À priori*, il n'y a pas de risque d'arrestation lors d'un rendez-vous avec un coach ICAM. En revanche, si la personne ne poursuit pas l'accompagnement ICAM et/ou que l'accompagnement se clôture par la conclusion qu'il n'y a pas de perspective de séjour en Belgique<sup>18</sup>, le dossier est transmis au service « exécution OQT » de l'OE. Dans ce cas, le risque d'arrestation et de détention devient bien réel. La procédure ICAM est ainsi un oiseau de mauvais augure pour toutes les personnes aux prises avec une procédure de retour et/ou de transfert Dublin. Soulignons qu'un conseil juridique préalable et indépendant nous semble primordial. Les avocats peuvent accompagner leurs clients durant ces auditions ICAM mais vu que la procédure ne le prévoit pas explicitement, ces prestations ne sont pas couvertes par l'aide juridique.

## - Mesures préventives et moins coercitives

La loi prévoit la mise en place de « mesures préventives »<sup>19</sup> (dès la délivrance de l'ordre de quitter le territoire, et donc pendant la période de retour volontaire). Ces mesures sont : 1) la présentation ou le dépôt des documents d'identité ou de voyage aux autorités ; 2) l'obligation de se présenter aux services de police ou à l'Office des étrangers et 3) l'assignation à résidence.

Par ailleurs, si la personne ne collabore pas de manière proactive à son retour, des « mesures moins coercitives » que la détention peuvent être utilisées<sup>20</sup>. Ces mesures sont : 1) l'obligation de se présenter aux services de police ou à l'Office des étrangers et 2) l'assignation à résidence. Ces mesures moins coercitives que la détention ne peuvent pas être prises à l'égard des étrangers refoulés à la frontière.<sup>21</sup> Ceci contraste avec la jurisprudence des juridictions d'instruction selon laquelle les autorités ont l'obligation (fondée sur l'article 74/5 L. 1980) de rechercher les mesures moins coercitives applicables aux demandeurs de protection à la frontière.<sup>22</sup>

On remarque que ces nouvelles mesures viennent rendre **plus floue la distinction entre retour volontaire et retour forcé**, en mettant en place des mesures restrictives de liberté dans le cadre du retour volontaire. En intégrant les composantes du retour forcé dans le retour volontaire, la modification supprime le concept de retour volontaire en le vidant de sa substance.

Tant la loi que l'exposé des motifs contiennent peu d'éléments concrets par rapport à la mise en œuvre autant des mesures préventives que des mesures moins coercitives. Or, ces mesures posent des questions de faisabilité et d'opérationnalisation par exemple lorsque la personne concernée est dans une situation de précarité de logement et/ou sans domicile fixe.

19 Art. 74/27 L. 1980.

20 Art. 74/28 L. 1980.

21 Exposé des motifs, p. 25.

22 Voy. notamment : CDC Bruxelles, 16 avril 2024, 24N001537, <https://movecoalition.be/wp-content/uploads/2024/06/CDC-Bruxelles-arret-16-avril-2024-24N001537.pdf> ; CDC Bruxelles, 26 avril 2024, <https://movecoalition.be/wp-content/uploads/2024/06/CDC-Bruxelles-ordonnance-26-avril-2024.pdf> ; CMA Bruxelles, 13 mai 2024, 2024/2418, <https://movecoalition.be/wp-content/uploads/2024/06/CMA-Bruxelles-arret-13-mai-2024-20242418.pdf> ; CDC Bruxelles, 28 mai 2024, 24N001855, <https://movecoalition.be/wp-content/uploads/2024/06/CDC-Bruxelles-ordonnance-28-mai-2024-24N001855.pdf>.

23 Exposé des motifs, p. 25.

Il existe une condition importante d'**efficacité** : une mesure préventive ou une mesure moins coercitive ne peut servir d'alternative à la détention que si elle peut être imposée efficacement.<sup>23</sup> Le comportement de l'étranger dans le passé au regard de l'obligation de coopération ainsi que sa situation familiale et matérielle joueront un rôle important à cet égard. En outre, la loi énumère certaines situations dans lesquelles il est présumé qu'une mesure moins coercitive ne sera pas efficace pour réaliser le retour, l'éloignement ou le transfert.<sup>24</sup> Dans de telles circonstances, il est à craindre que les mesures préventives ou moins coercitives soient rarement appliquées en pratique.

En ce qui concerne particulièrement le recours contre les mesures prises, la loi prévoit que seul un **recours en annulation et suspension simple peut être introduit devant le CCE**. Malgré la suggestion de la société civile visant à permettre aux juridictions d'instruction de connaître du contentieux de la détention administrative ainsi que des mesures préventives et moins coercitives qui s'y rapportent<sup>25</sup>, ces recommandations n'ont pas été suivies d'effet. Notons d'emblée que la loi retour aura pour effet d'amener un nouveau contentieux conséquent devant le CCE : les décisions de l'OE en matière de prolongation du délai de transfert en raison d'une fuite alléguée (la base légale étant désormais clarifiée) ainsi que les mesures préventives et moins coercitives. Ce contentieux sera potentiellement énorme et viendra davantage augmenter l'arriéré qu'accuse déjà cette juridiction tel que mis en lumière dans l'audit des instances d'asile et de migration. Une personne risque ainsi d'être assignée à résidence une année durant (ou plus) sans que les griefs à l'égard de la mesure prise ne puissent être tranchés par la juridiction compétente.

### 3. Interdiction de détention des familles avec enfants mineurs en centres fermés

La nouvelle loi transforme un accord politique de la coalition Vivaldi en loi. Les familles avec des enfants mineurs ne peuvent pas être détenues en centre de détention. Les articles 74/8, § 2 et 74/9 de la loi sur les étrangers sont modifiés en conséquence.

La loi sur les étrangers ne donne pas de définition figée du terme « famille », mais il semble ressortir de la formulation d'autres articles de la loi qu'il s'agit d'un ou de plusieurs majeurs ayant un lien de parenté directe en ligne descendante. Toutefois, compte tenu de l'évolution constante de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il n'est pas exclu que les liens familiaux de fait soient également pris en compte. Ainsi, les adultes qui assument effectivement le rôle de parent d'un enfant pourraient certainement être pris en compte.<sup>26</sup>

Toutefois, la législation maintient la possibilité de détenir ces familles dans les maisons de retour ('FITT') déjà mentionnées dans la section précédente sur les alternatives à la détention.

Pour mémoire, il est important de noter qu'en ce qui concerne les délais de recours et le régime juridique, les mêmes règles s'appliquent dans les maisons de retour que dans les centres de détention. Cela signifie donc qu'ici aussi, les familles sont confrontées aux délais de recours raccourcis et aux procédures de traitement accélérées de la demande de protection internationale. Cette réalité juridique est parfois méconnue dans la pratique par des avocats moins habitués à la détention administrative.

Les familles qui se trouvaient déjà sur le territoire et qui se retrouvent placées en maisons de retour sont en général déracinées de leur lieu de vie habituel. Même s'il ne s'agit pas d'enfermement au sens strict du terme, des moyens de contrainte sont utilisés (i.e. un adulte est contraint de rester sur place si le reste de la famille est en déplacement hors de la maison). Il est donc plus juste de parler de détention alternative que d'alternative à la détention proprement dite.<sup>27</sup>

24 Art. 74/28 L. 1980.

25 Move, *Avis sur le projet de loi retour « proactif »* - *Avis détaillé*, p. 9.

26 Les relations de fait peuvent aussi être prises en compte au terme de la « vie familiale » sous l'article 8 CEDH : CEDH, *Marckx c. Belgique*, 13 juin 1979, n° 6833/74, § 31 ; CEDH, *Kopf and Liberda c. Autriche*, 17 avril 2012, n° 1598/06, § 37; CEDH, *V.D. and others c. Russie*, 9 avril 2019, n° 72931/10, § 91 : L'article 8 CEDH doit prendre en considération les évolutions modernes; CEDH, *Kozak c. Pologne*, 2 mars 2010, n° 13102/02, § 98; CEDH, 22 janvier 2008, n° 43546/02, § 92.

27 Rapport final de la Commission chargée de l'évaluation de la politique du retour volontaire et de l'éloignement forcé d'étrangers, <https://www.aigpol.be/sites/aigpol/files/attachments/Rapport%20final%20de%20la%20Commission%20Bossuyt%20-%20Septembre%202020.pdf>.

28 CE, 28 avril 2016, n° 234.577.

La loi ne donne aucune garantie quant au maintien de l'unité familiale. Plusieurs membres de la famille peuvent être détenus individuellement et le sont parfois dans la pratique. Dans de rares cas, il est même possible qu'un membre adulte de la famille soit exclu de la maison de retour et enfermé dans un centre de détention pour adultes. Il convient de rappeler que le Conseil d'État s'est déjà prononcé contre la pratique de la séparation familiale et a condamné la « prise en otage » d'un membre de la famille en l'enfermant et en l'isolant du reste de la famille.<sup>28</sup> Dans de tels cas, il ressort de la jurisprudence de la CJUE qu'il y a lieu de vérifier si la décision de retour prise à l'égard des parents a également pris en compte l'intérêt supérieur de l'enfant concerné.<sup>29</sup>

La même remarque s'applique aux familles qui arrivent à la frontière. Si un membre adulte de la famille arrive plus tôt, sans accompagner un membre mineur de la famille, il peut être détenu. Si le reste de la famille arrive plus tard en Belgique et fait l'objet d'une détention dans les maisons de retour, l'État belge n'est pas tenu de réunir la famille dans cette unité familiale. Enfin, l'interdiction de détention des familles avec enfants mineurs ne limite en rien le régime actuel selon lequel les étrangers mineurs non-accompagnés interpellés à la frontière peuvent être détenus aussi longtemps qu'il existe un doute sur leur minorité.<sup>30</sup> Pour les étrangers mineurs appréhendés sur le territoire, cette disposition n'existe pas pour l'instant et le bénéfice du doute leur est accordé tant que les tests osseux sont en cours.

#### 4. Conclusion

Sous le couvert de « miser davantage sur le retour volontaire », les moyens de contrainte mis en œuvre par le gouvernement Vivaldi sont renforcés sans nécessairement étendre les garanties procédurales ou les droits des personnes dans le cadre de la procédure de retour. C'est la politique de la main de fer dans un gant de velours.

Les commentaires de cette nouvelle loi sur le retour augurent des temps difficiles pour les personnes migrantes, et, par ricochet, pour leurs avocats ou les personnes de confiance qui les entourent. Une charge toujours plus lourde leur est imposée et l'espace pour faire valoir leurs droits toujours plus restreint. Face à cela, il faudra trouver dans le texte les interstices qui pourront faire ployer ce rapport de force déjà biaisé. Les juridictions administratives et judiciaires joueront ici un rôle fondamental de promotion et protection des droits humains,

*Ruben Bruynooghe, responsable des visiteurs au JRS Belgium et Noémi Desguin, juriste chez Move*

## II. Actualité législative (août 2024)

- ◆ [Loi du 10 mars 2024](#) modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers concernant la demande d'admission au séjour pour apatridie, *M.B.* 22/08/2024, vig. 1/09/2024
- ◆ [Loi du 10 mars 2024](#) modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers en matière de droit au regroupement familial, *M.B.* 22/08/2024, vig. 1/09/2024
- ◆ [Arrêté royal du 17 juin 2024](#) modifiant l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, en ce qui concerne le droit de séjour dérivé pour le parent du mineur accompagné bénéficiaire d'une protection internationale, *M.B.* 22/08/2024, vig. 1/09/2024
- ◆ [Arrêté ministériel du 11 juin 2024](#) fixant la répartition des subsides accordés aux communes qui ont un centre ouvert pour l'accueil des demandeurs d'asile sur leur territoire en 2023, *M.B.* 23/08/2024, vig. 2/09/2024
- ◆ [Arrêté ministériel du 11 juin 2024](#) fixant la répartition des subsides complémentaires accordés aux communes qui ont un centre ouvert pour l'accueil des demandeurs d'asile sur leur territoire en 2023, *M.B.* 23/08/2024, vig. 2/09/2024

<sup>29</sup> CJUE, *M.A.*, 11 mars 2021, C-112/20, EU :C :2021 :197.

<sup>30</sup> Art. 41, § 1 loi sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, *M.B.*, 7 mai 2007.