

Commission du Code des migrations

Rapport

31.12.2024

Table des matières

Liste d'abréviations	6
Introduction	10
1 Le mandat de la Commission	11
2 La méthode de travail	14
2.1 Une large consultation des différents acteurs impliqués	15
2.1.1 Enquête écrite	15
2.1.2 Auditions	18
2.2 Élaboration de lignes directrices pour un nouveau Code des migrations	19
2.3 Structure du Code.....	20
2.4 Terminologie.....	21
2.5 Discussion des textes en sous-groupes	22
3 Les constats transversaux	26
3.1 Une fragmentation du droit des migrations matériel et procédural	26
3.2 Une action fragmentée des divers acteurs administratifs concernés, dont l'agencement des compétences manque de clarté.....	27
3.3 Une pratique administrative caractérisée par l'unilatéralité	28
3.4 L'impossibilité de faire valoir des éléments nouveaux au stade du recours.....	29
3.5 Nécessité d'une élaboration et d'une application de la législation sur le séjour davantage fondées sur les connaissances.....	30
4 Les lignes directrices.....	31
4.1 L'élaboration et l'adoption des lignes directrices du Code des migrations	31
4.2 Lignes directrices du Code des migrations (version du 15 décembre 2021)	32
4.2.1 Introduction.....	32
4.2.2 Objectifs généraux du Code des migrations	33
4.2.3 Les lignes directrices présidant au travail de codification	35
4.2.3.1 La demande de séjour	35
4.2.3.2 Un processus décisionnel efficace et complet	36
4.2.3.3 Une décision unique.....	39
4.2.3.4 Un recours unique	40
4.2.3.5 Pas de demande d'autorisation de séjour identique répétée	43
4.2.3.6 Un système d'accueil transparent et cohérent.....	44
4.2.3.7 Une procédure de retour transparente, systématique et efficace	44
4.2.4 Vulnérabilités	47
4.2.5 Varia.....	48

4.3	Annexe aux lignes directrices. Directives relatives à la structure du Code et à la terminologie	49
4.3.1	La structure	49
4.3.2	Chapitre d'introduction énonçant les principes généraux	49
4.3.3	Objet de la codification	49
4.3.4	La formulation	50
4.3.5	Lien avec la terminologie des règlements de l'UE	50
4.3.6	Concepts juridiques transversaux	50
4.3.7	Références croisées	50
4.3.8	Numérotation	51
5	Textes discutés en sous-groupes.....	52
5.1	Thématique « Dispositions générales ».....	52
5.2	Thématiques « Accès au territoire » et « court séjour ».....	52
5.2.1	Intégration de toutes les dispositions relatives à l'entrée et au séjour de courte durée dans le code	53
5.2.2	Une répartition claire et harmonisée des compétences entre les autorités concernées	53
5.2.3	Compléter les demandes incomplètes	54
5.2.4	Concurrence avec les séjours de longue durée	54
5.3	Thématique « Travailleurs frontaliers »	54
5.4	Thématique « Séjour de longue durée – citoyens UE bénéficiaires de la libre circulation et assimilés ».....	55
5.4.1	Pas de division catégorielle	55
5.4.2	Codifier le droit matériel en conformité avec le droit de l'Union	57
5.4.3	Procédure et compétences des communes et de l'OE	58
5.4.4	Avis spécifiques de la Commission.....	59
5.5	Thématique « Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers - Dispositions générales »	59
5.6	Thématique « Séjour de longue durée – Ressortissants de pays tiers - Pouvoir discrétionnaire »	59
5.7	Thématiques « Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers – Regroupement familial ».....	59
5.7.1	Harmoniser autant que possible.....	61
5.7.2	Dépôt de la demande : possibilité de dépôt par la personne de référence en Belgique ou voies de dépôt alternatives	62
5.7.3	Dépôt de la demande : déclaration d'intention de la personne de référence.....	64
5.7.4	Complétude du dossier en cas de regroupement familial	64

5.7.5	Motivation de la décision de refus en référence aux différentes conditions	67
5.7.6	Condition de revenus suffisants	69
5.7.7	Requalification d'une demande de séjour	70
5.8	Thématique « Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers - Migration pour études et formation »	70
5.9	Thématique « Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers - Migration économique »	70
5.10	Thématique « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques - Victimes de la traite des êtres humains ».....	71
5.11	Thématique « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques – Mineurs étrangers non accompagnés (MENA) »	71
5.12	Thématique « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques – Motifs médicaux »	72
5.13	Thématique « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques - Apatrides ».....	73
5.14	Thématiques « Mobilité intra-UE des ressortissants de pays tiers » et « Résidents de longue durée) »	73
5.15	Thématique « Droit de retour et de recouvrement du statut de séjour après une absence »	74
5.16	Thématiques « Protection internationale » et « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifique - Protection temporaire ».....	75
5.16.1	La clarification du statut de séjour des réfugiés au sens de la Convention de Genève, dont le titre de séjour a été révoqué.....	75
5.16.2	La réinstallation	76
5.16.3	Un soutien adéquat en cas de vulnérabilité et de besoins spéciaux	76
5.16.4	La clarté des procédures.....	76
5.16.5	Une décision combinée	76
5.16.6	Le contrôle du respect de l'article 3 ConvEDH.	77
5.16.7	La protection temporaire.....	78
5.17	Thématique « Accueil ».....	78
5.18	Thématique « Registres et documents de séjour »	79
5.19	Thématique « Bases de données et protection des données personnelles »	80
5.20	Thématique « Reconduite, retour et transfert »	80
5.21	Thématique « Privation de liberté ».....	80
5.22	Thématique « Recours auprès du Conseil du contentieux des étrangers »	80
5.22.1	Le contrôle <i>ex nunc</i>	81
5.22.2	L'harmonisation des délais de recours.....	81
5.22.3	Le remplacement de la procédure en suspension d'extrême urgence, par une procédure accélérée.....	82

5.22.4	L'accès du juge aux informations confidentielles	82
5.22.5	Les pouvoirs d'exécution des arrêts du CCE.....	82
5.23	Thématique « Recours auprès des juridictions d'instruction »	82
5.24	Thématique « Dispositions pénales et sanctions administratives ».....	82
5.25	Thématique « Dispositions organiques » (CGRA, Fedasil, CCE, Organes consultatifs) ...	82
5.26	Thématique « Dispositions transitoires et modificatives »	82
6	Avis rendus en séance plénière de la Commission Code des migrations	83
6.1	Diallo et X : la transposition des enseignements des arrêts CJUE Diallo (C-246/17) et X. (C-706/18) dans le Code des migrations	83
6.1.1	La problématique soumise à la Commission.....	83
6.1.2	L'avis de la Commission	84
6.2	Habilitation au Roi et pouvoirs spéciaux.....	87
6.2.1	Il ne faut pas confondre l'habilitation ou la délégation au Roi et l'attribution de pouvoirs spéciaux au Roi.....	87
6.2.2	Balises pour la délégation au Roi	88
6.2.3	Les conclusions.....	90
6.3	Autorisation de séjour après introduction d'une demande en Belgique dans des circonstances exceptionnelles (9bis).....	92
6.3.1	Énoncé du problème.....	92
6.3.2	Avis de la Commission	93
6.3.2.1	Article 9bis	93
6.3.2.2	Article 12bis	99
6.4	Clarification des étapes du traitement d'une demande de séjour auprès d'une autre administration que l'OE lui-même	101
6.4.1	Recevabilité – Irrecevabilité – Non-prise en considération d'une demande de séjour : tentative de clarification.....	101
6.4.2	Propositions de la Commission	102
6.5	Propositions de définitions de concepts juridiques transversaux, à faire figurer dans la première partie du Code.....	104
6.5.1	L'intérêt supérieur de l'enfant	104
6.5.2	Vulnérabilités	109
6.5.2.1	État de la question.....	109
6.5.2.2	Proposition de définition au sein du Livre 2 de la 1ère Partie du Code des migrations	110
7	Avis ponctuels supplémentaires de la Commission	113
7.1	Concernant la disposition proposée selon laquelle un visa de long séjour n'implique pas un droit (automatique) d'accès ou d'entrée et de séjour	113

7.2	Avis complémentaire de la Commission sur le séjour pour raisons médicales	116
7.2.1	Cadre posé par les arrêts de grande chambre <i>Paposhvili</i> et <i>Savran</i> de la CEDH.	116
7.2.2	Préoccupations de la Commission quant à la modification de la législation actuelle	118
7.2.3	Caractère <i>ex nunc</i> et suspensif du recours	120
7.3	Parcours d'une demande de regroupement familial	122
8	Conclusion	123
	Annexe 1. Questionnaire adressée aux acteurs dans le cadre de la consultation menée par la Commission	124
	Annexe 2. Lignes directrices présentées au Conseil des Ministres	129

Liste d'abréviations

ABVV	<i>Algemeen Belgisch Vakverbond</i>
ACV	<i>Algemeen Christelijk Vakverbond</i>
ADDE	Association pour le droit des étrangers
AI	Attestation d'Immatriculation
AR	Arrêté Royal
CC	Cour Constitutionnelle
CCE	Conseil du contentieux des étrangers
CCW	Confédération Construction Wallonne
CE	Conseil d'Etat
CGRA	Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides
CIR	Code des Impôts sur les Revenus
CJUE	Cour de Justice de l'Union européenne
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CIRE	Coordination et Initiatives pour Réfugiés et Etrangers
CNCD	Centre national de coopération au développement
ConvEDH	Convention européenne des droits de l'homme
CPAS	Centre Public d'Action Sociale
CPPL	Commission Permanente de la Police locale
CRI	Centre Régional d'Intégration
CSC	Confédération des Syndicats chrétiens
DEI	Défense des Enfants International
FdSS	Fédération des Services Sociaux
FEDASIL	Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile
FGTB	Fédération Générale du Travail de Belgique
GAPEC	Groupement des Agents population / état civil de Wallonie
HCR	Haut-Commissariat pour les réfugiés des Nations Unies
IND	<i>Immigratie- en Naturalisatiedienst (Nederland)</i>
MENA	Mineur Etranger Non Accompagné
MB	Moniteur belge
OBFG	Ordre des barreaux francophones et germanophone
OE	Office des étrangers
OVB	<i>Orde van Vlaamse Balies</i>
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
UE	Union européenne
UNICEF	Fonds des Nations Unies pour l'enfance
UNIZO	<i>Unie van Zelfstandige Ondernemers</i>
VLIR	<i>Vlaamse Interuniversitaire Raad</i>
VOKA	<i>Vlaams netwerk van ondernemingen</i>
VVSG	<i>Vereniging van Vlaamse Steden en Gemeenten</i>
WSE	<i>Departement Werk en Sociale Economie, Vlaamse overheid</i>

Intitulés abrégés des textes légaux

Arrêté royal du 8 octobre 1981	Arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, <i>M.B.</i> , 28 octobre 1981.
Directive accueil	Directive 2013/33/UE du PE et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte), <i>J.O.</i> , L 180, 29 juin 2013.
Directive Citoyenneté européenne	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, <i>J.O.</i> , L 229, 29 juin 2004.
Directive procédures d'asile	Directive 2013/32/UE du PE et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), <i>J.O.</i> , L 180, 29 juin 2013.
Directive protection temporaire	Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil, <i>J.O.</i> , L 212, 7 août 2001.
Directive regroupement familial	Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, <i>J.O.</i> , L 251, 3 octobre 2003.
Directive retour	Directive 2008/115/CE du PE 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, <i>J.O.</i> , L 348, 24 décembre 2008.

Directive sur la carte bleue (abrogée)	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, <i>J.O.</i> , L 155, 18 juin 2009.
Directive sur la carte bleue (nouvelle)	Directive (UE) 2021/1883 du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2021 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié, et abrogeant la directive 2009/50/CE du Conseil PE/40/2021/REV/1, <i>J.O.</i> , L 382, 28 octobre 2021.
Directive sur le permis unique	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, <i>J.O.</i> , L 343, 23 décembre 2011.
Directive sur les chercheurs et les étudiants	Directive (UE) 2016/801 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 relative aux conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers à des fins de recherche, d'études, de formation, de volontariat et de programmes d'échange d'élèves ou de projets éducatifs et de travail au pair, <i>J.O.</i> , L 132, 21 mai 2016.
Directive sur les travailleurs saisonniers	Directive 2014/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi en tant que travailleur saisonnier, <i>J.O.</i> , L 94, 28 mars 2014.
Directive sur les TTI	Directive 2014/66/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers dans le cadre d'un transfert temporaire intragroupe, <i>J.O.</i> , L 157, 27 mai 2014.

Loi du 15 décembre 1980

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.

Loi du 12 janvier 2007

La loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, *M.B.*, 7 mai 2007.

Introduction

Du 5 mars 2021 au 8 septembre 2023, une Commission d'experts indépendants (ci-après : la Commission) a accompagné les travaux d'élaboration d'un Code des migrations. Dans un souci de transparence, ce rapport vise à présenter la Commission et son mandat, tel qu'établi dans l'accord du gouvernement et dans la note de politique générale relative à l'asile et à la migration (1), de même que la méthodologie suivie dans le cadre des travaux de codification (2).

Le rapport identifie également, sans prétention à l'exhaustivité, les principaux constats de base transversaux, sur lesquels la Commission s'est fondée (3) pour établir les lignes directrices devant présider à la codification (4). Il donne un aperçu de la contribution de la Commission aux travaux de rédaction (5). Enfin, les propositions de dispositions et les avis que la Commission a formulés ponctuellement, sur divers points portant à discussions techniques particulières dans le cadre de l'écriture des textes par les juristes des administrations et du service juridique du Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le CCE), figurent à la fin du présent rapport (6 & 7).

1 Le mandat de la Commission

Depuis plusieurs années, la nécessité de codifier les dispositions relatives au droit des étrangers se fait sentir de manière pressante. Ayant fait l'objet d'un nombre considérable de modifications depuis son adoption, la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : la loi du 15 décembre 1980) et son arrêté d'exécution sont en effet devenus illisibles non seulement pour les citoyens intéressés, mais aussi pour les juristes spécialisés et même pour les services intervenant dans les procédures. Il apparaît dès lors indispensable de procéder à une réécriture et à un réagencement rationalisé de l'ensemble des dispositions pertinentes.

Par ailleurs, la matière est en constante évolution, en conséquence notamment de l'activité normative et prétorienne de l'Union européenne, de sorte qu'une partie des dispositions légales et réglementaires internes n'est plus compatible avec les normes internationales qui s'imposent à l'État belge.

Enfin, il est indiqué de procéder également à une révision de la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers et d'en intégrer les dispositions dans le Code en les adaptant à l'ensemble de manière cohérente, afin de produire un corpus de normes accessible et complet.

Prenant acte de cette nécessité, l'accord de gouvernement du 30 septembre 2020¹ mentionne :

« Afin de garantir la sécurité juridique, d'éviter les incohérences dans la législation relative aux étrangers et d'en améliorer la lisibilité, un nouveau code de l'asile et de la migration sera élaboré après un vaste débat avec les experts et les intervenants. »

En conséquence, la note de politique générale « asile et migration »² contient un point 3, qui concerne le Code des migrations et qui est ainsi rédigé :

« Objectif : accroître la lisibilité de la loi sur les étrangers, préserver la sécurité juridique et éviter les incongruités au sein de la loi sur les étrangers.

L'élaboration d'un nouveau Code de la migration est un défi qui se pose depuis plusieurs législatures. Cependant, c'est un souhait presque entièrement partagé par tous ceux qui entrent en contact avec le droit des étrangers, les citoyens, les services et le monde judiciaire. Afin de mener à bien ce processus, une commission sera mise en place à court terme, travaillant sous la direction d'un président permanent. Cette commission sera composée, entre autres, d'experts des services d'asile et de migration, d'académiciens, d'experts du monde judiciaire et d'experts du vécu du terrain. »

¹ www.belgium.be/sites/default/files/Accord_de_gouvernement_2020.pdf.

² *Doc.parl.*, Chambre, DOC 55 1580/014, p. 11.

La Commission d'experts a été composée des personnes suivantes :

Co-présidents de la Commission :

- Luc Leboeuf, directeur d'un groupe de recherches à l'institut Max Planck, chargé de cours invité à l'université catholique de Louvain (UCLouvain);
- Dirk Vanheule, professeur à l'université d'Anvers;

Membres :

- Steven Bouckaert, président du Tribunal du travail de Gand;
- Nicole Decabooter, auditeur auprès du Médiateur fédéral;
- Marc Oswald, premier auditeur au Conseil d'Etat³;
- Bernadette Renauld, référendaire à la Cour constitutionnelle;
- Eric Somers, chef du service droit des étrangers et droit international de la famille, *Agentschap Integratie en Inburgering*;
- Ina Vandenberghe, adjointe du directeur de Myria.

Les présidents et les membres ont siégé dans la Commission à titre personnel et ont rempli cette mission en toute indépendance.

Le mandat de la Commission ne lui permettait pas d'apprécier l'ensemble des conditions matérielles qui doivent être rencontrées aux fins d'obtenir un titre de séjour. Les travaux ont donc été focalisés sur une amélioration de l'agencement des diverses procédures existantes.

La Commission a travaillé dans le cadre défini par la réglementation de l'Union européenne (ci-après : UE) et internationale et par la jurisprudence européenne et internationale en matière de migration et d'asile. Conformément à ce qui était prévu dans l'accord de gouvernement, lors de la formulation de ses propositions, elle a été particulièrement attentive à promouvoir :

1. la sécurité juridique, entre autres par la clarification de la réglementation actuelle en matière de séjour et par l'inscription dans la loi des pratiques dont la légalité était incontestable ;
2. la cohérence interne et externe de la législation en matière de séjour, également au regard de la législation et de la jurisprudence nationales, européennes et internationales liant la Belgique ;
3. la lisibilité, entre autres par l'adaptation de la structure et de la terminologie législative en vue de renforcer la pérennité.

La Commission s'est donc efforcée de clarifier les concepts déterminant les conditions matérielles d'accès au séjour, sans toutefois formuler de propositions de modification des conditions de fond, dès lors qu'il ne relevait pas de sa mission de repenser la politique en la matière.

Au sein du cadre juridique en vigueur, elle a identifié les goulets d'étranglement existant dans l'application des règles fédérales relatives au droit de séjour.

La Commission a débuté ses travaux le 5 mars 2021.

³ Marc Oswald a cessé de participer aux travaux de la Commission lorsqu'il a été nommé Premier président du Conseil du contentieux des étrangers, au 1er septembre 2022.

En septembre 2023, la Commission a constaté que la possibilité pour elle d'apporter une contribution effective à l'élaboration du code avait fortement diminué et a en conséquence estimé approprié de mettre un terme à ses travaux. Le 8 septembre 2023, la Commission a rencontré la Secrétaire d'État et lui a fait part de cette décision, tout en s'engageant à rédiger le présent rapport final.

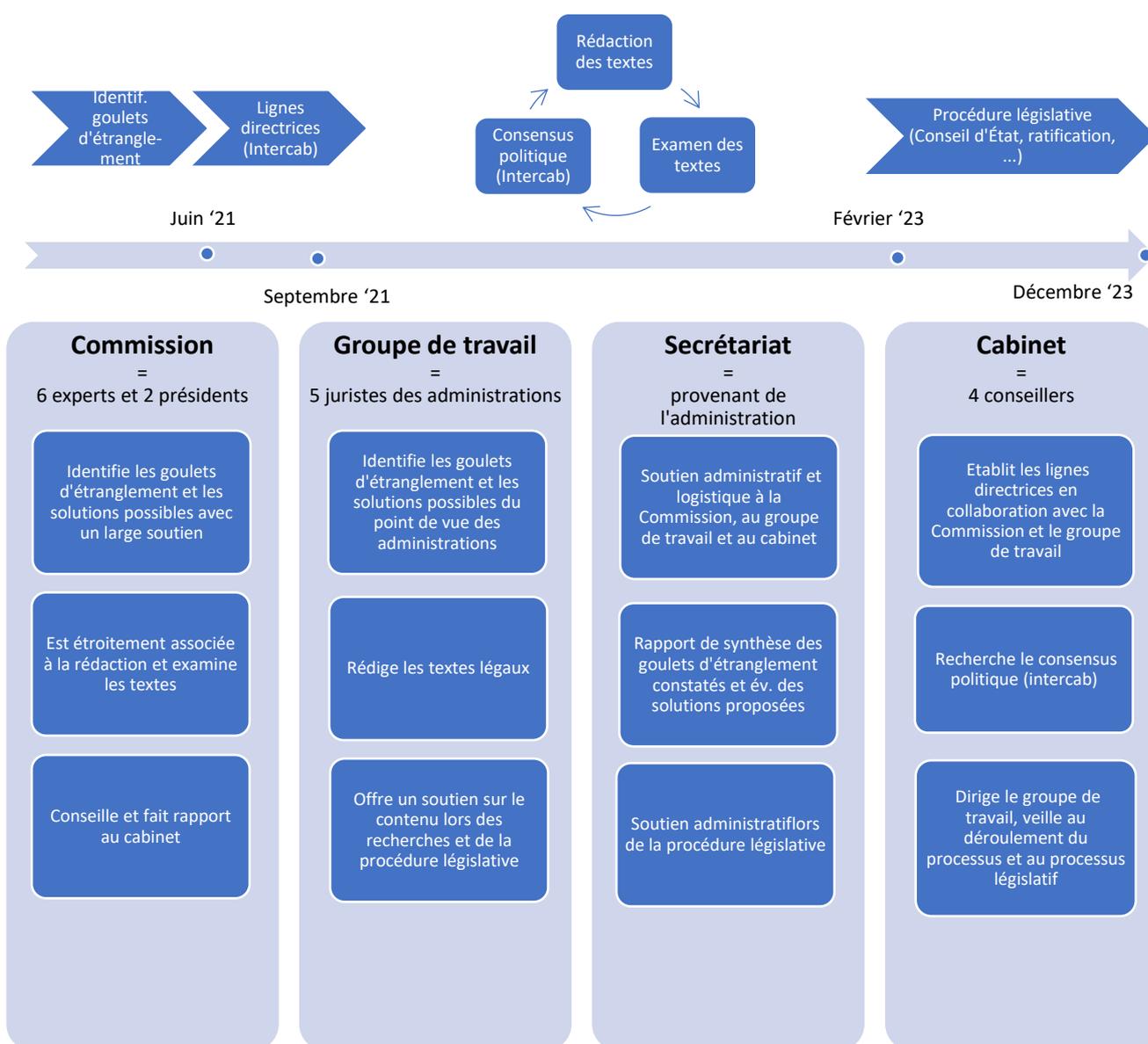
Le 10 janvier 2024, la Secrétaire d'État a proposé un texte pour un « Code relatif à la migration contrôlée ». La majeure partie de ce texte a été rédigée au cours du second semestre 2023, après que la Commission a démissionné de son mandat. La Commission n'a pas lu ces textes au préalable, ni vérifié leur cohérence et leur conformité avec le droit de l'Union.

2 La méthode de travail

La Commission a accompagné les travaux des conseillers du cabinet des deux Secrétaires d'Etat successifs (M. Sammy Mahdi, puis Mme Nicole de Moor) et d'un groupe de travail composé de juristes issus des administrations principalement concernées. Elle a tenu de nombreuses réunions soit avec eux, soit entre ses membres uniquement.

La Commission a organisé de larges consultations et auditions avec les acteurs gouvernementaux concernés, des experts du monde académique, des institutions publiques indépendantes et d'autres parties prenantes de la société civile au sens large. Les membres du cabinet et les juristes du groupe de travail ont pris connaissance des contributions et ont assisté aux auditions (2.1). Cela a permis à la Commission d'élaborer des lignes directrices devant présider au travail de rédaction des textes réalisé par le groupe de travail (2.2), de même qu'un projet de structure pour le code (2.3). La Commission a, ensuite et en faisant attention aux questions terminologiques (2.4), accompagné la rédaction des textes (2.5).

Les schémas ci-après renseignent le planning et la division des tâches, telle qu'elle était initialement envisagée, lorsque la Commission a démarré ses travaux :



2.1 Une large consultation des différents acteurs impliqués

2.1.1 Enquête écrite

La Commission s'est d'abord adressée aux institutions fédérales directement impliquées dans l'application de la réglementation : l'Office des étrangers (ci-après : l'OE), le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (ci-après : le CGRA), l'Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile (ci-après : Fedasil) et le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le CCE). Elle a reçu de chaque institution un document détaillé identifiant les goulets d'étranglement dans la législation existante et formulant des propositions.

La Commission a ensuite souhaité recueillir les perspectives des acteurs de terrain au sens plus large. À cette fin, elle a mené une enquête écrite entre avril et juin 2021, partageant un questionnaire avec plus de 90 parties prenantes. Il s'agissait d'acteurs publics aux niveaux fédéral, régional, communautaire et local et d'organisations internationales, ainsi que d'un large éventail d'acteurs privés (établissements d'enseignement supérieur, organisations socio-économiques, barreaux, organismes indépendants, organisations de la société civile, universitaires, etc.)

Cette enquête⁴ a permis d'identifier les goulets d'étranglement et les solutions possibles en ce qui concerne la lisibilité et la structure de la loi du 15 décembre 1980, des procédures administratives et de recours, du statut juridique, des vulnérabilités, ainsi que de la politique de retour.

Dans le cadre de la consultation écrite, la Commission a reçu un grand nombre de contributions de la part de divers acteurs. Ces contributions allaient de courtes notes à des documents particulièrement détaillés⁵.

Les acteurs ayant soumis une contribution écrite à la Commission sont les suivants :

- Autorités directement impliquées et juridiction administrative concernée :
 - O.E. ;
 - C.G.R.A. ;
 - Fedasil ;
 - C.C.E. ;

- Autres administrations fédérales et fédérées :
 - S.P.F. Affaires étrangères, Direction Visa et Service de l'envoyé spécial asile et migration ;
 - S.P.F. Justice, Service des Tutelles ;
 - S.P.F. Justice, Service de la Politique criminelle ;

⁴ Pour le questionnaire complet : voir annexe 1, *infra*, p. 124.

⁵ Certains des acteurs interrogés ont également rendu leurs contributions publiques et celles-ci sont accessibles en ligne. Le lien vers la page web a été inclus pour les contributions dont la Commission sait qu'elles sont publiquement disponibles pour consultation. Cela peut également être le cas pour certaines autres contributions.

- S.P.F. Justice, Direction générale des Établissements pénitentiaires ;
- *Ministerium der Deutschsprachige Gemeinschaft, Fachbereich Beschäftigung* (Ministère de la Communauté germanophone) ;
- *Vlaamse overheid, Departement Werk en Sociale Economie (W.S.E.)* ;

- Autorités locales:
 - Groupement des Agents population / état civil de Wallonie (GAPEC) ;
 - *Vereniging van Vlaamse Steden en Gemeenten (V.V.S.G.)* ;

- Forces de police:
 - Police Fédérale ;
 - Commission Permanente de la Police locale (C.P.P.L.) ;

- Organisations internationales:
 - UNHCR Belgique (ci-après le HCR) ;
 - UNICEF Belgique ;

- Ordres des avocats:
 - Ordre des barreaux francophones et germanophone (OBFG) ;
 - *Orde van Vlaamse Balies (OVb)* ;

- Institutions et acteurs ayant des missions dans le domaine du traitement des plaintes, de la surveillance ou de la protection des droits :
 - Centre fédéral migration Myria⁶ ;
 - Médiateur fédéral ;
 - Institut pour l'égalité des femmes et des hommes ;
 - *Kinderrechtencommissariaat* ;

- Agences, institutions et organisations impliquées dans l'information et le soutien aux étrangers :
 - *Agentschap Integratie en Inburgering*⁷ ;
 - Atlas ;
 - CAP Migrants ;
 - *Centra Algemeen Welzijnswerk* ;
 - Centres Régionaux d'Intégration (CRI) ;
 - Fédération des Services Sociaux (FdSS) ;
 - *Infopunt migratie, stad Gent* ;

- Organisations non gouvernementales:
 - 11.11.11 ;
 - ADDE ;
 - Amnesty International Vlaanderen ;

⁶ Contribution Myria : www.myria.ba/files.2021.06.01_Myria.pdf.

⁷ Contributions AGII : www.vreemdelingenrecht.be/sites/default/files/migrated/202106_migratiewetboek_bouwstenen_agii.pdf et www.vreemdelingenrecht.be/sites/default/files/migrated/20210531_migratiewetboek_inreisverbod_verblijfsaanvragen_bijlage.pdf.

- Caritas International ;
 - CIRÉ ;
 - CNCD - 11.11.11 ;
 - Croix-Rouge de Belgique ;
 - Fairwork Belgium ;
 - Ligue des droits humains ;
 - NANSEN⁸ ;
 - Medimmigrant ;
 - MOVE⁹ ;
 - Orbit¹⁰ ;
 - *Platform kinderen op de Vlucht / Plate-forme Mineurs en Exil et Défense des Enfants International (DEI)*¹¹ ;
 - *Vluchtelingenwerk Vlaanderen*¹² ;
- Représentants d'employeurs, de salariés et de l'enseignement supérieur :
 - ABVV/FGTB ;
 - ACV/CSC ;
 - Confédération Construction Wallonne (CCW) ;
 - Unizo ;
 - VLIR ;
 - VOKA ;
- Universitaires:
 - Prof. Jean-Yves Carlier et Prof. Sylvie Saroléa, UCLouvain ;
 - Prof. Ellen Desmet, Ruben Wissing, Sara Lembrechts et Liselot Casteleyn, UGent¹³ ;
- Autres :
 - Child Focus ;
 - Parquet de Liège ;
 - *Minor-Ndako*.

Un certain nombre d'organisations ont également remis une note de synthèse commune à la Commission en octobre 2021, comprenant des contributions de : 11.11.11, ACV-CSC, ADDE, Caritas, CIRÉ, CNCD - 11.11.11, Défense des Enfants International - Belgique, Fairwork Belgium, FGFB - CEPAG, Monde des possibilités, MOVE, NANSEN, O.B.F.G., Orbit, Plate-forme Mineurs en Exil et *Vluchtelingenwerk Vlaanderen*.

⁸ Contribution NANSEN : <https://nansen-refugee.be/2021/09/29/vers-un-code-de-la-migration-contribution-a-la-reflexion>.

⁹ Contribution MOVE : <https://movecoalition.be/wp-content/uploads/2022/03/Reforme-code-contributions-MOVE.pdf>.

¹⁰ Contribution Orbit asbl : www.orbitvzw.be/wp-content/uploads/2021/06/SuggestiesMIGRATIEWETBOEK-ORBITvzwenbelanghebbenden14062021def-1.pdf.

¹¹ Contribution Kinderen op de Vlucht et Défense des Enfants International : www.mineursenexil.be/files/files/Andere/Avis-Code-Migration-2021/Avis-Code-Migration-Droits-de-l-enfant_Plate-forme-Mineurs-en-exil-et-DEI-Belgique.pdf.

¹² Contribution Vluchtelingenwerk Vlaanderen: <https://vluchtelingenwerk.be/migratiewetboek>.

¹³ Contribution de l'UGent : <http://www.ugent.be/re/epir/nl/actueel/nieuws/bijlagen/adviesmigrwb.pdf>.

2.1.2 Auditions

Une série d'auditions a eu lieu à partir de mai 2021, chacune d'elles étant suivie d'un échange et d'une discussion avec la Commission :

- 21 mai 2021 : audition de MM. Serge Bodart et Geert De Boeck, respectivement premier président et président du C.C.E. ;
- 4 juin 2021 : audition de M. Freddy Roosemont, directeur général de l'O.E. ;
- 11 juin 2021 : audition de M. Dirk Van den Bulck, Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides ;
- 24 juin 2021 : audition de M. Michael Kegels et de Mme Fanny François, respectivement directeur général et directrice de Fedasil ;
- 2 juillet 2021 : audition de représentants de l'Ordre des barreaux flamands (O.V.B.) et de la *Liga voor Mensenrechten* ;
- 2 juillet 2021 : audition des représentants du Service des Tutelles et de la Police Fédérale ;
- 6 juillet 2021 : audition des représentants d'ADDE, du CIRÉ et d'Orbit ;
- 6 juillet 2021 : audition des représentants de MOVE, Caritas International, Cap Migrants, Ligue des droits humains ;
- 7 juillet 2021 : audition des représentants du HCR, de NANSEN et de *Vluchtelingenwerk Vlaanderen* ;
- 7 juillet 2021 : audition des représentants de *l'Agentschap Integratie en Inburgering*, de la Croix-Rouge de Belgique, d'Atlas vzw, de *l'Infopunt migratie stad Gent*, d'Info Integration, du Centre régional d'intégration Luxembourg, du CAW ;
- 12 juillet 2021 : audition des représentants de Brulocalis, du GAPEC, du VVSG et de la Commission Permanente de la Police Locale ;
- 12 juillet 2021 : audition des représentants de Myria, du Médiateur fédéral et de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes ;
- 13 juillet 2021 : audition des représentants de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone (OBFG) ;
- 13 juillet 2021 : audition de tous les chefs de service de l'O.E. ;
- 23 août 2021 : audition des professeurs Jean-Yves Carlier, Ellen Desmet et Marie-Claire Foblets.

Quelques auditions supplémentaires ont eu lieu ultérieurement :

- 17 septembre 2021 : audition et échange avec M. Marc Bossuyt, ancien président de la « Commission chargée de l'évaluation de la politique du retour volontaire et de l'éloignement forcé d'étrangers » ;
- 11 février 2022 : audition des collaborateurs du service « experts du vécu » du SPP Intégration sociale ;
- 18 février 2022 : audition de représentants du SPF Affaires étrangères (Direction générale des affaires consulaires – Direction Visas ; ainsi que de l'envoyé spécial Asile et Migration) et de l'OE (Direction de l'entrée et du séjour) sur l'accès, le court séjour et les procédures de visa ;
- 24 février 2022 : audition de représentants du *Kinderrechtencommissariaat*, de Défense des Enfants International, de la Plate-forme Mineurs en Exil, de Child Focus et de l'OE (cellule MINTEH) ;
- 31 mars 2023 : présentation par Sara Lembrechts et Ellen Desmet des premières conclusions d'une recherche ethnographique sur les enfants, les jeunes et les familles dans les procédures d'asile en appel.

En outre, lors des travaux des sous-groupes thématiques (voir 2.5), d'autres échanges ont été organisés avec certains membres de la Commission.

La Commission, le groupe de travail et les membres du cabinet ont également participé à des sessions d'information et à des formations pendant les travaux : une session d'information portant sur une vue d'ensemble de la migration en chiffres (par Myria) ; une session d'information sur le Pacte européen sur l'asile et la migration et l'état des négociations (par l'OE) ; une session d'information sur les frontières intelligentes et la numérisation (par l'OE) ; et une session explicative sur l'audit des services d'asile et de migration (par CapGemini).

Des sessions de formation ont également été organisées pour les juristes du groupe de travail, notamment sur l'intégration de la dimension de genre (par l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes) et sur le langage juridique clair (par *Helder Recht / Droits Quotidiens*).

2.2 Élaboration de lignes directrices pour un nouveau Code des migrations

Sur la base de l'ensemble des auditions et contributions écrites précitées, la Commission a identifié une série de problématiques dans l'application des textes législatifs et réglementaires. Les membres du groupe de travail ont aussi, au départ de l'expérience des administrations, identifié les difficultés rencontrées en pratique par les autorités exécutives.

La Commission a ensuite élaboré les lignes directrices devant, selon elle, présider à l'élaboration du Code et les a soumises au Secrétaire d'État le 14 septembre 2021. Elles ont fait l'objet de discussions avec les collaborateurs du cabinet et les membres du groupe de travail (juristes des services concernés). Le Secrétaire d'État a posé un certain nombre de choix politiques et a

présenté les lignes directrices ainsi adaptées en Conseil des Ministres¹⁴, après un travail préparatoire mené par les membres de son cabinet en réunions intercabine¹⁵.

2.3 Structure du Code

La Commission a proposé plusieurs possibilités de structure pour le code. L'objectif poursuivi par les structures proposées était de faciliter la consultation du code par tous les usagers concernés.

Diverses structures étaient envisageables, dont une structure par type de séjour qui présentait l'avantage, pour l'administration, de retrouver plus aisément les normes applicables à chaque motif de migration.

La Commission a, toutefois, souhaité que la perspective des usagers soit également prise en considération. A cette fin, il a été suggéré d'organiser le Code de manière à suivre, autant que possible, les étapes chronologiques d'un parcours migratoire-type. Ainsi, les premières parties du Code traitent de l'accès au territoire et du court séjour, tandis que les parties suivantes énoncent les règles relatives au long séjour et à la protection internationale, avant d'aborder les modalités de recours. De plus, il a été conseillé d'opérer une distinction claire entre les normes relatives aux bénéficiaires de la liberté de circulation et celles concernant les étrangers qui n'en bénéficient pas, lesquelles devraient être abordées dans des Livres distincts au sein des parties où cette distinction s'impose.

Il a également été prévu qu'une première partie du Code définisse les principes généraux qui doivent être pris en considération de manière transversale dans la mise en œuvre et l'interprétation du Code, dont l'intérêt supérieur de l'enfant et l'attention particulière à accorder aux personnes vulnérables, le droit d'être entendu, ou encore les principes de bonne administration. Cette première partie devrait, également, contenir les définitions des termes techniques, en ce compris en clarifiant la distinction entre titres de séjour et documents de séjour.

En outre, chaque partie du code devrait commencer par définir les termes techniques et principes propres à cette partie.

La structure générale suivante a été retenue :

- Partie 1. Les dispositions générales (en ce compris les principes généraux et les définitions)
- Partie 2. L'accès au territoire
- Partie 3. Le court séjour
- Partie 4. Les travailleurs frontaliers
- Partie 5. Le long séjour des bénéficiaires de la liberté de circulation
- Partie 6. Le long séjour des ressortissants de pays tiers
- Partie 7. Les absences

¹⁴ Voir annexe 2, *infra*, p. 129.

¹⁵ <https://news.belgium.be/fr/note-conceptuelle-pour-le-code-de-la-migration>.

- Partie 8. La protection internationale
- Partie 9. L'accueil
- Partie 10. Les documents et l'enregistrement
- Partie 11. Le retour, le transfert, et l'interdiction d'entrée
- Partie 12. Le maintien et les mesures alternatives au maintien
- Partie 13. Recours juridictionnels auprès du CCE
- Partie 14. Recours juridictionnels auprès des juridictions d'instruction
- Partie 15. Sanctions pénales et administratives
- Partie 16. Dispositions organiques
- Partie 17. Dispositions diverses, transitoires, modificatives et abrogatoires

La numérotation des dispositions est simplifiée et unifiée, à travers l'usage d'un système numérique simple par partie et par livre débutant par les numéros correspondants.

2.4 Terminologie

Dès l'entame de ses travaux, la Commission a porté une attention spécifique aux questions terminologiques. La ligne directrice 1 du document adopté par le Conseil des Ministres le 4 février 2022¹⁶ en témoigne : les rédacteurs utilisent des concepts juridiques transversaux, ils reprennent autant que possible la terminologie européenne, les dispositions légales sont clairement formulées. Ces recommandations ont été expressément répétées à plusieurs reprises, notamment dans un document transmis aux membres du groupe de travail chargé de la rédaction des textes au début de celle-ci. Il y était notamment indiqué que lors de la rédaction, la perspective de l'utilisateur devait être constamment présente à l'esprit des auteurs, avec une référence explicite aux suggestions de « *Helder recht/Droits quotidiens* ». En vue d'améliorer la lisibilité de l'ensemble, la Commission a aussi recommandé que chaque article soit pourvu d'un titre indiquant son objet. En plus, les renvois entre dispositions devront être évités et limités au strict nécessaire. En cas de renvoi il sera fait référence au titre de l'article concerné.

La Commission a aussi insisté à plusieurs reprises pour que le vocabulaire utilisé soit, le plus possible, neutre du point de vue du genre et que les dispositions du futur Code évitent de nourrir les stéréotypes liés au genre.

Par ailleurs, le titre du futur Code a retenu l'attention au cours des auditions et des premières discussions en Commission. La Commission a constaté qu'il était difficile de choisir une appellation courte qui ait la même signification dans les deux principales langues nationales. Les représentants des organismes et des institutions néerlandophones ont généralement conseillé d'éviter le mot *vreemdeling*, qui est connoté négativement en néerlandais. Ils avaient tendance à privilégier le terme *migratie*, donc à désigner l'objet du Code par le phénomène appréhendé plutôt que par le statut juridique des personnes concernées. En revanche, les francophones estimaient que l'appellation du Code devait contenir le mot « droit » et désigner les personnes à qui le Code serait applicable, à savoir les « étrangers », ce terme désignant, sans aucune connotation péjorative en français, les personnes qui ne possèdent pas la nationalité belge.

¹⁶ Voir annexe 2, *infra*, p. 129.

L'appellation familière « *Migratiewetboek* » / « Code des migrations » s'est assez vite imposée dans le langage courant, par facilité. Toutefois, la Commission, dans un effort de synthèse des sensibilités néerlandophones et francophones, a recommandé, dans ses lignes directrices transmises au Secrétaire d'État, de désigner le code par le nom complet suivant : « Code concernant l'entrée sur le territoire, le séjour, le retour et l'accueil des personnes qui n'ont pas la nationalité belge », ajoutant qu'un nom abrégé à déterminer par le Secrétaire d'État serait également inclus dans le Code.

C'est donc avec un certain étonnement que les membres de la Commission ont pris connaissance de l'appellation figurant sur l'avant-projet présenté par la Secrétaire d'État lors de la conférence de presse du 10 janvier 2024 : « Code relatif à la migration contrôlée » / "*Wetboek inzake gecontroleerde migratie*".

Ces expressions n'ont jamais été utilisées par la Commission, ni même évoquées par qui que ce soit lors de ses travaux ou des auditions.

Enfin, plusieurs intervenants ont regretté l'utilisation d'appellations et de termes inappropriés et irrespectueux (« illégaux », « *illegalen* »), ainsi que les appellations des instances intervenantes en la matière, appellations connotées négativement et stigmatisantes (« Office des étrangers » / « *Dienst Vreemdelingenzaken* » ; « Conseil du contentieux des étrangers » / « *Raad voor Vreemdelingenbetwistingen* » / « *Council for Alien Law Litigation* » ; etc.). La Commission est favorable au changement de nom de ces institutions. Des noms d'institutions des pays voisins pourraient servir d'inspiration¹⁷, d'autant plus que l'OE utilise déjà le nom « *Immigration Office* »¹⁸ dans ses communications en anglais.

2.5 Discussion des textes en sous-groupes

Des sous-groupes ont été établis par matière en suivant la structure du Code. Chaque sous-groupe rassemble les juristes de ou des administrations concernées, un membre du cabinet, et des membres de la Commission. Les textes soumis à discussions en sous-groupe ont été rédigés par les juristes de l'administration (du groupe de travail) et les membres du cabinet.

En parallèle, des réunions plénières très régulières avaient pour objet de coordonner l'ensemble du travail de codification. Durant ces réunions, des problématiques transversales ont également été abordées.

¹⁷ Immigratie- en Naturalisatiedienst (Pays-Bas), Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Allemagne), UK Visas and Immigration (Royaume-Uni), Asylum and Immigration Tribunal (Royaume-Uni, anciennement).

¹⁸ Voir <https://dofi.ibz.be/en/about-io>.

Les sous-groupes ont travaillé sur les thématiques suivantes :

PARTIE DU CODE DES MIGRATIONS	THÉMATIQUE
Partie 1	Dispositions générales
Partie 2	Accès au territoire
Partie 3	Court séjour
Partie 4	Travailleurs frontaliers
Partie 5, livre 1	Séjour de longue durée – Citoyens UE bénéficiaires de la libre circulation et assimilés
Partie 5, livre 2, titre 1	Séjour de longue durée – Ressortissants de pays tiers - Dispositions générales
Partie 5, livre 2, titre 2	Séjour de longue durée – Ressortissants de pays tiers - Pouvoir discrétionnaire
Partie 5, livre 2, titre 3	Séjour de longue durée – Ressortissants de pays tiers – Regroupement familial
Partie 5, livre 2, titres 4 et 5	Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers - Migration pour études et formation
Partie 5, livre 2, titre 6	Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers - Migration économique
Partie 5, livre 2, titre 7	Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques
	Victimes de la traite des êtres humains
	Mineurs étrangers non accompagnés (MENA)
	Motifs médicaux
	Apatrides
	Protection temporaire
Partie 5, livre 2, titres 8-10	Résidents de longue durée
Partie 6	Mobilité intra-UE des ressortissants de pays tiers
Partie 7	Droit de retour et recouvrement du statut de séjour après une absence
Partie 8	Protection internationale
Partie 9	Accueil
Partie 10, livre 1	Registres et documents de séjour
Partie 10, livre 2	Bases de données et protection des données personnelles
Partie 11	Reconduite, retour et transfert

Partie 12	Privation de liberté
Partie 13	Recours auprès du CCE
Partie 14	Recours auprès des juridictions d'instruction
Partie 15	Dispositions pénales et sanctions administratives
Partie 16	Dispositions organiques
	CGRA
	Fedasil
	CCE
	Organes consultatifs
Partie 17	Dispositions transitoires et modificatives

Des réunions régulières ont été tenues par ces sous-groupes, ce qui a permis d'exprimer oralement les points de vue et d'échanger sur les travaux de rédaction. L'implication de la Commission dans les différentes parties a varié d'un sous-groupe à l'autre, de même que ses méthodes de travail. La Commission n'a été impliquée dans les travaux que pour une partie des textes.

Dans cette phase, le rôle de la Commission a consisté à veiller au respect des lignes directes et à proposer des solutions pour les problèmes techniques et de fond qui se sont présentés, notamment concernant l'adaptation de la législation au droit européen. Les membres de la Commission se sont servis des avis rendus par les divers acteurs consultés pour nourrir ces réflexions.

Dans ce cadre, plusieurs notes de fond portant sur des concepts ou sur des questions particulières ont également été rédigées par la Commission et transmises au cabinet et au groupe de travail. Elles figurent en annexe du présent rapport (v. *infra*, 6 et 7).

La Commission a organisé deux sessions d'information en ligne avec les répondants à l'enquête écrite, le 8 juillet 2022 et le 30 juin 2023. Ces sessions ont permis à la Commission et aux collaborateurs du cabinet de faire le point sur l'état d'avancement des travaux et de répondre aux questions.

En parallèle aux travaux relatifs au Code des migrations, le gouvernement fédéral est parvenu à un accord sur un ensemble de modifications de la loi du 15 décembre 1980, de la loi sur l'accueil et de la loi sur les CPAS. Ces modifications concernent le regroupement familial¹⁹, le droit de

¹⁹ Projet de loi 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, *Doc.Parl.* Chambre 2022-23, n° 55-3596/1 ; 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 août 2024, p. 98053.

séjour des apatrides²⁰, la politique de retour dite « proactive »²¹ et l'accueil²². Ces modifications ont été élaborées en marge des travaux relatifs au Code et sans apport de la Commission. Elles ont été intégrées dans le texte du Code proposé par le cabinet.

²⁰ Projet de loi 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, *Doc.Parl.* Chambre 2022-23, n° 55-3600/1 ; 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 août 2024, p. 98050.

²¹ 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 sur la politique de retour proactive, *Doc.Parl.* Chambre 2022-23, n° 55-3599/1 ; 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, p. 82132.

²² Projet de loi modifiant la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers et la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'action sociale, *Doc.Parl.* Chambre 2022-23, n° 55-3598/1 ; Loi du 14 mars 2024 modifiant la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, *M.B.*, 17 juin 2024, p. 75472.

3 Les constats transversaux

Les réponses écrites à l'enquête et les points de vue exprimés lors des auditions ont fait apparaître plusieurs éléments connexes qui constituent des goulets d'étranglement dans le cadre juridique actuel et dans sa mise en œuvre administrative. Ces constats sont présentés ci-après.

Après identification de ces constats, il est apparu que la législation sur le séjour devait faire l'objet d'adaptations fondamentales. A cette fin, la Commission a formulé un certain nombre de lignes directrices et de principes qui peuvent être appliqués de manière transversale et opérationnelle. Les personnes chargées du traitement des dossiers doivent également être en mesure de traiter le nombre de demandes en temps voulu et de manière qualitative. La réalité et les défis de la migration, la législation et la pratique en matière de migration, les cadres internationaux, européens et des droits de l'homme nécessitent la mise en place d'un ensemble intelligent, robuste et complexe de règles et de procédures qui doit être constamment affiné et qui offre plus de clarté et de solidité à tous les acteurs concernés.

3.1 Une fragmentation du droit des migrations matériel et procédural

La situation de nombreux étrangers se caractérise par une combinaison de besoins et caractéristiques en matière de séjour et d'éléments personnels et familiaux qu'ils ressentent eux-mêmes comme un tout, alors qu'à chacun de ces besoins et caractéristiques correspondent différentes procédures de séjour, avec chacune leurs propres conditions, documents, délais et critères d'attribution.

Depuis leur adoption en 1980, la législation et la réglementation relatives aux étrangers ont été confrontées à une augmentation exponentielle des différents types de séjour, de même que des régimes procéduraux présidant à leur évaluation - lesquels ont fait l'objet d'une fragmentation grandissante au gré des réformes législatives.

Cette évolution résulte, en grande partie, de l'eupéanisation de la matière, qui a mené à des modifications *ad hoc* de la loi du 15 décembre 1980 au gré de la transposition des diverses directives européennes et de leurs refontes, sans réflexions plus fondamentales quant à l'agencement entre les différentes procédures de séjour.

Il en résulte que **le parcours migratoire d'un individu est, souvent, envisagé sous l'angle exclusif du motif pour lequel il sollicite un titre de séjour, voire de la cause d'irrecevabilité (ou de non prise en considération) qui lui est applicable**. Les auditions avec les différents acteurs concernés ont révélé, de manière transversale, le manque d'approche holistique et intégrée du phénomène migratoire, chaque demande et situation étant exclusivement analysée sous l'angle du motif spécifique qui la fonde, et/ou de l'éventuelle cause d'irrecevabilité ou de non prise en considération qui lui est applicable.

Cela mène à des retards parfois excessifs dans l'accès aux droits et/ou à une protection, et dans l'identification des motifs s'opposant à l'exécution des décisions de retour. Cela participe, également, à l'adoption d'ordres de quitter le territoire ineffectifs, ne pouvant pas être mis en

œuvre en raison d'obstacles qui n'apparaissent qu'au stade de leur exécution. Cela nourrit, enfin, la surcharge des services concernés, qui se voient contraints d'examiner la même situation individuelle plusieurs fois, parfois suivant la même procédure (par exemple, en cas de prise de décision d'irrecevabilité ou de non prise en considération en raison d'un document manquant), parfois en fonction d'autres critères matériels et suivant un traitement procédural distinct - ce qui, combiné avec l'évolution des situations individuelles au gré du passage du temps, nourrit un phénomène carrousel.

Ainsi, une demande d'asile est analysée sans tenir compte de tous les motifs qui pourraient fonder une impossibilité de retour et s'opposer à l'exécution d'un ordre de quitter le territoire si elle en venait à être rejetée - comme, par exemple, une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme (ci-après : ConvEDH), du droit à la vie familiale, ou de l'intérêt supérieur de l'enfant. De même, l'OE ne dispose pas d'une compétence explicite de requalification d'une demande de séjour, s'il s'avère que cette demande a été introduite suivant un motif manifestement erroné. Enfin, les demandes déclarées irrecevables ou non prises en considération le sont exclusivement pour un motif spécifique, parfois purement procédural comme le manque de complétude du dossier, sans avoir égard aux motifs qui les fondent - et qui s'opposent, par ailleurs, à l'exécution d'une décision de retour.

3.2 Une action fragmentée des divers acteurs administratifs concernés, dont l'agencement des compétences manque de clarté

Il existe une **diversité de services, de niveaux et de bureaux** qui traitent les demandes de séjour. L'OE, le CGRA, Fedasil, la Police fédérale, les autorités locales, le SPF affaires étrangères, le SPF justice, les autorités régionales, interviennent chacun dans les procédures de séjour sans que le rôle exact de ces acteurs soit clairement défini et sans coordination adéquate.

En outre, l'OE est organisé en bureaux qui, sur certaines questions, appliquent parfois des pratiques différentes. Le SPF Affaires étrangères a confié la réception des demandes de visa et de séjour à des prestataires de services privés externes (*Visa Application Centers* - VAC) qui travaillent avec leur propre personnel, indépendamment des postes à l'étranger. Pour répondre au mieux aux situations uniques et complexes, les bonnes questions ne sont pas toujours posées et l'expertise adéquate n'est pas toujours mobilisée au moment opportun. Le niveau d'expertise n'est pas le même dans tous les bureaux de traitement et ne peut pas toujours être déployé au bon moment et au bon endroit.

Il existe également une grande **ambiguïté quant à la délimitation du rôle des acteurs administratifs impliqués** (OE, administrations locales, services de police, services publics fédéraux des affaires étrangères et de la justice), en particulier lorsqu'il s'agit du pouvoir de décision (par exemple, la délivrance de permis par les communes elles-mêmes, le retrait de visas ou de permis par les services chargés du contrôle aux frontières). Malgré l'autonomie accordée, des échanges d'informations semblent encore nécessaires pour éviter que le pouvoir autonome ne soit exercé d'une manière contraire à la politique mise en place.

Il en résulte une insécurité juridique pour les autorités concernées, mais aussi un sentiment d'imprévisibilité et un risque d'inégalité de traitement des demandeurs en fonction de leur lieu de

résidence. Une délimitation plus claire du rôle des services, allant même jusqu'à une décentralisation de l'OE en guichets locaux, sur le modèle de l'administration fiscale fédérale, sont des solutions envisageables.

Il y a généralement un **grand nombre de demandes à traiter**, ce qui met la pression sur le respect des délais.

Les commentaires et suggestions des acteurs concernés et de la société civile portent souvent non pas sur les règles de séjour en tant que telles, mais sur leur **mise en œuvre**. L'introduction d'un nouveau Code des migrations ne peut y remédier que partiellement. L'application effective et efficace de la législation en matière de séjour doit s'accompagner d'une réflexion approfondie sur les processus et l'organisation des institutions et sur les défis que la gestion du changement va inévitablement poser aux services concernés.

3.3 Une pratique administrative caractérisée par l'unilatéralité

Il y a un **manque de possibilité effective de communiquer avec l'administration** avant ou juste après la prise de décision, en ce compris pour compléter le dossier ou corriger une erreur purement matérielle. Le droit d'être entendu fait l'objet d'une application restrictive, de même que les possibilités d'introduire un recours gracieux. Avant la prise de décision, il n'est généralement pas possible pour l'étranger ou son conseil d'entrer en contact direct avec le gestionnaire du dossier. De même, l'administration n'agit pas systématiquement de manière proactive en prenant les mesures nécessaires afin d'obtenir les informations manquantes, par exemple, en sollicitant le demandeur ou en consultant les bases de données existantes. Les décisions de refus qui en résultent conduisent alors soit à un recours, soit à une nouvelle demande. Ces deux conséquences sont contraignantes pour toutes les parties concernées.

Les auditions ont ainsi démontré l'existence d'**une demande globale de changement de culture administrative** vers une administration publique moderne et efficiente, non empreinte de formalisme excessif. Ce changement correspond par ailleurs à une évolution globale des attentes de la société vis-à-vis des administrations pour s'orienter vers « une administration publique transparente et accessible, qui offre une prestation de services fiable, efficace et cohérente dans le cadre d'un partenariat solide avec les citoyens, les entreprises, les associations, les organismes et les organisations »²³.

Ceci est conforme aux principes de bonne gouvernance qui ont également été formulés au niveau international et qui mettent notamment l'accent sur l'action centrée sur l'utilisateur, l'efficacité et l'efficacité²⁴. Ces principes sont également en partie traduits par les principes juridiques de bonne administration qui privilégient le traitement attentif et la prise de décision correcte, grâce

²³ BOSA, *BPR - Instrument de la modernisation de l'administration fédérale*, 2005, <https://bosa.belgium.be/fr/publications/bpr-instrument-de-la-modernisation-de-ladministration-federale>, 8.

²⁴ Des principes de bonne administration ont été formulés entre autres par l'OCDE, le PNUD et la Commission européenne : voir EUROPEAN COMMISSION, *Quality of Public Administration. A Toolbox for Practitioners*, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne, 2017, doi:10.2767/483489.

notamment à la préparation minutieuse du dossier, au respect du droit d'être entendu et de l'obligation d'auditionner, à l'obligation de motiver et au respect du principe de proportionnalité.

En outre, **pour les demandes de séjour soumises à des conditions cumulatives, une décision négative est désormais généralement motivée eu égard au non-respect d'une seule des conditions cumulatives**. Le demandeur qui introduit une nouvelle demande et démontre que cette condition est effectivement remplie peut se voir opposer un nouveau refus parce qu'une autre condition n'est pas remplie, alors qu'elle ne l'était pas non plus précédemment mais qu'il n'en avait pas été informé. Pourtant, si l'intéressé avait su, à ce moment, qu'un autre aspect de sa situation représentait un obstacle supplémentaire à l'octroi de l'autorisation sollicitée, sans doute aurait-il, soit renoncé, soit corrigé en même temps tous les aspects problématiques. Avec, à la clé un gain de temps et d'énergie pour lui, mais aussi, *in fine*, pour l'administration.

Enfin, il y a un **manque d'informations accessibles, précises et concrètement applicables pour le demandeur à chaque étape de la procédure**. Il y a certainement des progrès dans les informations que l'OE met à disposition en ligne. Mais il y a encore beaucoup d'informations inaccessibles, sur l'intranet dédié aux communes et dans les syllabus destinés aux communes et aux postes à l'étranger. Les informations disponibles sur les sites web des postes étrangers et des communes ne sont pas partout identiques, autant actualisées ou de la même qualité.

Pour les demandeurs, les **problèmes opérationnels et le temps** jouent également un rôle important. Dans de nombreux pays, il est très difficile de rassembler tous les documents justificatifs nécessaires et de les soumettre à temps à l'autorité qui reçoit la demande et à celle qui prend la décision. L'envoi des documents de la Belgique à l'étranger et le(s) (divers) déplacement(s) depuis l'étranger vers le poste étranger compétent peuvent également être difficiles et dangereux et occasionner des retards. Un manque d'informations peut renvoyer la demande de séjour à la case départ. Du point de vue du demandeur, cela peut ressembler à une course d'obstacles dans une galerie des glaces. Il se voit, mais il ne voit pas le chemin ni la structure sous-jacente, et ce n'est que lorsqu'il est bloqué qu'il voit ses erreurs. Il y a, de plus, un manque de transparence quant aux délais dans lesquels les demandes sont traitées.

3.4 L'impossibilité de faire valoir des éléments nouveaux au stade du recours

Le contrôle juridictionnel sur l'action administrative place le juge au moment où l'administration a agi. Le juge administratif constatant l'illégalité de l'acte annule celui-ci et renvoie le dossier à l'administration, qui sera chargée de prendre une nouvelle décision.

Ces principes appliqués à un acte pris à l'égard d'une situation humaine, vivante et changeante, conduisent, dans certains cas, à des résultats inadéquats. Cela est d'autant plus vrai si l'administration elle-même n'a pris sa décision que sur la base des éléments présents dans le dossier dès la demande qui lui a été faite et s'il s'est écoulé un temps significatif entre cette demande et la décision, puis entre la décision et le recours, entre le recours et l'arrêt de la juridiction administrative et enfin entre cet arrêt et la nouvelle décision à adopter par l'administration.

Entretemps, en effet, les personnes ont continué à poser des choix de vie. Des événements ont secoué le monde. **Interdire au juge de tenir compte des éléments nouveaux pertinents et d'évoquer l'ensemble du dossier**, voire de substituer sa décision à celle de l'administration, **c'est augmenter la probabilité de prendre une décision inadaptée, donc inefficace.**

3.5 Nécessité d'une élaboration et d'une application de la législation sur le séjour davantage fondées sur les connaissances

La migration est un phénomène sociétal complexe. La régulation des flux migratoires et l'application de la législation au niveau fédéral le sont tout autant. En outre, le droit de séjour interagit avec d'autres domaines de la vie sociale (nationalité, sécurité sociale, aide à la jeunesse, justice, intégration, emploi, etc.), tant au niveau fédéral qu'à celui des communautés et des régions.

Malgré la multitude d'acteurs qui, de par leur expertise et leurs compétences propres, possèdent et acquièrent des connaissances et des données sur la migration et ses conséquences, un traitement concerté de celles-ci fait défaut. En conséquence, l'identification des goulets d'étranglement, tant au niveau des administrations concernées que des usagers, revêt souvent un caractère accidentel. L'évaluation des conséquences des réglementations et des pratiques administratives en est également rendue plus difficile.

En interrogeant les institutions et les organisations de la société civile, la Commission a identifié une mine de connaissances et d'expériences qui peuvent contribuer à une politique davantage fondée sur la connaissance dans l'élaboration et l'application des réglementations en matière de séjour. Elle souligne l'importance pour le législateur de (re)créer, à l'instar d'autres pays (par exemple, le *Adviesraad Migratie* aux Pays-Bas²⁵), un **conseil consultatif** similaire composé d'experts venant d'horizons divers qui pourrait formuler des conseils sur l'élaboration et l'application de la politique.

²⁵ Voir www.adviesraadmigratie.nl.

4 Les lignes directrices

4.1 L'élaboration et l'adoption des lignes directrices du Code des migrations

Le 14 septembre 2021, la Commission a soumis au cabinet du Secrétaire d'État une première proposition de lignes directrices pour le nouveau Code des migrations. La proposition a ensuite été discutée lors de plusieurs réunions avec des membres du cabinet et des membres du groupe de travail, composé de juristes des services concernés.

Sur la base de ces discussions et des choix politiques effectués par le Secrétaire d'État, les lignes directrices qui devaient guider la rédaction du Code ont été formulées le 15 décembre 2021 (4.2).

Le Secrétaire d'État a ensuite soumis une note conceptuelle au Conseil des Ministres. Cette note présentait l'architecture du Code ainsi que 19 lignes directrices qui devaient guider la rédaction du Code des migrations. Les titres des lignes directrices sont les suivants²⁶ :

Ligne directrice 1. Un Code des migrations clair et lisible

Ligne directrice 2. Une attention particulière aux personnes en situation vulnérable

Ligne directrice 3. Des procédures simples et efficaces

Ligne directrice 4. Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires

Ligne directrice 5. Une bonne prise de décision dans un délai raisonnable

Ligne directrice 6. Traiter efficacement les demandes de séjour multiples, dans le respect du droit de recours et des demandes multiples justifiées

Ligne directrice 7. Une prise de décision combinée

Ligne directrice 8. Un recours effectif

Ligne directrice 9. Des procédures de recours claires

Ligne directrice 10. Des procédures de recours simples par le biais d'un traitement accéléré

Ligne directrice 11. Plus de modalités pour le juge

Ligne directrice 12. Des procédures de recours moins nombreuses et cohérentes

Ligne directrice 13. Un système d'accueil dynamique et transparent

Ligne directrice 14. Un système d'accueil destiné aux demandeurs de protection internationale

Ligne directrice 15. Des procédures claires avec la consécration légale des principes généraux

²⁶ Voir annexe 2, *infra*, p. 129.

Ligne directrice 16. Renforcer les garanties des droits fondamentaux dans le cadre du retour

Ligne directrice 17. Moins de décisions de retour multiples et de recours

Ligne directrice 18. Une procédure d'éloignement efficace

Ligne directrice 19. Le renforcement du contrôle judiciaire de la détention administrative

Le 4 février 2022, le Conseil des Ministres a approuvé la note conceptuelle du Secrétaire d'État contenant la structure globale et les lignes directrices, qui guideront les futurs travaux de rédaction du Code des migrations²⁷.

4.2 Lignes directrices du Code des migrations (version du 15 décembre 2021)

Cette section reprend les lignes directrices du Code des migrations, sur lesquelles le Secrétaire d'État s'est fondé pour développer sa note conceptuelle, qui a été soumise au Conseil des Ministres. Lorsque cela nous paraît utile, nous indiquons, dans des encadrés, nos propositions initiales du 14 septembre 2021, et nous fournissons des explications complémentaires sur certains passages dans des notes de bas de page (*réd.*).

4.2.1 Introduction

Les lignes directrices suivantes guideront la poursuite de la rédaction du Code des migrations. Elles décrivent les ajustements structurels de la réglementation nécessaires pour améliorer la sécurité juridique, la cohérence et la lisibilité. Le nom complet du Code sera le « Code sur l'accès au territoire, le séjour, l'éloignement et l'accueil des personnes qui ne possèdent pas la nationalité belge ». Une dénomination abrégée, à déterminer par le Secrétaire d'État, sera également incluse dans le Code.

Dans son premier projet, la Commission a proposé un nom abrégé : « Code des migrations et du séjour ». Ce nom fait référence à la fois aux situations de migration d'un pays à l'autre et aux situations de séjour indépendantes d'un trajet migratoire (par exemple, le séjour des personnes des générations suivantes, nées en Belgique).

Outre une précision de l'esprit général qui préside à la codification, les lignes directrices spécifient les modifications transversales qui seront apportées au cadre juridique existant en vue d'améliorer la sécurité juridique et la cohérence des procédures existantes. Le cas échéant, elles peuvent être ajustées pour répondre aux besoins des statuts et des procédures spécifiques en matière de séjour²⁸. Des goulets d'étranglement plus spécifiques continueront d'être identifiés par statut et procédure au cours du processus.

²⁷ <https://news.belgium.be/fr/note-conceptuelle-pour-le-code-de-la-migration>.

²⁸ Réd. : Cet ajout a été fait à la demande de l'OE en raison de la nature spécifique des procédures relatives aux visas et aux frontières.

4.2.2 Objectifs généraux du Code des migrations

Préserver la sécurité juridique, éviter les incohérences dans la législation sur les étrangers et améliorer sa lisibilité devraient contribuer à une meilleure compréhension et à une mise en œuvre plus correcte des règles de séjour.

Pour favoriser la lisibilité, des lignes directrices sur la structure et la terminologie ont été élaborées (*infra*, 4.3).

La sécurité juridique exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que le justiciable puisse raisonnablement prévoir les conséquences d'un acte donné au moment où il est accompli²⁹. La sécurité juridique s'inscrit dans le principe général de bonne administration et implique que le justiciable doit pouvoir se fier à ce qu'il peut concevoir comme une règle de conduite ou une politique fixe du gouvernement. Les attentes légitimes que le gouvernement crée dans l'esprit du citoyen doivent, en règle générale, être honorées³⁰.

La sécurité juridique suppose donc que les conditions d'obtention du séjour, conçu comme un droit, soient connues. Elle exige dans tous les cas des procédures claires et transparentes pour l'obtention et la cessation du séjour. Cela implique que les non Belges qui répondent aux conditions matérielles et de fond pour bénéficier d'un titre de séjour se le voient accorder le plus rapidement possible, sans être confrontés à des obstacles de nature purement formelle et procédurale, qui vont au-delà de ce qui est nécessaire pour permettre à l'administration de disposer de l'ensemble des éléments nécessaires pour statuer. Cela implique également que les non Belges qui ne répondent pas aux conditions matérielles pour obtenir un titre de séjour voient l'irrégularité de leur séjour constatée le plus rapidement possible, et soient soumis au suivi nécessaire pour garantir un retour effectif dans leur pays d'origine en usant, si nécessaire, d'une contrainte proportionnée.

Cela devrait permettre d'éviter les demandes de séjour répétées et les recours purement dilatoires. Ce faisant, chaque demandeur se voit garantir un examen complet et minutieux de sa première demande. Les demandes répétées ultérieures qui ne sont pas étayées par de nouveaux éléments décisifs sont déclarées irrecevables.

Cela suppose que les actions de l'administration soient transparentes et axées sur le service au client. En outre, le contrôle du juge sur les actions de l'administration ne devrait pas être inutilement complexe et procéduralement limité, mais devrait devenir plus efficace grâce à un examen *ex nunc* complet du traitement de la première demande introduite par le requérant. Cela suppose également qu'en principe, toute demande ultérieure soit déclarée irrecevable, sans possibilité d'introduire un recours suspensif de plein droit, ni de demander son examen suspensif accéléré.

²⁹ Cour d'arbitrage, arrêt n° 36/90, 22 novembre 1990, consid. 2.

³⁰ Cass., 7 avril 2016, F.14.0209.N, consid. 2.

Afin d'éviter les incohérences dans la réglementation et dans son application, il est veillé à ce que :

- a) la réglementation **soit conforme aux droits humains, au droit de l'Union européenne et aux traités**. Cela permet d'éviter les litiges ultérieurs devant les juridictions nationales et supranationales et de garantir le respect effectif des droits de la personne concernée en vertu du droit européen et international ;
- b) **les conditions à respecter et les procédures à suivre soient transparentes et, dans la mesure du possible, précisées dans la réglementation elle-même**. Les pratiques existantes sont intégrées dans la législation et dotées d'une base juridique (par exemple la réinstallation ou encore les visas humanitaires). Lorsque des lignes directrices administratives (par exemple les instructions du GEMCOM et de Fedasil) sont utilisées, elles sont rendues publiques, à moins que, par analogie avec la législation sur l'accès du public aux documents officiels, il y ait des raisons de ne pas les divulguer. Des mesures d'accompagnement, telles que l'utilisation d'un site web interactif et d'un *helpdesk*, renforcent l'accessibilité et la transparence. Cela permet d'éviter l'introduction de demandes incomplètes et les différences de traitement, notamment lorsque d'autres autorités (locales, consulaires, etc.) sont impliquées. Les modalités et les conséquences d'une demande et d'une décision de séjour sont décrites dans la loi, telles que les conséquences d'une demande de droit de séjour temporaire, le caractère déclaratif ou constitutif de la décision de séjour, le pouvoir de décision discrétionnaire ou encadré, et le caractère provisoire, limité ou illimité du séjour. Le Ministre et les services compétents sont tenus d'informer le parlement de la politique suivie ;
- c) **des services de qualité et orientés vers le client soient garantis**. Conformément à la « Charte de l'usager des services publics », l'objectif est d'inscrire dans la loi des mesures de flexibilité qui garantissent l'accessibilité aux services, une bonne information et des services adaptés, avec, dans la mesure du possible, l'octroi d'office de droits découlant directement de la loi sans que l'usager n'ait à déployer d'efforts importants ou à s'adresser aux autorités compétentes. Les missions et les compétences de toutes les administrations concernées sont clarifiées. Des efforts sont faits pour simplifier les procédures ;
- d) **les principes de bonne administration soient respectés et explicités dans la réglementation**. La qualité des décisions administratives est améliorée par une prise de décision soignée, fondée sur une recherche factuelle appropriée, sur le respect du droit d'être entendu et sur le respect de l'obligation de motivation des décisions. Cela permet d'éviter qu'elles ne soient contestées en appel pour des raisons de procédure et de qualité.

Une réglementation et une prise de décision plus qualitatives se traduisent par la possibilité de se concentrer, sur le plan procédural, dans toutes les procédures de séjour sur la première demande (principe du *frontloading*), qui peut être suivie d'une procédure d'appel unique. Les demandes et les recours répétés sont systématiquement et strictement combattus.

Cela suppose :

- a) un **devoir de coopération de la part du demandeur de séjour** qui, conformément aux principes de civisme, est tenu d'adopter une attitude active, diligente et loyale à l'égard de l'administration pendant la phase administrative, notamment en communiquant en temps utile tous les éléments pertinents pour la demande de séjour, et qu'il se voie offrir la possibilité de le faire ;
- b) un **engagement de la part du gouvernement à prendre des décisions adéquates et « orientées client »**, y compris en remplissant de manière proactive le devoir d'information ;
- c) **d'empêcher l'introduction répétée de demandes de séjour identiques** sans que de nouveaux éléments déterminants pour la demande de séjour ne soient apportés ;
- d) **d'assurer un recours unique** conduisant à une décision plus efficace qui puisse effectivement régler le litige de manière définitive et qui ne puisse pas être détournée pour échapper à la procédure de retour.

Ces mesures sont interdépendantes. En se concentrant sur une prise de décision plus qualitative et plus complète au niveau administratif pour une première demande, on évite l'introduction de demandes répétées, éventuellement après une procédure de recours. L'effort accru que cela demande à l'administration et à la personne concernée dans la phase administrative est compensé par la réduction de la charge de travail au niveau du recours et du traitement des demandes répétées.

Ces principes et objectifs sont explicités dans un premier chapitre introductif du Code.

4.2.3 Les lignes directrices présidant au travail de codification

Les lignes directrices suivantes sont appliquées lors de la rédaction des dispositions relatives aux procédures³¹. Elles sont présentées dans l'ordre du déroulement de la procédure de séjour d'un demandeur, depuis l'introduction de la demande, en passant par le recours et jusqu'à une éventuelle procédure d'éloignement.

4.2.3.1 La demande de séjour

- Le principe de l'introduction de la demande d'autorisation de séjour à l'étranger reste le point de départ.
- Les cas dans lesquels la demande peut être introduite en Belgique sont mentionnés dans la loi.

³¹ Les caractéristiques spécifiques de certaines procédures, telles que les procédures de visa et les procédures aux frontières, par exemple, seront prises en compte. [Réd. : *Cet ajout a été fait à la demande de l'OE.*]

Dans son premier projet, la Commission a proposé que la possibilité d'introduire des demandes de séjour pour un étranger se trouvant à l'étranger par la personne concernée et/ou par le tiers concerné par le motif de migration en Belgique (par exemple, le regroupant familial) soit examinée sur le modèle de ce que fait l'employeur dans le cadre du permis combiné. Cela semble particulièrement approprié pour les membres de la famille des personnes bénéficiant d'un statut de protection internationale en Belgique.

En outre, il a été demandé que pour chaque type de demande de séjour, il soit clairement indiqué si un séjour provisoire est accordé ou non dans l'attente d'une décision. En effet, la réglementation dans d'autres domaines fait référence, dans certains cas d'application, à des concepts tels que le séjour légal ou régulier.

- La notion de « circonstances exceptionnelles » dans les conditions de recevabilité des articles 9 bis et 12 bis de la loi du 15 décembre 1980 existant sera clarifiée d'un point de vue terminologique.
- Les possibilités de demander un changement de statut sont mentionnées dans la loi.

4.2.3.2 *Un processus décisionnel efficace et complet*

Des efforts sont faits pour assurer la prise de décision la plus complète possible dans la procédure initiale de demande d'autorisation de séjour. Au cours de cette procédure, les éléments manquants sont ajoutés et les ambiguïtés sont clarifiées afin d'éviter que le demandeur ne doive introduire un recours et/ou une nouvelle demande pour ajouter des éléments utiles.

- Il est examiné si, dans le cas où, après examen du dossier, il apparaît que la personne concernée est éligible et remplit les conditions pour l'obtention d'une autorisation de séjour sur un autre fondement que celui qu'elle avait invoqué, l'OE pourrait avoir la possibilité discrétionnaire, après consultation et avec l'accord de la personne concernée, de requalifier la demande de séjour vers un statut ou un objectif de séjour différent, et ce de manière motivée.

Dans son premier projet, la Commission a proposé que si, après examen du dossier, il apparaît que la personne concernée est éligible et remplit les conditions pour l'obtention d'une autorisation de séjour sur un autre fondement que celui qu'elle avait invoqué, l'OE a la possibilité discrétionnaire, après consultation et avec le consentement de la personne concernée, de requalifier la demande de séjour vers un statut ou un objectif de séjour différent, et ce de manière motivée.

- Avant qu'une décision ne soit prise au motif que les éléments matériels du dossier ne sont pas suffisants pour conclure que les conditions légales d'admission ou d'autorisation de séjour sont remplies, l'intéressé a la possibilité de communiquer, dans un délai très court, des éléments complémentaires qui pourraient conduire à une décision différente. Cette technique est inspirée de celle qui existe déjà pour les demandeurs d'un permis unique, qui ont la possibilité de compléter leur dossier avec des informations et des documents, des garanties procédurales en droit de l'Union³² et de mécanismes similaires existant

³² Art. 5, 4 Directive sur le permis unique 2011/98/UE ; Art. 11, 2 Directive sur la carte bleue 2009/50/CE ; Art. 18, 3 Directive sur les travailleurs saisonniers 2014/36/UE ; Art. 15, 2 Directive sur les TTI 2014/66/UE ; Art.

dans d'autres matières (par exemple dans la Charte de l'assuré social³³ et dans le Code des impôts sur les revenus³⁴). Il s'agit d'une application du principe de diligence raisonnable dans la prise de décision. Pour les demandes de séjour incomplètes, l'intéressé en est informé et dispose d'un court délai pour compléter son dossier. Pour les demandes de séjour complètes, en cas d'incertitude quant au respect de toutes les conditions matérielles, le gestionnaire du dossier peut contacter le demandeur ou son représentant.

Dans son premier projet, la Commission proposait qu'avant qu'une décision négative ne soit prise, la personne concernée soit consultée sur le(s) motif(s) de refus envisagé(s), si possible au moyen d'une communication d'un projet de décision. Elle a la possibilité de communiquer, dans un délai très court, des éléments supplémentaires qui pourraient conduire à une décision différente. Cette technique s'inspire de celle qui existe déjà pour les citoyens de l'Union qui ont la possibilité de compléter les pièces de leur dossier et de la procédure d'audition pour les décisions de retrait. Elle ne s'applique pas à la procédure de protection internationale où une audition est déjà organisée. Une telle consultation peut contribuer à une prise de décision réfléchie. En effet, la personne concernée est alors tenue de communiquer les éléments supplémentaires qui pourraient conduire à une décision différente. Cela permet d'éviter que ces éléments ne soient introduits que plus tard, dans une procédure de recours ou lors d'une nouvelle demande de séjour et prévient toute discussion ultérieure sur le respect du droit d'être entendu.

- Le droit de l'étranger d'être entendu avant l'adoption d'une décision de retour³⁵ et de ses éventuelles décisions connexes (interdiction d'entrée, décision d'éloignement, décision de maintien), tel que consacré par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union

34, 3 Directive sur les chercheurs et les étudiants (UE) 2016/801 ; Art. 11, 2 Directive sur la carte bleue (UE) 2021/1883.

³³ Loi du 11 avril 1995 visant à instituer « la charte » de l'assuré social, *M.B.*, 6 septembre 1995 : « L'institution de sécurité sociale qui doit examiner une demande recueille d'initiative toutes les informations faisant défaut en vue de pouvoir apprécier les droits de l'assuré social. Si malgré le rappel qui lui est adressé, le demandeur reste, pendant plus d'un mois, en défaut de fournir les renseignements complémentaires demandés par l'institution de sécurité sociale, celle-ci, après avoir accompli toute démarche utile en vue de l'obtention desdits renseignements, peut statuer en se basant sur les renseignements dont elle dispose, sauf si le demandeur fait connaître un motif justifiant un délai de réponse plus long. »

³⁴ Art 316 CIR92 : « Sans préjudice du droit de l'administration de demander des renseignements verbaux, toute personne passible de l'impôt des personnes physiques, de l'impôt des sociétés, de l'impôt des personnes morales et de l'impôt des non-résidents a l'obligation, lorsqu'elle en est requise par l'administration, de lui fournir, par écrit, dans le mois à compter du troisième jour ouvrable qui suit l'envoi de la demande, ce délai pouvant être prolongé pour de justes motifs, tous renseignements qui lui sont réclamés aux fins de vérifier sa situation fiscale. » V. aussi art. 346 CIR92 : « Lorsque l'administration estime devoir rectifier les revenus et les autres éléments que le contribuable a soit mentionnés dans une déclaration répondant aux conditions de forme et de délais (...), soit admis par écrit, elle fait connaître à celui-ci, par lettre recommandée à la poste, les revenus et les autres éléments qu'elle se propose de substituer à ceux qui ont été déclarés ou admis par écrit en indiquant les motifs qui lui paraissent justifier la rectification. »

³⁵ Le terme « décision de retour » est ici entendu dans son sens générique, comme couvrant l'ensemble des décisions qui impliquent une obligation de quitter le territoire. Il sera affiné dans le code, afin notamment de refléter la diversité des situations ne relevant pas toujours du champ d'application de la directive retour (comme les décisions adoptées à l'encontre de citoyens européens, les décisions de remise à la frontière, ou encore les décisions de transfert vers l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile, qui sont adoptées en application du règlement Dublin).

européenne (ci-après : CJUE), sera explicitement consacré et précisé³⁶. Les avantages et inconvénients d'une extension des cas dans lesquels l'étranger doit bénéficier du droit d'être entendu avant l'adoption d'une décision relative au rejet d'une demande de séjour, selon les modalités actuelles en cas de retrait d'un titre de séjour (art. 62 de la loi du 15 décembre 1980), seront examinés.

- L'examen complet de la demande signifie également que lorsqu'une décision de refus est prise dans le cadre d'une procédure où plusieurs conditions substantielles cumulatives sont clairement énoncées dans la loi (comme pour le regroupement familial), toutes les conditions sont examinées. La décision de refus expose de manière détaillée le motif principal de refus, mais mentionne également les autres conditions de séjour qui semblent *prima facie* ne pas être remplies. Cela évite d'avoir à réexaminer une nouvelle demande qui pourrait aboutir à un refus pour un motif différent de celui fondant le premier refus, alors que celui-ci était déjà présent dans la première demande.

Dans son premier projet, la Commission a proposé que l'examen complet de la demande englobe tous les éléments susceptibles d'entraîner une décision négative lors de la prise d'une décision de refus. Cela évite de devoir réexaminer une nouvelle demande, qui pourrait aboutir à un refus pour un motif différent qui était pourtant déjà présent dans la première demande. Cela suppose l'examen de l'ensemble du dossier et une motivation concernant le respect ou non de chacune des conditions de séjour.

- Le traitement est effectué endéans les délais d'ordre prévus par la réglementation, dans la mesure du possible. En cas de dépassement du délai, la personne concernée est contactée et informée des raisons pour lesquelles il n'a pas été respecté. La manière dont les délais de rigueur fixés par le droit de l'Union européenne peuvent être sanctionnés, en conformité avec la jurisprudence de la CJUE, fera l'objet d'un examen. Une étude comparative sera menée à cet effet.

Dans son premier projet, la Commission a proposé que le non-respect d'un délai obligatoire soit compensé financièrement par le remboursement de la redevance pour défaut, dans le délai fixé par la loi, de prestation du service pour lequel la redevance a été payée.

- Un cadre juridique approprié sera élaboré pour permettre la gestion et l'échange de données entre les services, selon le principe du « *only once* » et dans le respect du droit à la protection des données personnelles, notamment en vue de l'introduction d'un dossier électronique.

L'ensemble des annexes sera simplifié. Dans la mesure du possible, elles seront éliminées ou remplacées par des documents qui remplissent leur fonction spécifique (document de demande, récépissé, document de séjour provisoire, etc.)

Dans son premier projet, la Commission a proposé que l'annexe 35 soit définie comme un permis de séjour provisoire.

³⁶ Ceci ne s'applique pas à la procédure de protection internationale où une audition a déjà été organisée, compte tenu de l'échange d'informations entre le CGRA et l'OE qui aura lieu en vue de la prise d'une décision unique (voir ci-dessous).

4.2.3.3 Une décision unique

En principe, le refus de séjour et l'obligation de retour sont communiqués dans une décision unique³⁷ qui combine la décision de refus et la décision de retour dans le même *instrumentum*³⁸. Cela permet d'éviter de multiples recours distincts contre la décision de refus et la décision de retour.

À cette fin, lors de toute procédure de séjour susceptible d'aboutir à un refus de séjour et à une décision de retour, la personne concernée a la possibilité de communiquer, à l'aide d'un questionnaire, les obstacles qui font d'un retour une violation des droits et libertés fondamentaux. Cela permet également d'éviter que ces arguments ne soient présentés qu'ultérieurement.

En ce qui concerne la protection internationale, la décision unique présuppose un meilleur flux d'informations sur ces obstacles entre l'OE et le CGRA. À cette fin, au cours de la procédure d'asile et à des moments opportuns, le CGRA s'enquiert de l'existence d'obstacles plus généraux au retour qui ne sont pas des motifs de protection internationale (par exemple, des obstacles liés à une situation médicale grave ou à l'existence d'une vie familiale). Le CGRA communique ces informations à l'OE, qui les prend en considération lors de la décision relative au retour, ainsi qu'il est précisé ci-après (*infra*, 4.2.3.7). La décision de retour doit intervenir le plus rapidement possible après la décision de rejet de la demande de protection internationale par le CGRA, afin de ne pas allonger inutilement la durée de prise en charge d'un demandeur par le réseau d'accueil³⁹.

Dans son premier projet, la Commission a proposé qu'autant que possible, une décision combinée de refus d'asile et de retour, prise sur la base d'un meilleur échange d'informations entre l'OE et le CGRA, soit notifiée de façon à permettre une procédure de recours unique. Au cours de la procédure d'asile et à des moments opportuns, le CGRA s'enquiert de l'existence d'obstacles au retour et les transmet à l'OE, qui en tient compte dans sa décision de retour. Cette dernière est ensuite notifiée à l'intéressé en même temps que le refus d'asile. Si l'OE ne peut pas encore se prononcer sur la décision de retour, seule la décision d'asile est notifiée. L'étranger lui-même est tenu, dans le cadre de son obligation de coopération, de mentionner tout élément qui s'oppose à son retour.

³⁷ La « décision unique » consiste en deux actes juridiques distincts qui sont adoptés à des moments distincts, mais notifiés conjointement dans le même *instrumentum*. Elle diffère donc de ce qui est proposé par la Commission européenne en matière de protection internationale, puisque le caractère « unique » de la décision adoptée en application du Code des migrations résulterait de sa notification par un seul et même *instrumentum*. Voy. COM(2020) 611 final, cons. 31bis : « la décision de retour devrait soit faire partie de la décision négative concernant une demande de protection internationale, soit, s'il s'agit d'un acte distinct, être adoptée au même moment et conjointement à la décision négative ».

³⁸ Il sera tenu compte de la spécificité des mesures de refus et d'éloignement à l'égard des citoyens de l'Union, des ressortissants de pays tiers résidant dans un autre État membre de l'UE et des demandeurs de protection internationale dans le cadre du règlement de Dublin.

³⁹ Il sera également réfléchi à conditionner la qualité de bénéficiaire des conditions d'accueil à l'existence d'une procédure de protection internationale pendante, de sorte que les conditions d'accueil cessent dans un terme fixe après que la demande de protection internationale a fait l'objet d'une décision définitive - indépendamment de l'adoption d'une décision de retour, qui peut se voir postposée en raison de l'introduction d'une demande de séjour parallèle. Voy. *infra*, 4.2.3.6, p. 44. [Réd. : *Cet ajout a été fait à la demande du Secrétaire d'Etat sans que les répercussions en ce qui concerne l'accès à l'aide du CPAS ne soient examinées.*]

Le Code veille à ce que, dans la mesure du possible, une seule décision de retour soit rendue à l'encontre d'une personne en séjour irrégulier. Pour ce faire, les hypothèses dans lesquelles des décisions de retour multiples sont susceptibles d'être rendues seront systématiquement analysées. Par exemple, lorsque les éléments essentiels pour prendre une décision de retour à l'encontre d'une personne interceptée ne sont pas encore connus (identité, pays de destination, obstacles, vulnérabilités, etc.), il sera possible de prendre une décision de privation de liberté pour une période très courte en vue de prendre une décision de retour. Cela évitera de prendre deux décisions de retour : la première pour disposer d'un motif de privation de liberté et la seconde pour pouvoir procéder à l'examen requis au regard des droits fondamentaux une fois la personne identifiée.

4.2.3.4 Un recours unique

La « décision unique » ne sera susceptible que d'un « recours unique », à introduire par une seule et même requête - mais pouvant éventuellement faire l'objet d'un contrôle selon des modalités distinctes. Ainsi, le CCE pourra confirmer, réformer ou annuler les décisions du CGRA comme actuellement (Art. 39/76 de la loi du 15 décembre 1980). Les décisions d'autres autorités en application du Code des migrations pourront être annulées par le Conseil.

Dans son premier projet, la Commission a proposé une procédure unifiée selon laquelle le Conseil statue toujours *ex nunc* et dispose d'un pouvoir de réformer dans tous les cas où un examen complémentaire n'est pas nécessaire. La seule exception est la situation où le Ministre ou son mandataire dispose d'un pouvoir d'appréciation purement discrétionnaire, comme dans le cas des « demandes de régularisation » en vertu de l'actuel article 9bis de la loi du 15 décembre 1980.

Comme en ce qui concerne la procédure administrative ayant abouti à l'adoption d'une décision unique, l'examen du « recours unique » sera réalisé de la manière la plus exhaustive possible. La procédure de recours sera unifiée, d'une manière qui généralise le **caractère *ex nunc* du contrôle effectué par le CCE** - à l'exception des recours introduits à l'encontre des décisions de rejet de demandes d'autorisation au séjour lors de circonstances exceptionnelles « 9bis »⁴⁰, en raison de la nature particulièrement étendue du pouvoir d'appréciation discrétionnaire dont dispose le Ministre en pareil cas au fond, compte tenu de l'absence de critères légaux présidant à l'autorisation du séjour dans le cadre d'une demande « 9bis » (ou 9) pour identification de « circonstances exceptionnelles »⁴¹.

L'objectif est de tendre vers une procédure de recours unique qui simplifie le système de recours actuel et, de ce fait, renforce la sécurité juridique, tout en respectant l'équilibre établi par la législation actuelle entre les matières relevant de la compétence discrétionnaire du Ministre et celles où sa compétence est liée.

⁴⁰ Le contrôle du CCE conservera un caractère *ex nunc*, au moins en ce qui concerne le contrôle de la légalité de la décision de retour qui accompagne la décision de refus de séjour et concernant, notamment, l'existence d'éventuels obstacles au retour au sens de la directive retour et résultant des articles 3 et 8 de la ConvEDH etc.

⁴¹ Dans ce cas, il peut s'agir d'un pouvoir purement discrétionnaire, c'est-à-dire d'un pouvoir qu'une autorité peut exercer et pour lequel le législateur n'a fixé aucun critère ou seulement des critères vagues. Dans ce cas, le pouvoir discrétionnaire de l'autorité n'est pas limité par la portée légale des critères, de sorte qu'un contrôle judiciaire ne peut être que marginal et ne porter que sur le caractère manifestement déraisonnable de la décision.

Cette mesure s'accompagnera des aménagements suivants :

- Dans les cas où le CCE fonde son arrêt sur des éléments produits par les parties après l'adoption de la décision attaquée ou sur des faits d'accès public, que le CCE peut invoquer *proprio motu*, les parties auront la possibilité d'y répliquer avant l'adoption de l'arrêt et ce, afin de respecter les droits de la défense.
- La production de nouveaux éléments sera adéquatement encadrée, de manière à éviter tout abus de procédure et suivant le modèle de ce qui est actuellement prévu en matière de protection internationale, où le recours est de plein contentieux. Seuls les éléments nouveaux déterminants, soit ceux qui sont de nature à modifier le contenu de la décision attaquée, seront pris en considération par le CCE - sous réserve des hypothèses où la production de ces éléments est tardive et constitue un manquement au devoir de coopération.
- Dans les hypothèses où il estime ne pas disposer des éléments suffisants, le CCE pourra ordonner aux parties de produire des documents complémentaires, et/ou annuler la décision en exigeant l'adoption de mesures d'instruction complémentaires.
- Le CCE aura la compétence de joindre les recours introduits contre des décisions distinctes, dans les hypothèses où il l'estimerait nécessaire à une bonne administration de la justice.

Outre la généralisation du contrôle *ex nunc*, **les modalités procédurales liées à l'introduction du recours et à son effet suspensif seront simplifiées et rationalisées**, dans un souci de clarté et de cohérence :

- Les délais de recours seront uniformisés en tenant compte de l'efficacité de la procédure. Il y aura deux délais (30 jours ou 10 jours), qui seront fixés en fonction de la nature de la décision contestée (comme, par exemple, le fait qu'il s'agisse d'une décision rendue suite à une première demande de protection internationale ou suite à une demande ultérieure) et des conditions de son adoption (comme, par exemple, le fait que la décision est adoptée alors que l'étranger est privé de liberté en vue de son éloignement du territoire).
- Les hypothèses où le recours est revêtu d'un effet suspensif de plein droit (sans que le requérant ne doive le solliciter) seront clairement et systématiquement identifiées dans le Code. Cette question sera examinée au cas par cas pour chaque procédure de séjour. L'effet suspensif de plein droit du recours introduit à l'encontre d'une décision de rejet d'une demande de séjour médical (actuel article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980) au fond - sera examiné en lien avec la jurisprudence de la CJUE⁴².

⁴² Les hypothèses où l'effet suspensif du recours est limité à la décision de retour, telles que visées par l'actuellement art. 39/79 de la loi du 15 décembre 1980, seront maintenues. Il en va de même des exceptions à l'effet suspensif du recours, telles qu'actuellement prévues dans la loi pour motifs impérieux de sécurité nationale (art. 39/79, §3, de la loi du 15 décembre 1980).

Dans son premier projet, la Commission a proposé de maintenir l'effet suspensif au moins dans les cas actuellement prévus par la législation en vigueur. En outre, les exigences en matière d'effet suspensif découlant du droit international et du droit de l'Union européenne doivent être prises en compte.

- La possibilité de solliciter un examen accéléré remplacera l'actuel système de référé administratif (recours en suspension d'extrême urgence ou demande de mesures provisoires), communément décrié pour sa complexité. Dans les hypothèses où l'effet suspensif du recours n'est pas automatique mais doit, dans la législation actuellement en vigueur, se solliciter par un recours en suspension d'extrême d'urgence ou une demande de mesures provisoires lorsque l'exécution de la décision d'éloignement devient imminente, le requérant aura donc la possibilité de solliciter un examen accéléré de son recours au fond contre la décision de retour et la décision d'éloignement qui l'accompagne exclusivement, selon les modalités suivantes qui seront encore examinées plus en détail :
 - L'introduction de la demande d'un examen accéléré aura pour effet de suspendre l'exécution d'une décision d'éloignement, selon les mêmes conditions et modalités procédurales que celles actuellement en vigueur dans le cadre du référé administratif, auquel la procédure accélérée se substituera.
 - L'arrêt rendu sur procédure accélérée sera définitif, ce qui permettra d'éviter au CCE de devoir se prononcer deux fois, sur la suspension et puis sur le fond, relativement à la légalité de la décision de retour et de la décision d'éloignement qui l'accompagne. Le CCE statuera donc en annulation, et non en suspension.
 - La possibilité de solliciter un examen accéléré du recours ne sera pas ouverte à l'étranger en cas de décision d'irrecevabilité d'une nouvelle demande, conformément aux modalités exposées *infra*.
 - Dans le cadre de la procédure accélérée, les moyens invoqués par le requérant se limitent à ceux dirigés à l'encontre de la décision de retour et de la décision d'éloignement qui en est l'accessoire, et relatifs aux obstacles au retour tels qu'ils ressortent des articles 3 et 8 de la ConvEDH (en ce compris le principe de non-refoulement, l'intérêt supérieur de l'enfant, la vie familiale et l'état de santé⁴³) et les moyens d'ordre public.
 - Dans l'arrêt rendu suivant la procédure accélérée, le CCE statue sur les moyens soulevés dans la demande de procédure accélérée et sur les moyens d'ordre public. Il peut également statuer sur les autres moyens soulevés dans la procédure principale si elle est pendante⁴⁴ ou renvoyer la décision sur ces moyens à une date ultérieure.

⁴³ Art. 5 de la directive 2008/115/CE retour.

⁴⁴ Un recours en annulation assorti d'une demande de procédure accélérée sera également ouvert, compte tenu des garanties à prévoir à la lumière des articles 3 et 8 de la ConvEDH, dans les cas où aucune procédure de séjour n'a été menée immédiatement avant une décision de retour (par exemple, l'interception d'une personne sans résidence légale). Dans ce cas, aucun moyen n'est soulevé dans une procédure au fond.

- Il sera, toutefois, précisé que l'éloignement effectif d'un étranger n'a pas pour effet de lui faire perdre son intérêt au recours, relativement aux arguments dirigés à l'encontre de la décision de refus de séjour et à l'encontre de l'interdiction d'entrée.
- L'administration disposera de la possibilité de solliciter le traitement prioritaire d'un recours introduit devant le CCE dans le cadre d'une procédure avec effet suspensif automatique et complet, lorsque cela s'avère nécessaire pour des motifs de sécurité nationale et d'ordre public.
- Les règles relatives à la langue de la requête et à la langue de la procédure devant le CCE seront clarifiées et, si possible, simplifiées.

Afin de garantir l'effectivité de ses arrêts et d'éviter les recours multiples par effet de carrousel administratif, le CCE se verra confier des **pouvoirs d'exécution de ses arrêts**, sur le modèle de ceux dont dispose la section de contentieux administratif du Conseil d'État (ci-après : CE), à l'exclusion de l'astreinte⁴⁵ : identification des mesures à adopter pour remédier à l'illégalité constatée, fixation d'un délai pour prendre une nouvelle décision.

Dans son premier projet, la Commission proposait que le Conseil dispose des mêmes pouvoirs que le CE pour l'exécution de ses arrêts, y compris l'imposition d'une astreinte.

4.2.3.5 Pas de demande d'autorisation de séjour identique répétée

Dans le cadre de l'obligation de coopération, le demandeur de séjour doit présenter tous les éléments qui influencent sa demande. Si une demande est rejetée, seuls de nouveaux éléments pouvant contribuer de manière significative à l'acceptation de la demande peuvent être introduits à un stade ultérieur.

En l'absence de nouveaux éléments décisifs, la demande ultérieure est irrecevable. Le recours devant le CCE contre cette décision d'irrecevabilité n'aura pas de caractère suspensif - même en cas d'éloignement imminent du territoire - sans préjudice des garanties découlant des articles 3 et 8 de la ConvEDH et du droit de l'Union.

En cas de demandes de séjour multiples introduites sur le même fondement et déclarées irrecevables, seul le recours contre la dernière décision sera recevable. Afin d'éviter les demandes parallèles, aucune nouvelle demande ne peut être introduite sur un fondement identique à une demande précédente, tant qu'il n'a pas été statué de manière définitive sur la demande antérieure. La possibilité d'exclusion d'une demande d'autorisation de séjour (art. 9bis de la loi du 15 décembre 1980) sur la base d'éléments qui font l'objet d'une appréciation par le CCE est examinée.

⁴⁵ Art. 35/1 et 36 des lois coordonnées sur le CE, *M.B.*, 21 mars 1973.

4.2.3.6 Un système d'accueil transparent et cohérent

La nouvelle situation juridique en matière d'accueil, telle qu'elle découle des arrêtés royaux et instructions déjà en vigueur, sera inscrite dans la loi là où c'est nécessaire et adapté si besoin est. Ce faisant, on veillera à clarifier la situation juridique de la personne concernée tout en conservant la flexibilité nécessaire à Fedasil.

Dans son premier projet, la Commission a également suggéré que Fedasil soit légalement obligé de rendre ses instructions publiques.

La suite du processus permettra également d'examiner systématiquement les goulets d'étranglement dans le cadre actuel de l'accueil. En codifiant les dispositions relatives aux compétences de Fedasil, il sera veillé à leur agencement optimal et fluide avec celles de l'OE (relatives, par exemple, au trajet de retour) et des CPAS (comme, par exemple, lorsqu'un demandeur de protection internationale a également introduit une demande d'un séjour médical « 9ter »).

Il sera veillé, dans ce cadre, à définir précisément la qualité de bénéficiaire de l'accueil, notamment en réfléchissant à l'opportunité de conditionner le bénéfice des conditions d'accueil à l'existence d'une procédure de protection internationale pendante. Pareille solution impliquerait une fin de l'accueil dans un terme fixe après la prise d'une décision finale sur la demande de protection internationale, indépendamment de l'adoption d'une décision de retour - laquelle ne peut être adoptée que lorsqu'il a été statué au préalable sur les demandes introduites en parallèle⁴⁶.

4.2.3.7 Une procédure de retour transparente, systématique et efficace

La procédure de retour sera davantage précisée et encadrée dans la législation, d'une manière qui veillera à la systématiser et à la fluidifier, tout en accordant la priorité au retour volontaire.

A cette fin, une distinction systématique et fondamentale sera établie entre la **procédure de retour** menant à l'adoption d'une décision de retour à l'encontre d'un étranger en séjour irrégulier, d'une part, et la **procédure d'éloignement** visant à l'exécution forcée de la décision de retour, d'autre part. L'objectif est de garantir un agencement transparent et cohérent entre les divers stades du trajet de retour et les recours y afférents.

Le rôle des acteurs impliqués (OE, police, Fedasil) est clarifié.

La procédure de retour sera simplifiée et systématisée selon les principes suivants, moyennant les adaptations qui seront nécessaires afin de refléter les diverses hypothèses susceptibles de se présenter en pratique (comme, par exemple, lorsqu'un étranger est interpellé en séjour irrégulier plusieurs années après qu'une décision de retour ait été notifiée ; ou encore lorsqu'il est interpellé sans avoir introduit de demande de séjour au préalable) :

⁴⁶ Réd. : Cette disposition a été ajoutée sur décision du Secrétaire d'État.

ETAPE 1 : Adoption d'une décision de retour

Conformément au principe d'une « décision unique » exposé ci-avant, la **décision de retour** sera notifiée simultanément à la décision de rejet d'une demande de séjour, les deux étant combinées dans le même *instrumentum*.

L'adoption d'une décision de retour sera elle-même soumise aux garanties suivantes, dont les modalités concrètes seront modulées en fonction des circonstances dans lesquelles la décision de retour est adoptée (suite au rejet d'une demande de séjour, à l'interpellation d'un étranger en séjour irrégulier, ou encore à la notification à un étranger détenu ensuite de sa condamnation à une peine de prison) :

- Le droit d'être entendu sur les éventuels obstacles au retour, par le biais d'un questionnaire le cas échéant ou par d'autres moyens appropriés, conformément à la jurisprudence pertinente de la CJUE.
- Un contrôle systématique du respect du principe de non-refoulement, d'une manière qui permette à l'OE de solliciter l'expertise du CGRA et qui codifie la pratique des demandes de protection internationale dites « implicites ».

La décision de retour contient une motivation explicite concernant l'absence d'obstacles au retour découlant des articles 3 et 8 de la ConvEDH (y compris le principe de non-refoulement, l'intérêt supérieur de l'enfant, la vie familiale et l'état de santé).

Dans son premier projet, la Commission a proposé, en ce qui concerne les personnes qui ne sont pas expulsables en raison d'un empêchement temporaire indépendant de leur volonté (par exemple lié à une situation de vulnérabilité), de prévoir la mention de cet empêchement dans la décision de retour et ses conséquences pour l'obligation de respecter la décision de retour.

L'adoption d'une décision de retour a pour effet de démarrer le trajet de retour soit immédiatement, lorsque le recours contre la décision combinant le refus du séjour et l'obligation de retour n'a pas d'effet suspensif automatique et complet, soit après qu'elle soit devenue définitive, lorsque le recours contre la décision unique revêt un effet suspensif.

L'adoption d'interdictions d'entrée répétées est évitée. Les conséquences de toute nouvelle interdiction d'entrée sont réglementées par la loi, en tenant compte de la jurisprudence de la CJUE.

ETAPE 2 : Adoption d'une décision d'éloignement assortie d'une décision de privation de liberté

La non-collaboration au trajet de retour sera sanctionnée d'une **décision d'éloignement**, assortie d'une **décision de privation de liberté**.

Avant de procéder à une détention en vue d'un éloignement forcé, il faut d'abord examiner et justifier si une mesure moins coercitive peut être appliquée de manière efficace. Les mesures

préventives et les mesures moins coercitives sont énumérées dans la loi. La loi précise la procédure d'éloignement forcé (y compris le degré d'utilisation de la coercition).

L'adoption d'une décision d'éloignement se réalisera moyennant le respect du droit d'être entendu et le contrôle du respect des articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce compris le principe de non-refoulement, l'intérêt supérieur de l'enfant, la vie familiale et l'état de santé.

Une attention particulière sera portée à l'adoption d'une décision d'éloignement à l'encontre d'un étranger interpellé en situation irrégulière, afin d'assurer un agencement optimal entre les compétences de l'OE et celles des services de police, tout en garantissant à l'étranger concerné le respect effectif de ses droits tels que consacrés, notamment, par les dispositions de la loi sur la fonction de police relatives à la détention administrative.

Conformément aux recommandations de la Commission Bossuyt, il sera veillé à faciliter le transfert d'un étranger en séjour irrégulier libéré d'un établissement pénitentiaire vers un centre fermé, où il sera soumis à une procédure d'éloignement.

Il est envisagé de mettre en place un mécanisme national de suivi qui répondra aux conditions du Protocole facultatif à la Convention contre la torture.

ETAPE 3 : contrôle de la légalité de la décision d'éloignement

L'adoption d'une **décision d'éloignement** ouvre la possibilité à l'étranger de solliciter l'examen accéléré du recours introduit devant le CCE contre la décision de retour. Conformément aux principes exposés *supra*, ce contrôle se limitera aux obstacles au retour tels qu'ils ressortent des articles 3 et 8 de la ConvEDH (en ce compris le principe de non-refoulement, l'intérêt supérieur de l'enfant, la vie familiale et l'état de santé), et aux moyens d'ordre public.

La procédure accélérée sera soumise à des délais de traitement raccourcis, qui s'inspireront de ceux actuellement prévus en ce qui concerne le recours en suspension d'extrême urgence et la demande de mesures provisoires⁴⁷, sauf dans l'hypothèse où elle est mise en œuvre suite à la prise d'une décision d'éloignement adoptée peu de temps après la confirmation de la légalité de la décision de retour par le CCE. En pareil cas des délais de traitement davantage raccourcis seront prévus.

Lorsque la décision d'éloignement fait suite à l'adoption d'une décision d'irrecevabilité d'une nouvelle demande pour cause d'absence d'éléments nouveaux déterminants, il ne sera pas possible d'introduire un recours suivant la procédure accélérée, sans préjudice des garanties à prévoir à la lumière des articles 3 et 8 de la ConvEDH.

⁴⁷ Art. 39/82 et 39/85 de la loi du 15 décembre 1980.

ETAPE 3bis : contrôle judiciaire de la privation de liberté

L'adoption d'une **décision de privation de liberté**⁴⁸ ouvre la possibilité, pour l'étranger concerné, d'introduire un recours auprès des juridictions d'instruction à l'encontre de cette décision exclusivement.

Les juridictions d'instruction (chambre du conseil et, en cas d'appel, chambre des mises en accusation) sont compétentes pour évaluer la légalité de la privation de liberté, y compris l'efficacité des mesures moins coercitives de restriction de la liberté prévues par le Code des migrations, en tant qu'élément de l'examen du principe de proportionnalité. La loi indiquera expressément que le contrôle de la légalité de la décision sur la demande d'autorisation de séjour et de la décision de retour sur la base desquelles la privation de liberté a été décidée n'est pas du ressort des juridictions d'instruction et relève de la compétence exclusive du CCE.

Les juridictions d'instruction pourront statuer sans devoir attendre que le CCE se soit prononcé sur la légalité de la décision de retour et d'éloignement.

Des critères clairs désigneront la juridiction territorialement compétente pour connaître de la privation administrative de liberté, avec une limitation du nombre de juridictions d'instruction compétentes.

Le contrôle judiciaire de la rétention sera aligné sur la procédure relative à la détention préventive telle que consacrée par la loi du 20 juillet 1990, en ce qui concerne les modalités du recours en cassation à l'encontre de l'arrêt pris par la Chambre des mises en accusations. Cela implique que la Cour de cassation sera à même d'exercer son contrôle des arrêts pris par la Chambre des mises en accusations dans le cadre de son contrôle de la privation de liberté d'étrangers en vue de leur éloignement, selon les mêmes modalités que celles applicables aux arrêts adoptés en matière de détention préventive.

Enfin, dans le but de garantir l'efficacité de l'interdiction d'entrée et la sécurité juridique, le champ d'application de l'interdiction d'entrée et son impact sur les demandes de séjour seront clarifiés, en tenant compte de la jurisprudence de la CJUE.

4.2.4 [Vulnérabilités](#)

Les dispositions relatives aux personnes vulnérables seront systématiquement revues pour assurer leur conformité au droit international, en ce compris le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant. Après consultation des acteurs concernés et de la société civile, une attention particulière sera accordée au statut juridique des mineurs étrangers non accompagnés dans le cadre d'une approche globale, ainsi qu'à celui des victimes de la traite et du trafic des êtres humains. Il s'agira notamment d'examiner la possibilité d'une procédure unifiée pour les mineurs non accompagnés, qui mettrait fin à la nécessité de choisir entre la demande de protection internationale et la procédure spéciale de séjour pour les mineurs.

⁴⁸ Le code précisera les cas de privation de liberté (par exemple, centre fermé) et les mesures équivalentes (par exemple, unités résidentielles) qui relèvent du contrôle des juridictions d'instruction.

L'attention systématique portée à l'identification des vulnérabilités tout au long des différentes procédures et la communication entre les autorités concernées constituent un principe directeur, compte tenu de l'efficacité de l'échange de données et dans le respect du droit à la protection des données à caractère personnel. Il sera veillé à améliorer l'agencement des dispositifs existants afin d'identifier et de prendre en charge les besoins spéciaux des demandeurs de protection internationale vulnérables, dans le cadre des procédures d'accueil, de protection internationale et de retour.

4.2.5 Varia

- Les éléments constitutifs de l'infraction relative au séjour irrégulier seront précisés conformément à la jurisprudence de la CJUE d'une manière qui offre de la clarté à l'ensemble des acteurs impliqués.
- Afin de garantir la sécurité juridique, un statut de séjour spécifique pour les apatrides sera créé en lien avec la jurisprudence de la Cour constitutionnelle (ci-après : C.C.) et en fonction de la possibilité dont dispose la personne concernée de séjourner régulièrement dans un pays tiers. La possibilité d'attribuer la compétence de statuer sur les demandes de reconnaissance de ce statut au CGRA sera examinée.
- L'opportunité de l'éventuelle création d'une commission consultative permanente, aux fins de veiller sur la lisibilité, la cohérence et la sécurité juridique de la législation et des réglementations pertinentes, sera étudiée. Au sein de cette Commission pourrait être créée une sous-Commission de suivi de la politique de retour et d'éloignement telle que visée par les recommandations de la Commission Bossuyt. La complémentarité avec les organes consultatifs et de suivi existants sera prise en compte lors de la détermination des missions de cet organe.

Dans son premier projet, la Commission a proposé la création d'un organe consultatif chargé d'assurer le suivi de la politique migratoire dans son ensemble, en veillant notamment à une coordination optimale entre les différentes procédures et à la communication entre les différents acteurs institutionnels. Le Ministre est tenu de faire rapport sur la politique menée annuellement au parlement ou à ce comité consultatif permanent.

4.3 Annexe aux lignes directrices. Directives relatives à la structure du Code et à la terminologie

4.3.1 [La structure](#)

Le Code sera divisé en livres organisés de manière à opérer une distinction claire entre les dispositions relatives aux conditions d'accès au territoire et au séjour, les dispositions concernant l'accueil, l'éloignement et les recours, et les dispositions organiques. Il sera veillé à limiter le nombre de livres, afin de faciliter la lisibilité du Code en permettant d'en parcourir aisément la table des matières.

Chaque livre sera divisé en divers titres et/ou chapitres, il sera veillé à opérer une distinction claire entre les dispositions matérielles et procédurales. Les dispositions relatives au séjour seront, quant à elles, organisées en indiquant les conditions matérielles d'octroi, puis les modalités d'examen procédural des demandes.

4.3.2 [Chapitre d'introduction énonçant les principes généraux](#)

Le Code débutera par un livre introductif rappelant l'objet et les objectifs du Code, ainsi que les principes généraux devant être respectés dans sa mise en œuvre comme, notamment, l'intérêt supérieur de l'enfant, les principes de bonne administration (transparence, devoir d'information, ...) et les principes de bonne citoyenneté (devoir de coopération loyale, ...). Il y sera fait mention de l'attention particulière à apporter à la lutte contre la fraude et les abus.

Divers concepts techniques transversaux seront également définis comme, par exemple, les compétences liées et les compétences discrétionnaires du Ministre, lesquelles seront définies clairement et exhaustivement. Parmi les autres concepts transversaux, on peut notamment citer l'intérêt de l'enfant, l'admission au séjour, l'autorisation de séjour, la force majeure, ...

4.3.3 [Objet de la codification](#)

Outre la loi du 15 décembre 1980, la législation sur l'accueil est également re-rédigée et intégrée si nécessaire.

Les éléments essentiels des arrêtés d'application, des instructions et des pratiques administratives seront inscrits dans la loi afin de renforcer la sécurité juridique et la transparence. Lorsque des directives à l'intention des administrations sont utilisées, elles sont rendues publiques, à moins que des raisons impérieuses ne s'y opposent.

Les habilitations au Roi se limiteront à apporter des précisions de nature essentiellement procédurale et mineures (comme, par exemple, les règles fixant les modalités de paiement de la redevance due pour l'introduction de certaines demandes de séjour). Diverses dispositions relevant actuellement des arrêtés d'exécution de la loi du 15 décembre 1980 et de la loi accueil seront donc incluses dans le Code. Les habilitations nécessaires pour que le Roi puisse adopter des mesures d'exécution seront systématiquement et précisément explicitées, afin de garantir la sécurité juridique.

Pour des raisons de sécurité juridique et de lisibilité, les éléments essentiels de la réglementation sont, dans la mesure du possible, repris dans la loi elle-même. Les dispositions de moindre importance et les dispositions procédurales sont réglées par un arrêté royal (ci-après : AR).

4.3.4 [La formulation](#)

La formulation des dispositions du Code sera systématiquement revue de manière à en améliorer la lisibilité. Il sera fait usage d'un langage juridique clair et accessible aux fonctionnaires, travailleurs sociaux et autres acteurs non spécialisés dans la matière, mais qui y sont néanmoins régulièrement confrontés. A l'instar des textes législatifs européens, chaque article sera précédé d'une courte description de son contenu en un ou plusieurs mots-clés.

Lors de la rédaction du Code, le point de vue de l'utilisateur est privilégié. Les conseils linguistiques de *Helder Recht / Droits quotidiens*, entre autres, contribuent à une meilleure lisibilité pour les utilisateurs. L'utilisation de mots-clés permet d'identifier plus rapidement le contenu de chaque article.

Il sera veillé à une formulation des dispositions du Code qui évite de nourrir des stéréotypes liés au genre.

4.3.5 [Lien avec la terminologie des règlements de l'UE](#)

Lorsque la matière codifiée a fait l'objet d'une harmonisation législative au niveau européen, les mêmes termes et formulations que ceux choisis par le législateur européen seront utilisés dans la mesure du possible.

L'utilisation des mêmes termes favorise la cohérence entre les réglementations européennes et belges. Elle rend également la pertinence de la jurisprudence de la CJUE dans l'interprétation de ces termes plus visible. Certains termes de la loi sur les étrangers de 1980 disparaissent. Cela implique, par exemple, que le terme « ordre de quitter le territoire » sera remplacé par « décision de retour », ou encore que l'usage du terme « rétention » pour évoquer le « maintien » et la « privation de liberté » en centre fermé sera généralisé.

4.3.6 [Concepts juridiques transversaux](#)

Il sera veillé à un usage cohérent des concepts juridiques transversaux, qui seront identifiés et adéquatement définis au sein du Livre Ier du Code.

Les concepts juridiques qui apparaissent à plusieurs endroits dans le code sont toujours utilisés de la même manière (par exemple, l'intérêt supérieur de l'enfant, l'admission au séjour, l'autorisation de séjour, la force majeure, etc.)

4.3.7 [Références croisées](#)

Les renvois entre dispositions seront évités et limités au strict nécessaire. En cas de renvoi, il sera fait référence au titre de l'article concerné.

Les renvois à d'autres articles de loi sont évités dans un souci de lisibilité. S'ils sont néanmoins nécessaires, la notion correspondante est également indiquée (par exemple l'admission au séjour visée à l'article xx).

4.3.8 [Numérotation](#)

La numérotation des dispositions sera simplifiée et unifiée, en faisant usage d'un système numérique simple par livre débutant par le numéro du livre.

La numérotation peut suivre l'exemple du code de droit économique (par exemple l'article VI.2) ou du (nouveau) Code civil (par exemple l'article 3.50).

5 Textes discutés en sous-groupes

Comme expliqué ci-avant (*supra*, 2.5), les projets de textes ont été rédigés par les juristes des services concernés, qui s'étaient vu assigné un groupe de travail, sous la direction du cabinet. La Commission a soutenu le travail de rédaction, en guidant la discussion des projets de textes en sous-groupes et en développant ses propres avis (*infra*, 6 et 7).

5.1 Thématique « Dispositions générales »

La Commission a formulé des propositions de dispositions générales relatives à : l'intérêt supérieur de l'enfant⁴⁹, la vulnérabilité⁵⁰, le respect des droits et libertés fondamentaux et les principes de bonne administration.

5.2 Thématiques « Accès au territoire » et « court séjour »

L'entrée et le séjour de courte durée sont sommairement règlementés par la législation existante. En outre, l'entrée est règlementée au niveau de l'Union européenne (notamment, le Code frontières Schengen et le Code des visas) et par des traités bi- et multilatéraux. Au niveau opérationnel, la mise en œuvre de ces normes requiert l'action de diverses administrations : l'OE, le SPF Affaires étrangères et les missions diplomatiques et consulaires belges, l'inspection des frontières de la Police Fédérale et les autorités communales. Par conséquent, ces règles consistent essentiellement en une combinaison très technique de définition des compétences des services impliqués, de conditions matérielles à l'entrée et au court séjour, et de dispositions procédurales.

Le sous-groupe, composé de juristes de l'OE et de membres de la Commission, s'est réuni sept fois : les 04/03/2022, 18/05/2022, 20/05/2022, 17/06/2022, 22/06/2022, 28/06/2022 et 17/09/2022. En outre, un avis a été rendu par la Commission, relativement au droit d'entrée ou à l'entrée résultant de l'obtention d'un visa de long séjour (*infra*, 8.1).

Certaines modifications de la législation relative aux séjours de courte durée résultent de l'adoption de la loi dite « EES » (Entry-Exit System)⁵¹ et de la loi ETIAS⁵², qui est survenue ultérieurement aux discussions en sous-groupe.

Le projet proposé par l'administration ne traite que (du droit aux) visas ou aux séjours de courte durée qui existent dans la législation et la pratique actuelle, ou qui découleront de la législation européenne à venir. Pourtant, les associations avaient signalé la nécessité de prévoir des droits supplémentaires en matière de visas et de séjours de courte durée, en particulier le droit à un

⁴⁹ Voir *infra*, 6.5.1, p. 104.

⁵⁰ Voir *infra*, 6.5.2, p. 109.

⁵¹ Loi du 2 mars 2023 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, en ce qui concerne le système d'entrée/sortie, *M.B.*, 17 avril 2023.

⁵² Loi du 29 mars 2024 relative à la création et à l'organisation des missions de l'Unité nationale ETIAS (U.N.E.), *M.B.*, 29 avril 2024 (2^{ème} éd.).

visa de court séjour pour les membres de la famille d'un Belge dans le cadre de visites familiales de courte durée.

La Commission s'est concentrée sur les éléments de discussions décrits ci-après.

5.2.1 Intégration de toutes les dispositions relatives à l'entrée et au séjour de courte durée dans le code

(ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible)

Il a été choisi d'incorporer dans le Code toutes les dispositions pertinentes du droit national et international. D'un point de vue légistique, il n'est généralement pas souhaitable d'incorporer les dispositions des règlements de l'Union européenne, qui sont directement applicables, dans un texte juridique national. Il a néanmoins été décidé de le faire en ce qui concerne les visas et les règles relatives aux courts séjours, afin de permettre une meilleure connaissance du droit. En outre, cela permet de clarifier dans la loi le contenu des dispositions du règlement, dont la mise en œuvre concrète suppose divers choix par les autorités nationales (par exemple, en identifiant les autorités belges compétentes pour agir en tant que « autorité centrale » ou « gardes-frontières ». L'alignement de la terminologie des dispositions nationales supplémentaires sur celle de droit européen est ainsi assuré.

La possibilité d'obtenir un court séjour après un long séjour est également explicitement prévue.

Conformément à l'intention d'inclure dans la loi des dispositions du droit de l'Union et du droit national, les procédures de demande d'entrée et de court séjour, ainsi que les conditions de séjour, sont décrites en détail. Les documents de voyage nécessaires sont clarifiés.

Lors de références croisées aux motifs d'autorisation et de refus dans la législation de l'Union, il a été demandé que ces motifs soient explicitement nommés dans le texte plutôt que de simplement faire référence au numéro de l'article concerné.

5.2.2 Une répartition claire et harmonisée des compétences entre les autorités concernées *(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)*

La clarification des compétences et de leur répartition entre les autorités en charge de l'entrée et du court séjour était une préoccupation de la Commission. En réponse, un protocole entre l'OE et le SPF Affaires étrangères, relatif à la mise en œuvre de la politique des visas, a été fourni. La possibilité qu'a l'OE d'émettre des instructions a également été confirmée. La Commission a souligné la nécessité de respecter ces instructions et de prendre des sanctions lorsque d'autres administrations s'abstiennent de les appliquer et poursuivent leurs propres politiques.

La compétence des gardes-frontières au sens de la réglementation européenne (à savoir, la Police Fédérale) a également été clarifiée. La compétence d'accorder ou de refuser l'entrée, et de décider de délivrer, de refuser, d'annuler ou de révoquer les visas aux frontières extérieures, est réservée au ministre ou à son représentant autorisé. Toutefois, ce dernier peut donner des instructions aux gardes-frontières à cet égard.

L'autorisation est donnée au Roi d'agir en cas d'ajustements contraignants résultant d'une modification de la législation ou de la jurisprudence de la CJUE, ou lors de la réintroduction de contrôles aux frontières intérieures. Il ne s'agit pas d'une autorisation générale donnée au Roi, mais d'une autorisation limitée aux cas où l'État belge est tenu de respecter des obligations de droit international et où le législateur et le Gouvernement ne disposent d'aucun pouvoir d'appréciation discrétionnaire. Il s'agit, par exemple, de l'obligation de respecter les sanctions imposées par le Conseil de sécurité des Nations Unies, de l'exécution de dispositions du droit de l'Union directement applicable, comme le Code frontières Schengen, ou de dispositions similaires ayant un effet direct. Une telle autorisation est compatible avec la jurisprudence de la C.C.⁵³

5.2.3 [Compléter les demandes incomplètes](#)

(ligne directrice 5 : Bonne prise de décision dans un délai raisonnable)

La Commission a demandé que, conformément à une des lignes directrices, la possibilité de compléter les demandes incomplètes soit prévue. Cette demande n'a pas été suivie, compte tenu des règles contraignantes du droit de l'Union en matière de traitement des visas (délais) et de la possibilité de compléter les demandes strictement encadrées par le Code des visas.

5.2.4 [Concurrence avec les séjours de longue durée](#)

(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)

Les procédures relatives à l'accès, au court séjour et au long séjour, peuvent être menées concomitamment et/ou s'impacter mutuellement.

Une première situation est celle d'un long séjour suivi d'un court séjour. Cette possibilité, comme indiqué ci-avant, est désormais explicitement prévue dans le texte.

La possibilité d'accéder à un long séjour à partir d'un court séjour est une deuxième situation. Les personnes qui souhaitent effectuer un long séjour en Belgique en tant que ressortissant d'un pays tiers doivent demander un visa de long séjour. Cela reste le principe. La Commission a demandé que, là où le législateur considère que les personnes en court séjour en Belgique peuvent introduire une demande de long séjour, cela soit toujours explicité dans la loi.

Enfin, la question se pose de savoir si la délivrance d'un visa de long séjour implique automatiquement l'octroi d'un droit d'entrée, ou d'entrée et de séjour. Le 13 juillet 2022, la Commission a émis un avis complémentaire sur cette question (voir *infra*, 7.1).

5.3 **Thématique « Travailleurs frontaliers »**

Les travaux au sein de ce groupe de travail n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

⁵³ C.C., 22 avril 2010, n° 37/2010, cons. B.12.

5.4 Thématique « Séjour de longue durée – citoyens UE bénéficiaires de la libre circulation et assimilés »

Les travaux au sein de ce groupe de travail concernaient la codification et la mise à jour de la législation relative au séjour de plus de trois mois et au séjour permanent des citoyens de l'Union et des membres de leur famille.

Trois sous-groupes étaient actifs, avec une composition variable :

- Séjour de plus de trois mois des citoyens de l'Union, avec des réunions les 10/2/2022, 7/3/2022, 27/4/2022, 28/10/2022, 25/11/2022, 22/2/2023, 25/2/2023, 3/7/2023, 14/7/2023 ;
- Regroupement familial avec des citoyens de l'Union, avec des réunions les 21/3/2022, 30/3/2022, 4/5/2022 ;
- Séjour permanent des citoyens de l'Union et des membres de leur famille, avec des dates de réunion les 3/6/2022 et 18/7/2022.

La Commission s'est concentrée sur les ajustements nécessaires à la structure des textes qui lui ont été soumis et aux procédures, afin de mettre en œuvre les lignes directrices et de garantir la conformité avec le droit de l'Union. Ces ajustements sont détaillés ci-après.

5.4.1 Pas de division catégorielle

(ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible)

(ligne directrice 3 : Des procédures simples et efficaces)

(ligne directrice 5 : Une bonne prise de décision dans un délai raisonnable)

(ligne directrice 7 : Une prise de décision combinée)

Une question centrale a été de déterminer si les différentes conditions dans lesquelles les citoyens de l'Union et leurs membres de la famille peuvent bénéficier de la libre circulation des personnes (par exemple, en vue de l'exercice d'un travail salarié, en raison de leur qualité de membres de la famille d'un citoyen de l'Union autorisé au séjour, aux fins d'étudier, etc.) pouvaient être décrites séparément, en identifiant diverses sous-catégories de bénéficiaires de la liberté de circulation ; comment, par quelle autorité, et quand les pièces justificatives devaient être présentées et évaluées ; et aussi comment traiter les évolutions de la situation et des capacités financières des citoyens de l'Union et bénéficiaires de la libre circulation tout au long de ce processus.

Les textes présentés par l'administration à la Commission ont été rédigés selon une structure et une approche catégorielles, c'est-à-dire, en prévoyant des dispositions distinctes pour chacune des hypothèses dans lesquelles un citoyen européen (ou assimilé) ou un membre de sa famille peut bénéficier de la libre circulation. Pour chaque catégorie, une description complète des conditions, des documents, une procédure, et des décisions distinctes était prévue : travailleur UE, citoyen de l'Union titulaire de moyens de subsistance suffisants, étudiant UE, demandeur d'emploi UE, membre de la famille UE d'un citoyen de l'Union, membre de la famille d'un citoyen de l'Union d'un pays tiers, autres membres de la famille d'un citoyen de l'Union, citoyen de l'Espace économique européen (ci-après : EEE), membre de la famille d'un citoyen de l'EEE, citoyen suisse, membre de la famille d'un citoyen suisse, membre de la famille d'un Belge bénéficiant de la libre circulation, bénéficiaire de l'accord de retrait du Royaume-Uni de l'UE ; et séjour permanent de toutes les catégories susmentionnées.

La Commission a réagi de manière réservée à cette proposition au motif qu'il en résulte un alourdissement de la charge de la preuve pour les citoyens européens et assimilés qui souhaitent faire usage de leur liberté de circulation. En effet, alors que le principe est la liberté de circulation, il leur faudra désormais démontrer qu'ils correspondent aux conditions spécifiques à chacune des sous-catégories identifiées par l'OE. De plus, il leur faudra désormais démontrer qu'ils appartiennent à une autre sous-catégorie, pour éviter de perdre leur droit de séjour.

Cette approche nous a en outre semblé être une source de divers conflits avec le droit UE, et de difficultés opérationnelles. En effet, la division du statut de citoyen UE en diverses catégories de séjour, auxquelles sont adjointes des conditions spécifiques – ce qui implique qu'il puisse être mis fin au séjour lorsque ces conditions ne sont plus remplies, indépendamment de toute charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale belge - a pour effet de mener à une complexification importante de la matière, puisqu'un statut (celui de citoyen UE) devient de fait atomisé en des sous-statuts multiples (citoyen UE travailleur, citoyen UE étudiant, citoyen UE membre de la famille d'un citoyen UE etc).

La Commission a attiré l'attention sur les conséquences diverses d'une telle approche, à savoir : a) le risque de non-conformité avec la liberté de circulation telle que consacrée en droit de l'Union (la liberté de circulation étant le principe, et ses exceptions étant d'interprétation restrictive); b) une charge administrative supplémentaire (par ex., lorsque les « conditions mises à l'exercice du droit de séjour » d'un citoyen UE évoluent, par exemple, suite à un divorce etc) et ce, alors même que les formalités à remplir par les citoyens UE sont supposées être minimales selon la directive 2004/38/CE relative à la citoyenneté européenne⁵⁴ (ci-après, la « directive citoyenneté européenne »); c) une multiplication du risque de situations paradoxales, où il serait mis fin au droit de séjour sans que le citoyen UE ne puisse être expulsé et qu'un ordre de quitter le territoire puisse être édicté à son encontre (par ex., lorsque les conditions qui ont permis son enregistrement ne sont plus remplies, mais qu'il n'est pas une charge déraisonnable sur le système d'assistance sociale).

La Commission a en conséquence souhaité que cette partie fasse l'objet d'un remaniement en profondeur, organisé autour de l'affirmation du principe de la liberté de circulation des citoyens UE et assimilés, dont le séjour ne devrait prendre fin que lorsqu'ils deviennent une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale (outre les questions d'ordre public). Le fait d'être travailleur etc. ne devrait être qu'une des modalités d'établissement de l'absence de charge déraisonnable, qui permette l'enregistrement, et il devrait toujours être possible pour un citoyen UE d'être confronté à une modification de la source de ses ressources, sans qu'il n'en résulte une obligation d'accomplir des formalités supplémentaires (ni, a fortiori, une fin de son droit de séjour). En résumé, la Commission a conseillé, plutôt que de partir des catégories d'enregistrement telles qu'elles figurent dans les registres, de partir des principes tels qu'établis en droit de l'UE.

A cette fin, la Commission a proposé la rédaction d'un article-cadre consacrant le principe du droit au long séjour du citoyen de l'Union, des personnes assimilées, et des membres de leur

⁵⁴ 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, *J.O.*, L 229, 29 juin 2004 (rectif.).

famille, pour autant qu'ils ne posent pas une charge déraisonnable sur le système d'assistance sociale, cela pouvant être prouvé de différentes manières lors de l'introduction de la demande de séjour : l'exercice d'un travail salarié, travail indépendant, moyens de subsistance suffisants, la réalisation d'études pour lesquelles le demandeur dispose de moyens suffisants, etc. Le séjour des citoyens de l'Union devrait pouvoir se poursuivre tant que cette condition de base est remplie.

Le cabinet a ensuite confié la rédaction des textes à un cabinet d'avocats. Cette mission n'était pas terminée au début du mois de septembre 2023, lorsque la Commission a cessé ses travaux. Les textes inclus dans le projet de Code des migrations, présentés en janvier 2024, n'ont pas été discutés par la Commission.

5.4.2 Codifier le droit matériel en conformité avec le droit de l'Union

(ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible)

(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)

Les points suivants ont, *entre autres*, attiré l'attention particulière des membres de la Commission afin de ne pas introduire de modifications législatives non conformes au droit de l'Union :

- Consacrer l'interdiction d'entrée en tant que motif de rejet automatique d'une demande de regroupement familial avec un citoyen de l'Union est contraire à la jurisprudence de la CJUE. Une discussion générale sur les conséquences de l'interdiction d'entrée est nécessaire, compte tenu de l'ensemble de la protection juridique déjà fournie en relation avec l'interdiction d'entrée. Seule une interdiction d'entrée qui remplit les conditions de l'art. 32 de la directive citoyenneté européenne peut éventuellement justifier un refus de la demande, moyennant examen adéquat et individualisé de celle-ci.
- Consacrer l'exigence de présenter une pièce d'identité valide en support de toute demande de regroupement familial avec un citoyen de l'Union n'est pas conforme à la jurisprudence de la CJUE (arrêts *MRAX*⁵⁵, *Oulane*⁵⁶, *Royer*⁵⁷ et *Giagounidis*⁵⁸). La possibilité de présenter des preuves alternatives d'identité doit être prévue.
- En ce qui concerne la terminologie, la Commission demande un alignement maximal sur celle des directives européennes, afin de garantir la clarté et la sécurité juridique. Les projets de textes établis par l'administration se réfèrent uniquement à la possibilité pour les citoyens de l'Union de demander un « long séjour » ou de séjourner dans le cadre d'un « long séjour ». Le Code des migrations devrait consacrer le « droit » de séjour en des termes explicites.
- La Commission rappelle que toutes les décisions relatives au séjour des citoyens européens et assimilés, de même que des membres de leur famille, doivent être proportionnées, et que ce principe doit être consacré explicitement dans le Code.

⁵⁵ CJUE, 25 juillet 2002, C-459/99, *Mrax*, ECLI:EU:C:2002:46.

⁵⁶ CJUE, 17 février 2005, C-215/03, *Oulane*, ECLI:EU:C:2005:95.

⁵⁷ CJUE, 8 avril 1976, 48-75, *Royer*, ECLI:EU:C:1976:57.

⁵⁸ CJUE, 5 mars 1991, C-376/89, *Giagounidis*, ECLI:EU:C:1991:99.

5.4.3 [Procédure et compétences des communes et de l'OE](#)

(ligne directrice 3 : Des procédures simples et efficaces)

(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)

(ligne directrice 5 : Une prise de décision appropriée dans un délai raisonnable)

(ligne directrice 6 : Un traitement efficace des demandes de séjour multiples, dans le respect du droit au recours et des demandes multiples justifiées)

L'OE et la Commission s'accordaient sur le principe que, conformément au prescrit de la directive citoyenneté européenne, un citoyen de l'Union ou assimilé, de même que les membres de leur famille bénéficiant d'un droit de séjour au titre de la liberté de circulation, devrait recevoir immédiatement une confirmation de ce droit sous la forme d'une attestation d'enregistrement sous réserve d'une vérification minutieuse des conditions de séjour.

Selon l'OE, lui seul peut réaliser une telle vérification, mais la charge de travail est trop importante pour pouvoir fournir une confirmation immédiate du droit de séjour et délivrer une attestation d'enregistrement.

La Commission estime donc que les communes devraient également être en mesure de confirmer le droit de séjour, à condition qu'un formulaire d'examen des demandes clair soit mis à leur disposition, et que la réglementation ou l'OE indique clairement quels documents sont suffisants pour que la commune puisse délivrer l'attestation d'enregistrement. L'OE peut, ensuite, toujours mettre fin au droit de séjour si une enquête complémentaire montre que les conditions ne sont pas (ou plus) remplies.

La Commission a également souligné que la liste des pièces justificatives, figurant dans le Code et dans le formulaire de demande, ne peut pas être exhaustive, sous peine d'aller à l'encontre de la jurisprudence de la CJUE et de la Communication de la Commission européenne⁵⁹. Le demandeur devrait donc être en mesure de présenter d'autres preuves que celles identifiées aux fins d'une confirmation immédiate du droit de séjour par la commune, sachant que ces preuves devront alors faire l'objet d'un examen approprié, de préférence par l'OE.

En plus de la délivrance immédiate de l'attestation d'enregistrement, le cabinet a proposé de prévoir la possibilité pour les communes d'indiquer une inscription distincte dans les registres, selon laquelle le droit au séjour nécessite « confirmation du statut » par l'OE. Ainsi, les différentes autorités ne devraient plus se fonder (uniquement) sur l'attestation d'enregistrement, qui ne serait plus une preuve suffisante du droit au séjour de longue durée, mais devraient également vérifier dans les registres si la personne concernée a un statut (confirmé) donnant droit au séjour de longue durée.

La Commission s'interroge sur l'intention exacte, la signification, le fonctionnement et la transparence de la distinction proposée entre l'attestation d'enregistrement et l'inscription dans les registres. En outre, la Commission note le risque d'un statut juridique flou, qui pourrait amener d'autres autorités consultant le registre à réaliser une mauvaise évaluation de la situation de séjour des intéressés dans le cadre de l'accomplissement de leurs missions.

⁵⁹ Communication de la Commission, C/2023/1392, *Orientations sur le droit à la libre circulation des citoyens de l'Union et des membres de leur famille*.

La Commission a souligné que le demandeur doit être en mesure de prouver lui-même, par tous moyens de preuve, qu'il bénéficie d'un droit au long séjour. Le demandeur doit également pouvoir obtenir une décision motivée en cas de refus de sa demande, que ce refus émane de la commune, de l'OE ou d'autres autorités. Enfin, le demandeur a le droit d'obtenir des informations sur l'enregistrement, la confirmation ou la modification de son statut de séjour dans les registres, d'y accéder et d'en solliciter la correction à tout moment.

5.4.4 Avis spécifiques de la Commission

La Commission a rendu d'autres avis spécifiques sur la mise en œuvre des arrêts *Diallo*⁶⁰ et *X*.⁶¹ de la CJUE (voir *infra*, 6.1).

5.5 Thématique « Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers - Dispositions générales »

Une réunion s'est tenue au sujet de la déclaration d'intégration, telle qu'actuellement exigée par la loi du 15 décembre 1980, mais non mise en œuvre en raison de la répartition des compétences avec les communautés et régions compétentes en matière d'intégration. La Commission a suggéré de ne pas reprendre cette obligation dans le Code, afin de garantir la sécurité juridique.

5.6 Thématique « Séjour de longue durée – Ressortissants de pays tiers - Pouvoir discrétionnaire »

Les travaux au sein de ce groupe de travail n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission. La Commission a, toutefois, rendu un avis (voir *infra*, 6.3).

5.7 Thématiques « Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers – Regroupement familial »

Le sous-groupe « regroupement familial » était composé de trois membres de la Commission, de juristes de l'OE et d'un conseiller du cabinet du Secrétaire d'État. Le groupe de travail s'est réuni 13 fois : 17/6/2022, 4/7/2022, 13/7/2022, 31/8/2022, 7/9/2022, 12/10/2022, 26/10/2022, 7/11/2022, 23/11/2022, 7/12/2022, 11/01/2023, 20/1/2023, 25/1/2023.

Il convient également de mentionner ici que, parallèlement aux travaux sur le regroupement familial dans le cadre de l'élaboration d'un Code des migrations, l'OE, le cabinet et le Gouvernement travaillaient sur un avant-projet de loi relatif à certains aspects du regroupement

⁶⁰ CJUE, 27 juin 2018, C-246/17, *Diallo*, ECLI:EU:C:2018:499.

⁶¹ CJUE, 20 novembre 2019, C-706/18, *X*, ECLI:EU:C:2019:993.

familial⁶². Ce dernier texte a entre-temps été voté à la Chambre des représentants⁶³. La Commission n'a pas été impliquée dans la rédaction de ce texte.

Les discussions du groupe de travail se sont déroulées sans que l'OE, qui travaillait à l'époque sur des textes parallèles et sur d'autres parties du Code, ne puisse déjà rédiger des projets de textes, à une exception près. Les réunions du groupe de travail se sont terminées à la fin du mois de janvier 2023. Les textes inclus dans le projet de Code des migrations en janvier 2024 n'ont pas été examinés par la Commission.

Quant à la méthode de travail, il a été convenu des points suivants:

- Les discussions ont commencé sur une base **thématique**, avec diverses priorités identifiées dès le départ conformément aux lignes directrices, étant donné les contraintes de temps.

En concertation, les membres de la Commission, les membres de l'administration et ceux du cabinet ont sélectionné les questions suivantes à traiter en priorité au cours des travaux:

- Les modalités d'introduction de la demande :
 - l'introduction de la demande de regroupement familial en Belgique ou un autre mode d'introduction ;
 - les demandes introduites dans des situations de privation de liberté ;
 - les demandes de visa aux fins de mariage ou de cohabitation légale ;
 - les demandes après édicition d'une interdiction d'entrée ;
 - La question de la complétude du dossier ;
 - La possibilité de requalifier les demandes ;
 - La preuve de parenté ;
 - Précisions concernant la condition relative aux moyens de subsistance suffisants ;
 - Le processus de décision dans son entièreté, avec la motivation des décisions de refus pour différentes conditions ;
 - Les conséquences du non-respect du délai de traitement des demandes ;
 - Les demandes multiples ;
 - Elaboration d'un régime réglant le droit au regroupement familial des enfants belges ou des enfants nés en Belgique et ayant un droit de séjour.
-
- Il a également été indiqué que de nombreux aspects devraient être considérés **de manière transversale** (au-delà du cadre du regroupement familial) car ils peuvent également s'appliquer à d'autres motifs de migration. Ce faisant, il a été convenu que certains de ces aspects seraient abordés au sein du sous-groupe « regroupement familial » (modalités de dépôt, preuve du lien de parenté, etc.). D'autres seraient d'abord explorés dans des sous-groupes spécifiques (demandes multiples, demande après une interdiction d'entrée, ...). D'autres encore ont été abordés par la Commission dans son ensemble, notamment les

⁶² Projet de loi 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, *Doc.Parl.* Chambre 2022-23, n° 55-3596/1.

⁶³ 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 août 2024, p. 98053.

conséquences du non-respect par l'administration d'un délai contraignant de traitement de la demande (voir l'avis sur les arrêts *Diallo* et *X*, *infra*, 6.1).

- Au commencement des travaux, il a également été souligné qu'il fallait prêter attention à **diverses problématiques qui ne sont pas actuellement règlementées par la loi du 15 décembre 1980**. L'OE a insisté pour que le visa en vue du mariage ou la cohabitation légale fasse l'objet de conditions spécifiques (visa D). La Commission a demandé l'adoption de règles spécifiques pour les enfants nés, en Belgique, d'un parent en séjour légal. Elle a également souligné les questions à examiner pour clarifier le régime de regroupement familial, en lien avec l'article 9^{ter} de l'actuelle loi sur le séjour (jurisprudence *Mbodj*⁶⁴), les victimes de la traite des êtres humains et de l'immigration clandestine, et les Belges qui exercent leur droit à la libre circulation.

En ce qui concerne les discussions de fond, certains des points sur lesquels la Commission s'est concentrée sont brièvement développés ci-dessous.

5.7.1 Harmoniser autant que possible

(ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible)

(ligne directrice 3 : Des procédures simples et efficaces)

(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)

(ligne directrice 5 : Une bonne prise de décision dans un délai raisonnable)

Compte tenu des trois objectifs généraux du Code des migrations (sécurité juridique, congruence/cohérence, lisibilité/clarté), la Commission préconise d'harmoniser, autant que possible, les régimes matériels et/ou procéduraux des différentes catégories de personnes ayant droit au regroupement familial : les membres de la famille de ressortissants de pays tiers autorisés au séjour, au sens de la directive 2003/86/CE relative au regroupement familial (ci-après, la « directive regroupement familial »⁶⁵ ; les membres de la famille au sens de la directive citoyenneté européenne, et les membres de la famille ou les parents de Belges statiques ou mobiles.

Dans la mesure du possible, il convient d'opter explicitement pour une interprétation et une application des concepts juridiques, conditions et procédures, qui soient uniformes et conformes aux directives européennes. Dans le cas contraire, la complexité des procédures et des droits, qui varient en fonction des qualités des personnes concernées, risque encore de s'accroître, également en cas d'évolutions législatives ou jurisprudentielles au niveau européen. Cela peut conduire à davantage de stratégies de contestation ou d'évitement, par exemple, lorsqu'un Belge statique devient un Belge mobile aux fins de bénéficier d'un régime de regroupement familial plus favorable.

Tant pour le regroupement familial des membres de la famille d'un Belge dit « statique » que pour le regroupement familial des « autres membres de la famille » d'un citoyen de l'Union, la Commission a demandé que le régime de la directive citoyenneté européenne soit en principe applicable, autant que possible.

⁶⁴ CJUE, 18 décembre 2014, C-542/13, *M'Bodj*, ECLI:EU:C:2014:2452.

⁶⁵ Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, *J.O.*, L 251, 3 octobre 2003.

En ce qui concerne le regroupement familial avec un Belge dit « statique », il est apparu au cours des discussions qu'il n'y avait pas de marge pour remettre en question le *statu quo* de leur régime spécifique. La loi du 15 décembre 1980 consacre des conditions de fond similaires à celles applicables au regroupement familial avec un ressortissant de pays tiers, et les mêmes conditions de procédure que pour le regroupement familial avec un citoyen de l'Union. La Commission considère qu'augmenter les inégalités de traitement (matérielles ou procédurales) par rapport au regroupement familial avec un citoyen de l'Union accroît les risques de discriminations à rebours, d'utilisations de la « voie du pays voisin » (qui consiste à introduire une demande de regroupement familial dans un pays voisin de la Belgique, afin de bénéficier de la libre circulation) et de violations potentielles des droits fondamentaux et de la liberté de circulation du citoyen Belge (consacrée à l'article 20 T.F.U.E.) avec lequel le membre de la famille souhaite résider. Le sous-groupe a finalement conclu que le regroupement familial d'un membre de la famille d'un Belge « statique » continuerait à suivre les mêmes règles de procédure que le regroupement familial d'un membre de la famille d'un citoyen de l'Union.

En ce qui concerne le regroupement familial des « autres membres de la famille » d'un citoyen de l'Union, la Commission estime qu'augmenter les inégalités de traitement (matérielles ou procédurales) par rapport au regroupement familial d'un membre de la famille avec un citoyen de l'Union, qui est lui-même bénéficiaire de la libre circulation, accroît le risque de violation du droit de l'Union et de méconnaissance de la jurisprudence de la Cour de justice. L'article 3, paragraphe 2, de la directive citoyenneté européenne impose aux États membres de faciliter l'entrée et le droit de séjour des autres membres de la famille d'un citoyen de l'Union. Selon la CJUE dans l'affaire *Rahman*⁶⁶, cela signifie, entre autres, que leurs demandes doivent être traitées plus favorablement que celles d'autres ressortissants de pays tiers, et qu'elles doivent être évaluées sur la base d'un examen minutieux de leur situation personnelle et de toute circonstance pertinente, telle qu'une dépendance financière ou physique. En outre, un refus sans une telle évaluation pourrait être contraire aux droits fondamentaux et à la libre circulation du citoyen de l'Union (en vertu de l'article 20 du TFUE) avec lequel l'« autre membre de la famille » souhaite résider.

Dans les deux cas (regroupement familial des membres de la famille d'un Belge statique et regroupement familial des autres membres de la famille d'un citoyen de l'Union), la Commission considère donc que, dans la mesure du possible, les règles de fond et de procédure de la directive citoyenneté européenne devraient en principe être appliquées.

5.7.2 Dépôt de la demande : possibilité de dépôt par la personne de référence en Belgique ou voies de dépôt alternatives

(ligne directrice 3 : Des procédures simples et efficaces)

(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)

(ligne directrice 5 : Une bonne prise de décision dans un délai raisonnable)

Le principe selon lequel la demande de visa de long séjour se fait depuis l'étranger, n'est pas remis en cause par les lignes directrices de la Commission, sauf exceptions prévues par la loi. La demande de regroupement familial depuis la Belgique est une exception, consacrée dans la

⁶⁶ CJUE, 5 septembre 2012, C-83/11, Rahman, ECLI:EU:C:2012:519.

législation existante au bénéfice de certaines catégories de regroupement familial, comme les membres de la famille d'un citoyen de l'Union.

En ce qui concerne la procédure d'introduction de la demande, la Commission a examiné si la demande pouvait être introduite par une personne de référence résidant en Belgique (par exemple, le regroupant)⁶⁷. La Commission a plaidé en faveur de la consécration de cette possibilité pour toutes les catégories de regroupement familial et, au minimum, pour toutes situations où l'exigence d'introduire la demande en personne depuis l'étranger constitue un obstacle sérieux à l'exercice du droit à la vie familiale.

Le cabinet a indiqué qu'il souhaitait discuter, dans un premier temps, des règles applicables aux membres de la famille de bénéficiaires de protection internationale. Du côté de l'administration, des obstacles pratiques majeurs ont été identifiés. L'administration a indiqué qu'elle souhaitait disposer d'une autre plateforme numérique pour les demandes de visa. Elle a souligné l'importance des mesures de vérification de l'identité et de l'expertise des missions diplomatiques et consulaires en la matière, par exemple, lorsqu'il s'agit de contrôler l'authenticité des documents soumis. Elle a également souligné qu'il devrait y avoir au moins une comparution en personne pour prendre les données biométriques, et que cela pourrait également être nécessaire pour un entretien supplémentaire ou un test ADN.

Sans remettre en cause le rôle important des postes diplomatiques et consulaires, la Commission a insisté sur la recherche de solutions permettant de réduire les comparutions personnelles au poste au strict minimum. La Commission a également mis sur la table la possibilité d'introduire la demande par des voies alternatives (par écrit, ou de manière numérique).

Ces discussions ont eu lieu avant que la CJUE ne rende l'arrêt *Afrin*, le 18 avril 2023⁶⁸. Par cet arrêt, la CJUE s'est opposée aux règles nationales imposant une comparution personnelle pour l'introduction d'une demande de regroupement familial, dans les situations où il est impossible ou extrêmement difficile de se rendre au poste diplomatique ou consulaire. La Cour a souligné que cela n'empêche pas les États membres d'exiger que les membres de la famille comparaissent en personne à un stade ultérieur de la procédure.

La Commission a encore souligné par la suite que les enseignements de l'arrêt *Afrin* ne sont pas limités aux demandes de regroupement familial introduite par les membres de la famille de bénéficiaires d'une protection internationale.

⁶⁷ Voir également ci-dessus, dans la première version des lignes directrices, au point 4.2.3.1, p. 35.

⁶⁸ CJUE, 18 avril 2023, C-1/23 PPU, ECLI:EU:C:2023:296.

5.7.3 Dépôt de la demande : déclaration d'intention de la personne de référence

(ligne directrice 2 : Une attention particulière aux personnes en situation vulnérable)

(ligne directrice 3 : Des procédures simples et efficaces)

(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)

(ligne directrice 5 : Une bonne prise de décision dans un délai raisonnable)

En raison des objections d'ordre pratique formulées par l'administration à l'encontre de l'introduction d'une demande par le regroupant en Belgique, des propositions alternatives ont été examinées en ce qui concerne les membres de la famille des bénéficiaires d'une protection internationale. Les discussions ont notamment porté sur la possibilité, suivant l'exemple néerlandais, pour le regroupant, de réaliser une « déclaration d'intention » en Belgique, afin de sauvegarder la « période de grâce » durant laquelle des conditions moins strictes (en ce qui concerne le revenu, le logement et l'assurance maladie) sont applicables au regroupement familial⁶⁹. Il a été proposé par l'OE et le cabinet que la déclaration d'intention soit obligatoirement soumise dans un délai de quelques mois après l'octroi de la protection internationale, après quoi il serait possible de compléter le dossier - le tout, dans le délai d'un an à partir de l'octroi de la protection internationale, tel qu'il est actuellement consacré en droit belge. La Commission n'était pas de cet avis: la complexité de ce mécanisme et les difficultés existantes pour les services (charge de travail) et les parties prenantes (difficultés à respecter le délai d'un an) deviendraient encore plus importantes dans un tel système par rapport à ce que prévoit le système actuel.

Bien que le système de déclaration d'intention semblait initialement offrir des avantages procéduraux, et compte tenu du maintien du délai d'un an souhaité par l'OE et le cabinet, il a été convenu, après examen et discussions, qu'une telle procédure en deux étapes, chacune assortie de délais stricts, ne serait pas appropriée.

Comme le montre une analyse des goulets d'étranglement réalisée par le service néerlandais de l'immigration et de la naturalisation (IND), la procédure néerlandaise pose également de sérieuses difficultés à cet égard : la charge de travail des autorités est élevée et le regroupement familial n'est généralement accordé aux personnes concernées qu'à l'issue d'une procédure longue et difficile⁷⁰.

5.7.4 Complétude du dossier en cas de regroupement familial

(ligne directrice 3 : Des procédures simples et efficaces)

(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)

(ligne directrice 5 : Une bonne prise de décision dans un délai raisonnable)

(ligne directrice 6 : Un traitement efficace des demandes de séjour multiples, dans le respect du droit de recours et des demandes multiples justifiées)

Les questions liées à la complétude du dossier de regroupement familial ont particulièrement retenu l'attention du sous-groupe de travail. Plusieurs réunions ont été dédiées à cette question et les services exécutifs de l'OE ont été sollicités pour expliquer leurs pratiques, difficultés et

⁶⁹ Voir l'article 10, §2, cinquième alinéa de l'actuelle loi sur le séjour du 15 décembre 1980.

⁷⁰ IND, *Knelpuntenanalyse Nareis*, La Haye, 1er avril 2022, disponible à l'adresse suivante : <https://ind.nl/nl/documenten/06-2022/rapport-knelpuntenanalyse-nareis-april-2022.pdf>.

enjeux sur les solutions envisagées par les lignes directrices. Les services exécutifs ont insisté sur la très lourde charge de travail liée aux procédures et au volume des dossiers de regroupement familial, l'importance des délais tant pour l'administration que pour les demandeurs et les difficultés de satisfaire à la demande de souplesse des acteurs de terrain dans les délais imposés. Ils craignaient également qu'assouplir les procédures n'engendre des obligations de motivation accrues et peu précises, qui augmenteraient alors le risque d'annulation.

La Commission s'est attachée à l'objectif de sécurité juridique qui implique que la demande de regroupement familial soit examinée dans une seule procédure et d'éviter la répétition des demandes en vue de compléter le dossier. Le tout en tenant compte des difficultés soulevées par les services d'exécution de l'administration.

A partir de ces différents points de vue, la Commission a proposé, comme base de travail d'écriture, un schéma de parcours d'une demande de visa de regroupement familial « classique » (v. *infra*, 7.3) basé sur les principes suivants :

- L'obligation pour l'administration de fournir au public concerné une information complète et détaillée sur les conditions à remplir et la procédure pour chaque type de demande de visa de regroupement familial ;
- L'obligation pour le demandeur de fournir un dossier complet à l'introduction de la demande de visa ;
- Si, au guichet, l'administration constate que le dossier n'est pas complet, le demandeur reçoit par écrit les informations nécessaires pour compléter son dossier. Il reprend l'ensemble de son dossier en vue de se représenter avec un dossier complet ;
- La faculté pour le demandeur de choisir de déposer un dossier en l'état, sous sa responsabilité. Le dossier sera alors traité au guichet comme complet et le demandeur sera informé du risque de décision négative lié à l'absence de certains documents (choix conscient et éclairé du demandeur) ;
- La délivrance systématique d'un accusé de réception lorsque le dossier est déposé ;
- La vérification approfondie de toutes les conditions de séjour par l'administration ;
- La faculté pour l'administration de demander des éclaircissements ;
- Quatre possibilités de décision :
 - o octroi
 - o octroi sur production d'éléments complémentaires
 - o rejet
 - o rejet sous réserve d'éléments complémentaires

Dans ce schéma, un dossier « complet » est le résultat d'un constat conjoint de l'agent au guichet et du demandeur et signé par les deux, soit parce que tous les documents exigés sont présentés, soit parce que le demandeur décide de déposer le dossier en l'état. En effet, il ne revient ni au poste consulaire ni au prestataire de service externe de vérifier si l'absence d'un document est justifiée ou d'évaluer le contenu des preuves alternatives présentées. Le demandeur de visa doit pouvoir déposer le dossier s'il le considère complet. Dans ce cas, l'administration traite le dossier en l'état.

A l'exigence de dossier complet, répond la vérification complète du dossier par l'OE. Les acteurs de terrain ont souligné que l'absence de vérification exhaustive des dossiers de demande de visa entraîne des refus successifs, alors que tous ou certains de ces motifs de refus étaient déjà présents lors de la première demande. Toutefois, vérifier l'intégralité du dossier et demander les pièces manquantes ou des éclaircissements dans le délai légal constitue un défi incontestable pour l'administration, compte tenu du volume des dossiers et du nombre important de demandes.

Deux solutions sont donc proposées pour tenter de traiter la demande dans le cadre d'une même et seule procédure, en complétant le dossier :

- Avant la décision : en prévoyant que, à sa discrétion, l'OE demande des éclaircissements (explications ou documents complémentaires) lorsqu'il dispose encore du temps nécessaire pour mener cette instruction du dossier et qu'il estime que ces documents permettront d'aboutir à une décision finale ;
- Après la décision : en permettant de prendre une décision dans le délai sans instruire le dossier au-delà des documents déposés tout en encourageant l'OE à demander des informations ou des documents complémentaires sous la forme d'une décision de
 - « rejet sous réserve » qui mène à un examen par l'OE des nouveaux éléments demandés et éventuellement à une révision de la décision. Cette forme de décision est déjà largement pratiquée par l'OE lorsqu'il rejette les documents présentés pour établir la filiation et qu'il autorise l'analyse ADN comme mode de preuve de filiation. Elle pourrait être élargie à d'autres conditions, par exemple celle de disposer d'un logement suffisant. Actuellement, le regroupant doit dès l'introduction de la demande, prouver qu'il dispose déjà du logement qui lui permettra d'accueillir sa famille alors qu'il se trouve seul en Belgique et le restera plusieurs mois (voire plus d'une année en cas de nécessité de réintroduire la demande). Le rejet d'une demande de visa au motif que le logement n'est pas suffisant, par exemple parce qu'il ne comporte pas assez de chambres au vu de la composition de la famille, pourrait être assortie d'une réserve de produire un nouveau bail/acte de propriété mais dont l'OE se réserve la vérification avant de modifier sa décision.
 - « octroi sur production » qui mènera à un examen, par le poste consulaire, des documents exigés par l'OE pour la délivrance du visa (ou un renvoi vers l'OE pour nouvelle décision). Pour reprendre l'exemple ci-dessus, un contrat de bail auquel il ne manquerait que la preuve d'enregistrement, pourrait mener à un octroi sous condition d'apporter la preuve de l'enregistrement du bail. Il ne paraît en effet pas nécessaire de d'abord soumettre le document à l'OE s'il s'agit uniquement de vérifier que le bail en question a été enregistré suite à la décision. Au vu du cachet du bureau d'enregistrement apposé sur le bail, le poste pourrait délivrer le visa. Même chose lorsqu'il s'agit non de substituer la preuve de la filiation mais de corriger une erreur matérielle relevée dans les actes d'état civil présentés pour établir la filiation : erreur minime dans l'orthographe du nom, une date, etc.

La Commission a attiré l'attention sur le fait que la procédure devait être vue comme un tout visant à remplir les objectifs dégagés par les lignes directrices (notamment le devoir

d'information, le devoir de collaboration, un processus efficace et complet, orienté client) et non uniquement point par point, afin de trouver les équilibres.

La Commission a également mis l'accent sur la nécessité de prévoir des exceptions légales à l'obligation de déposer un dossier complet à l'introduction de la demande, lorsque l'octroi du droit de séjour ou de conditions plus favorables est lié au respect d'un délai d'introduction de la demande (regroupement familial avec un bénéficiaire de la protection internationale, un regroupé étranger ou un regroupant citoyen belge de moins de 18 ans, ou un mineur non accompagné bénéficiaire de la protection internationale).

L'avis de la Commission (v. *infra*, 6.4) sur l'intégration d'une phase de recevabilité dans certaines procédures de séjour apporte diverses précisions complémentaires aux solutions proposées, en ce qui concerne les demandes introduites sur le territoire. Cet avis examine, entre autres, l'utilité d'une phase de recevabilité, et l'octroi ou non d'un titre de séjour temporaire lorsque le dossier est incomplet.

Le sous-groupe s'est accordé sur l'obligation générale de déposer un dossier complet pour les demandeurs de regroupement familial.

Seuls les demandeurs de regroupement familial avec une personne bénéficiaire de protection internationale se voient reconnaître la possibilité de soumettre un dossier partiellement complet, afin de se conformer aux délais qui leur sont imposés. Si une certaine souplesse existe en pratique pour les autres catégories de membres de la famille (regroupement familial d'un enfant proche de la majorité, etc ...), l'administration a estimé qu'il n'est pas souhaitable de l'inscrire dans la loi, notamment par crainte d'abus de procédure.

L'OE n'a pas non plus souhaité voir inscrites dans la loi les possibilités de prendre des décisions visant à compléter le dossier, craignant de devoir motiver le fait de ne pas faire usage de ces possibilités. Cette éventuelle obligation de motivation liée à l'inscription légale de cette faculté n'a pas été investiguée davantage.

Le sous-groupe a considéré qu'un dossier complet est un dossier :

- qui contient au moins un élément de preuve pour chaque condition cumulative ou une justification de l'incapacité à présenter certaines pièces justificatives ; ou
- dont l'intéressé a déclaré qu'il était conscient de l'absence d'un ou plusieurs documents, mais qu'il souhaitait tout de même introduire sa demande en l'état.

5.7.5 [Motivation de la décision de refus en référence aux différentes conditions](#)

(ligne directrice 5 : Une bonne prise de décision dans un délai raisonnable)

En ce qui concerne l'indication des motifs de refus, la cinquième ligne directrice prévoit que, dans le cas des statuts de séjour assortis de conditions cumulatives, la décision de refus doit indiquer de manière détaillée la motivation déterminante du refus, mais aussi mentionner brièvement les autres conditions de séjour qui ne sont pas remplies. Toute nouvelle demande peut ainsi être mieux préparée.

La Commission a souligné le double objectif de cette ligne directrice, à savoir:

- (1) apporter clarté et sécurité juridique à la personne concernée, en l'informant aussi largement que possible grâce à la motivation de la décision ; et
- (2) réaliser l'examen le plus complet possible de la première demande, afin d'éviter l'introduction d'une nouvelle demande qui serait rejetée pour un motif différent, puisque l'OE indiquerait déjà, au moment de la première décision de refus, que cette condition n'était également pas remplie.

Tant la piste de la consécration d'une obligation spéciale de motivation, que celle d'une obligation d'information distincte de l'obligation de motivation, ont été discutées. Dans les deux cas, le texte légal doit réglementer la portée et les conséquences du non-respect de pareille obligation.

La Commission a finalement proposé d'établir une distinction claire dans le Code des migrations entre :

- A titre principal : l'obligation habituelle de motiver adéquatement les raisons déterminantes du refus. Ce faisant et conformément à l'obligation de motivation telle qu'elle résulte du droit administratif général, il suffit d'un seul motif déterminant de refus, adéquatement motivé, pour justifier la prise d'une décision négative. En pratique, il peut néanmoins être indiqué de motiver adéquatement, dans la décision négative, les divers motifs déterminants, le cas échéant ; et
- A titre subsidiaire : une obligation d'information sommaire sur les autres déficiences ou ambiguïtés identifiées dans d'autres éléments de la demande, sans que l'administration ne soit soumise à une obligation d'examen exhaustif inutile ou absurde. Ces informations peuvent :
 - (a) soit être incluses dans la motivation de la décision de refus, en précisant qu'il s'agit de motifs subsidiaires ;
 - (b) soit être mentionnées dans une annexe distincte.

En ce qui concerne la relation entre les deux obligations (celle à titre principal et celle subsidiaire), le Code des migrations pourrait préciser que le caractère incomplet des informations fournies à titre subsidiaire ne justifie pas l'annulation d'une décision de refus adéquatement motivée.

Enfin, certaines exceptions sont possibles dans les cas suivants :

- pour les décisions adoptées au stade de l'examen de la recevabilité d'une demande ; ou
- lorsque la personne concernée a indiqué qu'elle savait que son dossier était incomplet mais qu'elle souhaitait tout de même qu'il soit traité ; ou
- en cas de refus pour des motifs d'ordre public ou de sécurité nationale.

Une justification et des informations complètes sur les différents éléments de la demande de séjour sont particulièrement importantes et doivent être garanties en cas de décisions de refus dues à des lacunes concernant (les pièces justificatives relatives à) une ou plusieurs conditions matérielles ou le lien de parenté ou de mariage.

5.7.6 Condition de revenus suffisants

(ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible)

Suite à la décision politique de maintenir le montant de référence à 120 % du revenu d'intégration sociale dans le chef de la personne qui a la famille à sa charge, la Commission a souligné que le Code des migrations devrait expliciter la condition de revenu (telle que fixée en droit de l'Union) et le montant de référence (fixé par le législateur belge, dans le cadre de la mise en œuvre du droit de l'Union).

Il doit clairement apparaître des dispositions pertinentes du Code que la condition de revenu est remplie dès qu'il apparaît ou qu'il peut être raisonnablement supposé que le membre de la famille ne devra pas recourir au système d'aide sociale. Le montant de 120 % du revenu d'intégration de la personne ayant une famille à charge n'est qu'un montant de référence, a) au-dessus duquel la condition de revenu est considérée comme satisfaite, et b) en dessous duquel l'OE doit toujours procéder à une analyse des revenus et besoins de la famille concernée, avant qu'une demande de regroupement familial ne puisse être refusée au motif que le regroupé est susceptible de devenir une charge structurelle pour l'aide sociale, compte tenu de l'ensemble des éléments présentés et de ceux ressortant de l'examen et de l'analyse.

La Commission a souligné que le « système d'aide sociale », consacré par la directive regroupement familial, est un concept autonome de droit européen. Ce concept a fait l'objet d'une interprétation évolutive dans la jurisprudence de la CJUE, et il ne peut donc pas recevoir sa propre définition (déviante) de droit interne dans le Code des migrations. Selon la CJUE, dans l'affaire *Chakroun*, l'« aide sociale » s'entend comme celle requise en remplacement de revenus pour faire face aux besoins réguliers et habituels. Il ne s'agit pas de l'aide permettant de faire face à des besoins extraordinaires ou imprévus, ni de mesures de complément de revenu⁷¹.

La Commission est partie du principe que les dispositions de la législation actuelle, qui précisent les aides de droit belge devant être qualifiées d'« aide sociale » au sens du droit de l'Union et ne peuvent donc pas être prise en considération pour calculer le seuil de revenus requis, seront maintenues dans le Code. Les revenus suivants sont actuellement exclus des revenus à prendre en compte pour le regroupement familial : allocation de subsistance, aides sociales financières, allocations familiales, allocation d'intégration, allocation de transition et allocation de chômage s'il n'y a pas de preuve d'une recherche active d'emploi.

En ce qui concerne les allocations pour les personnes porteuses d'un handicap et la garantie de revenus pour les personnes âgées, la Commission est d'avis que ces revenus devraient être pris en considération aux fins de déterminer si la condition des revenus est remplie⁷². Cela a été expressément voulu par le législateur, lors de l'adoption de la loi le 8 juillet 2011, pour des motifs humanitaires. L'OE a ensuite développé une pratique contraire, qui est contestée en jurisprudence. Il y a, en effet, également lieu de tenir compte, entre autres, de l'interdiction des discriminations, des obligations internationales en matière de lutte contre les discriminations

⁷¹ CJUE, 4 mars 2010, C-578/08, *Chakroun*, ECLI:EU:C:2010:117.

⁷² Loi du 8 juillet 2011 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers en ce qui concerne les conditions dont est assorti le regroupement familial, *M.B.*, 12 septembre 2011.

(comme, par exemple, la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes porteuses d'un handicap), du droit à la vie familiale, de l'objectif et de l'effet utile du droit au regroupement familial, des droits fondamentaux, et de l'intérêt supérieur de l'enfant.

En ce qui concerne l'origine des revenus, un accord s'est dégagé en faveur d'une disposition uniforme dans le Code des migrations, qui prévoirait que les revenus de l'ensemble des membres de la famille (en ce compris ceux qui sont regroupés) soient toujours pris en compte, non seulement lors de la demande de renouvellement du titre de séjour obtenu sur le fondement du regroupement familial, mais aussi lors de la demande de regroupement familial initiale.

5.7.7 [Requalification d'une demande de séjour](#)

(ligne directrice 3 : Des procédures simples et efficaces)

L'introduction d'une disposition générale consacrant la possibilité de requalifier une demande de séjour sous certaines conditions et dans le respect des droits, qui était souhaitée par la Commission, n'a pas été retenue dans les lignes directrices approuvées par le Conseil des Ministres⁷³. Elle a, néanmoins, constitué un point d'attention du sous-groupe qui a exploré les difficultés soulevées par l'inscription dans la loi d'une faculté de requalification en matière de regroupement familial.

Celles-ci étaient de plusieurs ordres :

- Quel serait le montant de la redevance lorsque chaque droit de séjour examiné est lié à une redevance différente ?
- Faut-il obtenir le consentement des personnes intéressées pour requalifier ?
- Comment assurer le respect des délais lorsqu'un délai légal est imposé dans une des procédures, voire les deux ?
- Quelle est l'obligation de motivation lors d'une requalification ?

5.8 Thématique « Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers - Migration pour études et formation »

Les travaux au sein de ce groupe de travail n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

5.9 Thématique « Séjour de longue durée - Ressortissants de pays tiers - Migration économique »

Les travaux au sein de ce groupe de travail n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

⁷³ V. *supra*, 4.2.3.2, p. 36.

5.10 Thématique « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques - Victimes de la traite des êtres humains »

Le sous-groupe, composé de deux membres de la Commission, d'un membre du cabinet et de deux juristes du groupe de travail de l'administration, s'est réuni les 2 février et 13 mars 2023. L'intention était principalement de préciser la procédure existante dans la loi.

La Commission a été attentive à la localisation dans le Code de ces dispositions, laquelle ne devrait pas avoir pour effet de limiter leur champ d'application aux ressortissants de pays tiers. Ce statut spécial devrait - comme aujourd'hui - être accessible à tout étranger (citoyen européen et ressortissant d'un pays tiers).

Des différents avis communiqués par les intervenants (v. *supra* 2.1), le sous-groupe a retenu qu'il s'imposait d'accroître la sécurité juridique de la victime qui coopère à l'enquête, en lui garantissant, sous certaines conditions, le maintien d'un droit de séjour indépendamment du déroulement et de l'issue de la procédure judiciaire menée à charge de l'auteur des faits (ancrage de la procédure STOP dans le Code).

La Commission a été particulièrement attentive à la situation des victimes mineures, qui cumulent des causes de vulnérabilité, comme cela a notamment été souligné par de nombreux acteurs de terrain lors des auditions.

Ces préoccupations relayées par la Commission s'inscrivent, à l'évidence, dans la ligne directrice 2, qui recommande d'accorder une attention particulière aux personnes en situation vulnérable.

Le sous-groupe, prenant acte de l'avancement des travaux au sein de la Commission spéciale de la Chambre des représentants chargée d'évaluer la législation et la politique en matière de traite et de trafic des êtres humains a, toutefois, suspendu ses propres travaux dans l'attente du dépôt du rapport de celle-ci (rapport du 12 juin 2023)⁷⁴. Ses travaux n'ont pas repris par la suite.

5.11 Thématique « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques – Mineurs étrangers non accompagnés (MENA) »

Les travaux du sous-groupe sur les mineurs étrangers non accompagnés (MENA) ont démarré au printemps 2023. Trois membres de la Commission y ont participé. Des réunions ont eu lieu le 19 janvier 2023, le 31 janvier 2023 et le 31 mars 2023. Ce sous-groupe n'a pas été la seule plateforme où des points d'amélioration possibles du statut de la MENA ont été discutés. Certains aspects (partiels) du statut des MENA ont également été discutés dans d'autres (sous-)groupes, y compris les sous-groupes sur l'accueil, la protection internationale et la traite des êtres humains.

Le sous-groupe MENA a axé ses travaux sur la *ligne directrice 2. Une attention particulière aux personnes en situation vulnérable*, qui comprend une attention particulière à la situation juridique des mineurs dans le cadre d'une approche globale. Il a été examiné si une procédure

⁷⁴ Rapport du 12 juin 2023 fait au nom de la commission spéciale chargée d'évaluer la législation et la politique en matière de traite et de trafic des êtres humains, *Doc.parl.*, Chambre, 2022-23, n° 55-2530/002.

unifiée pour le MENA est possible, de sorte que le mineur n'ait plus à choisir entre une demande de protection internationale et la procédure de résidence spéciale pour le MENA.

Le 19 janvier 2023, un large *brainstorming* a été organisé à ce sujet, auquel ont également participé des représentants du Service des Tutelles, du Cabinet de la Justice et de la cellule MINTEH (OE). Différents goulets d'étranglement dans (l'application du) cadre réglementaire existant ont été inventoriés ; des pistes de réflexion pour l'adapter ont été discutées.

Par la suite, le sous-groupe s'est principalement concentré sur deux questions de fond :

- La question de déterminer dans quelle mesure il est souhaitable ou approprié, dans le cas des MENA dont la demande de protection internationale est rejetée alors qu'ils sont encore mineurs, d'évaluer automatiquement s'ils peuvent bénéficier d'un droit de séjour dans le cadre des « solutions durables » (et/ou d'un séjour sur la base de l'article 9*bis* ou de l'article 9*ter* de la loi du 15 décembre 1980). Une tentative d'identifier le nombre de mineurs étrangers potentiellement concernés le mieux possible, en partie aussi pour évaluer au mieux l'impact d'une telle évaluation automatique par les administrations, a été réalisée. En outre, le droit comparé (via une requête du REM) a été utilisé pour examiner la manière dont d'autres pays européens traitent cette question.
- L'opportunité de maintenir une distinction, en termes de possibilités de séjour pour les MENA, entre les ressortissants de pays tiers et les citoyens de l'Union.

Aucun consensus sur l'orientation souhaitée n'a été atteint au sein du sous-groupe sur ces deux questions. Au cours du mois de mai 2023, les deux questions ont été soumises au Secrétaire d'État en vue de l'adoption d'une position finale.

5.12 Thématique « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques – Motifs médicaux »

En séance plénière du 18 novembre 2022, la Commission a souligné que l'évaluation de la procédure de recours contre les décisions rejetant une demande de séjour pour raisons médicales était une de ses priorités, en mettant particulièrement l'accent sur la nécessité d'un recours suspensif et *ex nunc*.

Le sous-groupe « séjour médical », composé d'un juriste de l'OE, d'un membre du cabinet et de deux membres de la Commission, s'est réuni à deux reprises, les 3 et 7 juillet 2023.

Le texte du Code relatif au séjour médical a été rédigé par l'OE en concertation avec le Cabinet. Les deux réunions du sous-groupe ont permis à la Commission de donner son point de vue sur le texte et au cabinet de lever les options finales du texte.

La Commission a manifesté ses préoccupations dans un avis écrit (voir *infra*, 7.2) concernant :
 (ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible)
 (ligne directrice 2 : Une attention particulière aux personnes en situation vulnérable)

- Le remplacement de l'obligation de décrire « le degré de gravité » de la maladie par la description de « l'état clinique actuel » de la maladie, qui ne correspond point à la notion issue de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CEDH), est susceptible de porter à confusion et de porter atteinte à la sécurité juridique.
- La définition trop restrictive du « traitement », qui doit être pris en considération aux fins de déterminer s'il est également accessible dans le pays de renvoi. Cette définition exclut toute approche holistique du degré de souffrances intenses et mobilise de nombreux concepts médicaux sujets à interprétations et controverses juridiques, alors que les droits de l'homme exigent une approche holistique. Il ne revient pas au Législateur d'exclure, *a priori*, certains traitements jugés indispensables par le médecin de l'étranger qui introduit la demande.
- La nécessité, suivant la jurisprudence de la CJEU et la CEDH, d'un recours suspensif et *ex nunc* à l'encontre des décisions relatives au séjour 9^{ter}.

Lors des travaux du sous-groupe, la Commission a également attiré l'attention sur la possible vulnérabilité accrue des personnes atteintes d'une maladie grave en ce qui concerne les délais de traitement de leurs demandes et les délais qui leur sont imposés dans la procédure.

La version finale du texte n'a pas été discutée avec la Commission.

5.13 Thématique « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifiques - Apatrides »

Parallèlement aux travaux sur le code des migrations, le Gouvernement a élaboré un avant-projet de loi sur les apatrides⁷⁵. Ce texte de loi a entretemps été adopté⁷⁶.

La Commission n'a pas participé à son élaboration. Les travaux au sein du groupe de travail « Long séjour - Apatrides » n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

5.14 Thématiques « Mobilité intra-UE des ressortissants de pays tiers » et « Résidents de longue durée »

Les travaux au sein de ce groupe de travail n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

⁷⁵ Projet de loi 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, *Doc.Parl.* Chambre 2022-23, n° 55-3600/1.

⁷⁶ 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 août 2024, p. 98050.

5.15 Thématique « Droit de retour et de recouvrement du statut de séjour après une absence »

Le sous-groupe « droit de retour » était composé de 2 membres de la Commission, un conseiller du cabinet de la Secrétaire d'État et un juriste de l'OE. Il s'est réuni à 5 reprises : 11/02/2022, 14/03/2022, 16/08/2022, 17/10/2022 et 14/11/2022. La thématique a aussi été abordée lors d'une réunion plénière, le 25 mars 2022.

Les travaux du sous-groupe ont démarré sur la base d'un projet de texte élaboré par l'OE avant les travaux de la Commission. Le texte présenté par l'administration contenait de nombreuses modifications de fond par rapport à la législation en vigueur. Les membres de la Commission se sont attachés à vérifier la conformité de ce projet avec les lignes directrices et sont arrivés à la conclusion que le projet de texte était globalement peu conciliable avec celles-ci. Le sous-groupe est arrivé à la conclusion que cette partie du Code des migrations devrait se concentrer sur la codification de la réglementation en vigueur, éparpillée entre la loi du 15 décembre 1980, l'AR du 8 octobre 1981 et divers autres AR.

Le cabinet s'est chargé de la rédaction d'un nouveau projet de texte, tenant compte des points d'attention qui avaient été identifiés par l'OE et/ou la Commission dans le courant des discussions.

La Commission a mis l'accent sur 5 lignes directrices, avec les points suivants :

Ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible :

- Harmoniser la terminologie du droit national avec celle du droit européen applicable
- Éviter le terme « droit de retour » et apporter une définition à « l'absence »

Ligne directrice 2 : Une attention particulière aux personnes vulnérables :

- La présomption d'avoir quitté le pays, prévue à l'article 39, § 7, de l'AR du 8 octobre 1981 touche particulièrement les étrangers en situation de vulnérabilité (personnes sans abri, personnes ayant des problèmes de santé mentale, victimes de violence domestique ayant quitté le domicile, etc.). Si elle est maintenue, la présomption et les modalités de renversement de la présomption devraient être mieux encadrées et tenir compte de la situation de vulnérabilité.

Ligne directrice 3 : Des procédures simples et efficaces :

- Éviter la profusion de règles spécifiques pour chaque situation, simplifier et harmoniser les statuts.

Ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires :

- Assurer la transparence avec une obligation d'information concernant les règles relatives à l'absence et à l'exercice du droit de retour par les administrations
- Donner une base légale au visa de retour
- Elaborer des procédures claires pour chaque type de situation de retour

Ligne directrice 5 : Une bonne prise de décision dans un délai raisonnable :

- Prévoir des délais de traitement

L'OE a exprimé une préoccupation majeure concernant les risques d'abus liés aux longues absences ou aux absences répétées, notamment dans le secteur de la sécurité sociale, sans toutefois substantier ces abus présumés de manière plus concrète sur la base de données objectives. Pour les personnes avec un séjour long ou séjour illimité il souhaitait réduire la période d'absence autorisée à 6 mois.

Le cabinet a proposé une nouvelle procédure d'enregistrement des absences dépassant 6 mois, sans conséquence sur le séjour si le délai d'un an d'absence autorisée n'est pas dépassé et toutes les conditions mises au séjour respectées.

La Commission a souscrit à cette proposition. Les textes inclus dans le projet de Code des migrations en janvier 2024 n'ont pas été présentés à la Commission.

5.16 Thématiques « Protection internationale » et « Séjour de longue durée – Statuts de protection spécifique - Protection temporaire »

Le sous-groupe « protection internationale » était composé de quatre membres de la Commission, des juristes du CGRA et de l'OE, et de conseillers du cabinet de la Secrétaire d'Etat. Les dispositions du Code relatives à la protection internationale, qui ont été rédigées par le service juridique du CGRA et le service « Code de la migration » de l'OE dans leurs domaines de compétence respectifs, y ont été discutées.

Dix réunions se sont tenues les 25/02/2022, 25/03/2022, 21/04/2022, 21/05/2022, 22/06/2022, 28/06/2022, 08/07/2022, 12/09/2022, 06/12/2022 et 11/05/2023.

Il est rapidement apparu au cabinet de la Secrétaire d'Etat qu'une codification à droit constant était l'option la plus réaliste sur le plan politique, et les textes proposés aux discussions portaient de ce principe. Les priorités et préoccupations exprimées par la Commission ont essentiellement trouvé écho dans des clarifications textuelles qui, à défaut d'y répondre réellement, présentent néanmoins l'avantage d'augmenter la sécurité juridique.

La Commission a, essentiellement, fait valoir l'importance des éléments exposés ci-après.

5.16.1 La clarification du statut de séjour des réfugiés au sens de la Convention de Genève, dont le titre de séjour a été révoqué

(ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible)

A défaut de pouvoir discuter d'une solution plus complète pour les réfugiés dont le titre de séjour est révoqué, sans qu'ils ne perdent leur qualité de réfugié conformément à la jurisprudence de la CJUE (*M. et X. et X.*)⁷⁷, la différence entre le statut de réfugié et la qualité de réfugié a été clarifiée par l'utilisation systématique des termes appropriés, et des définitions claires en tête de la partie.

⁷⁷ CJUE, 14 mai 2019, *M. et X. et X.*, aff. jointes C-391/16, C-77/17 et C-78/17, ECLI:EU:C:2019:403.

5.16.2 [La réinstallation](#)

(ligne directrice 1 : Un Code des migrations clair et lisible)

Des dispositions spécifiques ont été établies afin de donner aux programmes de réinstallation un ancrage légal dans le Code. Il n'a pas été donné suite aux demandes de la Commission d'également prévoir une base légale pour d'autres voies légales d'accès, comme les visas humanitaires, ou encore les programmes de « *community sponsorship* » impliquant la société civile.

5.16.3 [Un soutien adéquat en cas de vulnérabilité et de besoins spéciaux](#)

(ligne directrice 2 : Une attention particulière aux personnes en situation vulnérable)

La Commission a souhaité que les vulnérabilités et la nécessité d'offrir un soutien adéquat en cas de besoins spéciaux soient prises en compte à chaque étape de la procédure. Cela s'est uniquement traduit par diverses dispositions énonçant l'obligation d'identifier et de prendre en charge les besoins procéduraux spéciaux, liés à la position particulièrement vulnérable dans laquelle certains demandeurs d'asile se trouvent, lors des différentes étapes de la procédure de protection internationale (en ce compris les entretiens devant l'OE).

Les besoins procéduraux spéciaux ont été définis plus clairement, en conformité avec les définitions de droit de l'Union européenne et afin de résoudre les imprécisions qui existaient dans la loi du 15 décembre 1980 - où ils recevaient des définitions différentes en fonction des étapes de la procédure concernée. Il est précisé que leur évaluation se réalise en prenant notamment en considération les informations transmises par Fedasil, dans le cadre de l'examen des besoins particuliers en matière d'accueil (art. 22, §1er/1, de la loi accueil).

De plus, il est stipulé que le CGRA n'est plus obligé d'entendre un mineur qui n'est pas assez mature, de manière à ne pas engendrer des situations de stress supplémentaire et inutile pour les mineurs. Les garanties existantes consacrées par l'AR du 11 juillet 2003 relatif à la procédure devant le CGRA, notamment en ce qui concerne l'entretien personnel sur la demande d'asile et son examen par un agent de protection spécialement formé, sont codifiées.

5.16.4 [La clarté des procédures](#)

(ligne directrice 4 : Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires)

Les dispositions relatives à la présentation, à l'enregistrement et à l'introduction d'une demande de protection internationale définissent clairement les compétences de chaque acteur concerné.

5.16.5 [Une décision combinée](#)

(ligne directrice 7 : Une prise de décision combinée)

Les lignes directrices envisageaient une prise de décision combinée, qui porterait à la fois sur la protection internationale et un éventuel ordre de quitter le territoire. L'objectif était que les autres motifs de séjour éventuellement applicables à la situation de l'étranger concerné, comme la régularisation pour motifs médicaux (actuel article 9ter de la loi du 15 décembre 1980) ou encore le regroupement familial, soient également pris en considération. L'avantage aurait été de

garantir une évaluation holistique de la situation de séjour de l'étranger concerné, de manière à la clarifier le plus rapidement possible et à identifier le plus tôt possible d'éventuels obstacles au retour.

La Commission estimait important, en effet, que les besoins de protection internationale et de maintien de l'unité familiale soient identifiés dès que possible – et ce, quand bien même ils relèvent formellement de procédures distinctes.

Une prise de décision combinée est, toutefois, susceptible d'entraîner diverses difficultés opérationnelles, compte tenu des spécificités institutionnelles du système d'asile belge (avec une autorité d'asile distincte et indépendante de celle en charge du contrôle de la migration). Ces difficultés risquent d'avoir pour effet de ralentir les procédures, puisque l'OE devrait alors se prononcer sur la situation de l'étranger concerné avant que la décision négative du CGRA quant à la demande de protection internationale ne puisse être notifiée.

Afin de néanmoins garantir une identification la plus rapide possible des obstacles au retour et de l'existence éventuelle de motifs d'obtenir un titre de séjour, qui impliqueraient la nécessité d'introduire d'autres demandes, il est vivement recommandé par la Commission que l'entretien devant l'OE, afin d'introduire la demande d'asile, soit mené de manière plus approfondie afin d'adéquatement et proactivement guider l'étranger vers la/les procédures appropriées, qui pourraient être menées en parallèle de l'examen de la demande d'asile le cas échéant.

5.16.6 [Le contrôle du respect de l'article 3 ConvEDH.](#)

(ligne directrice 16 : Les garanties des droits fondamentaux renforcées dans le cadre du retour)

Il a été examiné s'il serait utile de consacrer le principe selon lequel une demande d'asile implicite est considérée comme introduite, dès qu'il ressort des informations généralement disponibles que le renvoi de l'étranger pourrait impliquer un risque réel de violation de l'article 3 ConvEDH.

Cette piste n'a pas été suivie, en raison non seulement de diverses difficultés opérationnelles, liées à l'échange d'informations et des dossiers entre l'OE et le CGRA, mais également des doutes subsistant quant à la conformité de pareille procédure avec le droit de l'Union. Ainsi, le guide pratique de Frontex et EASO relatif à l'accès à la procédure d'asile énonce qu'un étranger ne peut pas être contraint à introduire une demande d'asile contre son gré⁷⁸.

Les membres de la Commission ont soulevé, toutefois, de sérieux doutes quant à l'efficacité du mécanisme actuel, qui prévoit un examen d'office du risque de violation de l'article 3 ConvEDH par l'OE, lors de l'adoption d'une décision de retour. Ils ont souligné l'importance de bénéficier de l'expertise du CGRA afin de garantir une évaluation qualitative du risque de violation de l'article 3 ConvEDH. Des mesures opérationnelles visant à une meilleure coopération entre le CGRA et l'OE sur ces questions, en ce compris un échange optimal des informations, ont été annoncées.

⁷⁸ EASO & Frontex, *Guide pratique: accès à la procédure d'asile*, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne, 2016, p. 19, doi:10.2847/238074.

5.16.7 [La protection temporaire](#)

Le statut et la procédure de la protection temporaire ont été brièvement abordées lors d'une réunion, le 6 avril 2023. La Commission a insisté sur la nécessité de l'agencer correctement avec la procédure de protection internationale. Elle a émis des réserves quant à la consécration, dans le Code, du principe de la suspension automatique et systématique de toutes demandes de protection internationale, qui ont été ou sont introduites par les personnes éligibles à la protection temporaire.

La Commission s'est inquiétée de ce que l'intérêt supérieur de l'enfant et le droit à la vie familiale soient effectivement consacrés dans les dispositions pertinentes du Code – et ce, conformément à ce que prévoit par ailleurs la directive protection temporaire 2001/55/CE, en son article 15, qui consacre notamment le droit au regroupement familial avec les parents proches sous diverses conditions. La Commission est également d'avis que, afin de respecter ces droits et principes, la possibilité pour les mineurs de poursuivre leur année scolaire en cours devrait être envisagée en cas d'arrêt de la protection temporaire.

5.17 **Thématique « Accueil »**

Le sous-groupe « Accueil », chargé de rédiger la partie du Code dédiée aux dispositions codifiant, actualisant et remplaçant la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers a débuté ses travaux le 23 février 2022 et s'est réuni les 07/03/2022, 17/03/2022, 24/03/2022, 31/03/2022, 07/04/2022, 14/04/2022 et 12/05/2022. Ce sous-groupe était composé de plusieurs juristes de Fedasil, d'une représentante de la Secrétaire d'État et de trois membres de la Commission.

Le sous-groupe « Accueil » a identifié, en application des lignes directrices approuvées par le Conseil des Ministres, les points suivants comme devant être inscrits dans le texte légal pour cette partie du Code :

- Une description plus détaillée du système d'accueil;
- La possibilité d'adaptation du trajet d'accueil ;
- Les cas et les conditions ouvrant la possibilité de prolonger l'accueil ;
- Les cas et les conditions dans lesquels l'aide pour un demandeur d'asile peut être limitée ;
- La détermination légale des lieux d'accueil : individuels, collectifs, lieux de retour ouverts, etc.;
- Les délais applicables pour la prise de décisions et les conséquences des dépassements de ces délais ;
- La précision des compétences des différents intervenants : Fedasil et CPAS ;
- La définition et l'identification des vulnérabilités ;
- La prise en compte de la situation particulière des mineurs, ce qui suppose une attention particulière, d'une part, à la situation des MENA et, d'autre part, à la situation des familles avec enfants et ce qui impose la prise en considération systématique de l'intérêt de l'enfant lors de toute décision relative à l'accueil concernant directement ou indirectement une personne mineure.

Le sous-groupe « accueil » a également été attentif à la nécessité d'établir un lien avec les modifications apportées aux procédures et aux décisions en matière de protection internationale ainsi qu'à la réinstallation.

Lors des réunions du sous-groupe, les juristes ont présenté pour quelques dispositions, un synopsis reprenant la disposition légale actuelle, les dispositions de droit UE pertinentes, les autres dispositions légales liées, la jurisprudence pertinente et une proposition de nouvel article.

Toutefois, les juristes de Fedasil ont été empêchés, en raison de circonstances étrangères aux travaux d'élaboration du Code, à savoir la crise de l'accueil, de consacrer à ce projet le temps et l'énergie requis, de sorte que le sous-groupe de travail n'a pu se réunir aussi souvent que nécessaire et qu'il a dû, à un moment donné, constater qu'il ne lui était plus possible de progresser sur le projet suivant cette méthodologie.

Lors des travaux relatifs à l'élaboration du Code des migrations, le gouvernement fédéral est parvenu à un accord sur une modification de la loi sur l'accueil⁷⁹. Ces modifications sont intervenues en dehors des travaux de la Commission⁸⁰.

5.18 Thématique « Registres et documents de séjour »

Le sous-groupe « Registres » s'est réuni le 4/3/2022 et le 14/4/2022, et a discuté d'une proposition de texte rédigée par l'OE.

La Commission a insisté sur la nécessité de repenser les registres d'une manière cohérente, qui reflète adéquatement le statut de séjour de l'étranger et évite les incohérences eu égard aux autres législations pertinentes.

La Commission a insisté également sur la nécessité de clarifier la position juridique des étrangers à l'aide de définitions adéquates au sein du Code, plutôt que de modifications des critères d'attribution au sein des différents registres et de leurs codes, ce qui, par voie de conséquence, peut également affecter leur situation juridique.

Enfin, la Commission a attiré l'attention sur la nécessité d'identifier les effets possibles d'une modification des critères d'attribution aux registres et aux codes qu'ils prévoient, sur les droits sociaux des étrangers concernés, compte tenu des législations pertinentes (sociales) qui se réfèrent souvent au registre afin de déterminer le champ d'application personnel des droits qu'elles consacrent, et des pratiques des administrations concernées.

⁷⁹ Projet de loi modifiant la loi du 12 janvier 2007 relative à l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers et la loi organique du 8 juillet 1976 relative aux centres publics d'action sociale, Doc.parl., Chambre 2022-23, n° 55-3598/1.

⁸⁰ Loi du 14 mars 2024 modifiant la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, *M.B.*, 17 juin 2024, p. 75472.

5.19 Thématique « Bases de données et protection des données personnelles »

Les travaux au sein de ce groupe de travail n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

5.20 Thématique « Re conduite, retour et transfert »

Les travaux au sein de ce groupe de travail n'ont pas démarré, en raison de la décision du gouvernement de développer un projet relatif à une politique de retour proactive⁸¹. La Commission n'a été impliquée ni dans l'élaboration de ce projet⁸², ni dans la rédaction des dispositions du Code relatives à la reconduite, au retour et au transfert.

5.21 Thématique « Privation de liberté »

Les travaux au sein de ce groupe de travail n'ont pas démarré, en raison de la décision du gouvernement de développer un projet relatif à une politique de retour proactive. La Commission n'a été impliquée ni dans l'élaboration de ce projet, ni dans la rédaction des dispositions du Code relatives à la privation de liberté.

5.22 Thématique « Recours auprès du Conseil du contentieux des étrangers »

Le sous-groupe « Recours » était composé de trois membres de la Commission, de juristes du CCE et de conseillers du cabinet de la Secrétaire d'Etat. Les textes ont été écrits par les juristes du CCE. Ils ont fait l'objet de discussions extensives avec les membres de la Commission qui faisaient partie du sous-groupe.

Des réunions se sont tenues les 06/05/2022, 25/10/2022, 25/11/2022, 07/12/2022, 08/05/2023, 26/05/2023 et 29/06/2023. Une réunion s'est également tenue en séance plénière le 17/03/2023, avec l'ensemble des membres de la Commission et des divers groupes de travail. Outre leur participation à cette réunion en séance plénière, les administrations concernées (l'OE et le CGRA) ont également été consultées en parallèle par le cabinet.

Les réunions ont permis d'aborder les points détaillés ci-après.

⁸¹ 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 sur la politique de retour proactive, *Doc.Parl.* Chambre 2022-23, n° 55-3599/1.

⁸² 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, p. 82132.

5.22.1 Le contrôle *ex nunc*

(ligne directrice 8 : un recours effectif)

L'examen *ex nunc* du recours, sur la base des éléments nouveaux qui sont survenus postérieurement à l'adoption de la décision, devient la règle en ce compris relativement au recours d'annulation.

Une exception est prévue, toutefois, en ce qui concerne le recours introduit à l'encontre d'une décision de refus d'une demande de séjour ou de visa pour motifs humanitaires, fondée sur les actuels articles 9 et 9bis de la loi du 15 décembre 1980 (« visa humanitaire » et « régularisation humanitaire »). Pareille décision repose, en effet, sur un pouvoir d'appréciation discrétionnaire particulièrement large dans le chef du Ministre, puisqu'aucun critère de régularisation n'est consacré par la loi. Il en résulte que le juge ne sera pas toujours en mesure d'évaluer la pertinence des éléments nouveaux qui lui sont soumis.

Lors de la cessation des travaux de la Commission, des discussions et arbitrages demeuraient nécessaires en ce qui concerne l'extension du caractère *ex nunc* de l'examen des recours, à ceux introduits à l'encontre d'une décision de refus de séjour pour motifs médicaux (actuel article 9ter de la loi du 15 décembre 1980). D'un côté, la Commission s'est prononcée en faveur de pareille extension, notamment en ce qu'elle permettrait de rencontrer totalement les exigences de la jurisprudence de la CJUE (arrêt *Abdida*)⁸³ et de la CEDH (arrêt *Paposhvili*)⁸⁴ relativement à l'effectivité des recours. D'un autre, il a été opposé à la Commission les difficultés opérationnelles qui sont susceptibles de se poser, compte tenu du fait que les juges du CCE seront alors probablement systématiquement confrontés à de nouveaux documents médicaux, sans que ces derniers n'aient fait l'objet d'un filtrage par les fonctionnaires médecins de l'OE. La Commission estime, dans tous les cas, que le caractère suspensif du recours devrait être prévu pour les demandes « 9ter » déclarées recevables.

Une définition claire des « éléments nouveaux » a également été prévue, afin de prévenir tout usage abusif de la possibilité de déposer des éléments nouveaux au stade du recours. Seuls les éléments nouveaux déterminants, qui sont de nature à pouvoir modifier l'appréciation originale de la demande, sont admis. Il revient aux parties qui invoquent ces éléments de démontrer que ces conditions sont remplies.

De plus, la possibilité pour la partie qui se voit confrontée à des éléments nouveaux d'y répondre a été consacrée, aux fins de préserver les droits de la défense.

5.22.2 L'harmonisation des délais de recours

(ligne directrice 9 : Des procédures de recours claires)

Le texte légal a été réorganisé, afin de le clarifier. La Commission a également recommandé une harmonisation des délais de recours, aux fins de simplifier et de clarifier la législation. Elle a suggéré de ne consacrer que deux délais de recours dans le Code. Il a été proposé de consacrer 10 jours, en cas de procédure accélérée, ou 30 jours, dans le cadre de la procédure ordinaire.

⁸³ CJUE, 18 décembre 2014, C-562/13, *Abdida*, ECLI:EU:C:2014:2453.

⁸⁴ CEDH, 13 décembre 2016, Req. No. 41738/10, *Paposhvili*, ECLI:CE:ECHR:2016:1213JUD00417381.

5.22.3 Le remplacement de la procédure en suspension d'extrême urgence, par une procédure accélérée

(ligne directrice 10 : Des procédures de recours simples par le biais d'un traitement accéléré)

L'actuelle procédure en suspension d'extrême urgence a été remplacée par une procédure accélérée. Cette procédure est soumise aux mêmes délais que la procédure en suspension d'extrême urgence. Elle devient une procédure au fond, permettant au juge de connaître de l'affaire sans devoir limiter son examen au caractère manifestement fondé des moyens invoqués. De plus, en rendant un arrêt suivant la procédure accélérée, le CCE statuera définitivement sur l'affaire - de sorte qu'il ne sera plus nécessaire d'introduire un recours en annulation subséquent, ce qui a actuellement pour effet d'augmenter inutilement le nombre de dossiers à traiter.

5.22.4 L'accès du juge aux informations confidentielles

(ligne directrice 11 : Plus de modalités pour le juge)

La Commission a demandé que le CCE puisse accéder aux avis de la Sûreté de l'Etat, lorsque ces derniers fondent une décision de refus ou de retrait de séjour.

5.22.5 Les pouvoirs d'exécution des arrêts du CCE

(ligne directrice 11 : Plus de modalités pour le juge)

La Commission a demandé que le CCE puisse ordonner à l'administration de prendre une décision dans un certain délai, à l'instar de ce que prévoient les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

5.23 Thématique « Recours auprès des juridictions d'instruction »

Les travaux n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

5.24 Thématique « Dispositions pénales et sanctions administratives »

Les travaux n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

5.25 Thématique « Dispositions organiques » (CGRA, Fedasil, CCE, Organes consultatifs)

Les travaux n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

5.26 Thématique « Dispositions transitoires et modificatives »

Les travaux n'avaient pas démarré lorsque la Commission a cessé sa mission.

6 Avis rendus en séance plénière de la Commission Code des migrations

La Commission s'est réunie régulièrement aux fins d'élaborer divers avis visant à répondre à des problématiques spécifiques qui se sont posées en sous-groupe, et/ou à des problématiques transversales.

6.1 *Diallo et X : la transposition des enseignements des arrêts CJUE Diallo (C-246/17) et X. (C-706/18) dans le Code des migrations*

(21 septembre 2022)

6.1.1 La problématique soumise à la Commission

Par l'arrêt *Diallo* (C-246/17)⁸⁵, la CJUE s'est prononcée sur la compatibilité avec le droit de l'Union des dispositions de droit belge prévoyant qu'en cas d'absence de réponse dans un délai de 6 mois à une demande de regroupement familial, introduite par un membre de la famille d'un citoyen européen, le droit de séjour est reconnu et un titre de séjour est octroyé (art. 42, §1, de la loi du 15 décembre 1980 et art. 52, §4, al. 2, de l'AR du 8 octobre 1981).

La CJUE a considéré le dispositif de droit belge contraire au droit de l'Union, jugeant que :

« La directive 2004/38 doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, qui impose aux autorités nationales compétentes de délivrer d'office une carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne à l'intéressé, lorsque le délai de six mois, visé à l'article 10, paragraphe 1, de la directive 2004/38, est dépassé, sans constater, préalablement, que l'intéressé remplit effectivement les conditions pour séjourner dans l'État membre d'accueil conformément au droit de l'Union. »

Par l'arrêt *X.* (C-706/18)⁸⁶, la CJUE est arrivée à une conclusion identique relativement aux dispositions de droit belge, qui prévoient l'octroi automatique d'un titre de séjour en cas de dépassement du délai de 9 mois⁸⁷ pour statuer sur les demandes de regroupement familial introduites par les membres de la famille d'un ressortissant de pays tiers autorisé au séjour en Belgique (art. 12bis, §2, al. 6, de la loi du 15 décembre 1980).

La CJUE a jugé que :

« La directive 2003/86/CE du Conseil, du 22 septembre 2003, relative au droit au regroupement familial, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation nationale en vertu de laquelle, en l'absence d'adoption d'une décision à l'expiration d'un délai de six mois courant à compter de la date du dépôt de la demande de regroupement familial, les autorités nationales compétentes doivent délivrer d'office

⁸⁵ CJUE, 27 juin 2018, C-246/17, *Diallo*, ECLI:EU:C:2018:499.

⁸⁶ CJUE, 20 novembre 2019, C-706/18, *X.*, ECLI:EU:C:2019:993.

⁸⁷ Lors des faits qui ont mené à l'arrêt *X.* (C-706/18), ce délai était fixé à 6 mois par la loi du 15 décembre 1980. Dans la législation actuelle, il est de 9 mois.

un titre de séjour au demandeur, sans devoir nécessairement constater, au préalable, que celui-ci remplit effectivement les conditions pour séjourner dans l'État membre d'accueil conformément au droit de l'Union. »

Ces jurisprudences posent la question des conséquences à prévoir, en cas de dépassement du délai de 6 mois (membres de la famille de citoyens européens) ou de 9 mois (membres de la famille de ressortissants de pays tiers) pour statuer sur une demande de regroupement familial.

6.1.2 L'avis de la Commission

Pour rendre cet avis, la Commission se fonde sur les lignes directrices et leur objectif général de garantir une clarification la plus rapide possible de la position juridique de l'étranger concerné. La solution retenue devrait donc contribuer à la clarté et à l'accessibilité de la législation relative au séjour, de même qu'à la simplicité et à la transparence des procédures, dans un esprit « orienté client ». Elle devrait également favoriser une prise de décision dans un délai raisonnable et prévisible pour les étrangers.

Il en résulte la nécessité de prévoir, dans le Code, une conséquence spécifique et explicite au dépassement du délai de prise de décision, lorsque ce dernier revêt un caractère impératif en vertu du droit de l'Union. A cet égard, la possibilité d'introduire une action en dommages et intérêts devant les Cours et tribunaux, dont bénéficie toute personne, en ce compris les étrangers, souffrant d'un dommage en raison d'une faute de l'État, ne suffit pas à apporter suffisamment de sécurité juridique, compte tenu des délais et incertitudes inhérents à pareille action en justice – en ce compris relativement à la détermination des éléments constitutifs d'une faute et d'un dommage.

La Commission estime donc que l'assimilation automatique du dépassement du délai à une décision de refus implicite, décision soumise à des modalités de recours identiques à celles applicables en cas de prise de décision de refus explicite dans les délais, et complétée de mesures accompagnatrices, est la solution qui est la plus à même à attacher une conséquence claire au dépassement du délai de rigueur, tout en respectant l'esprit des arrêts CJUE *Diallo* et *X*.

La CJUE a, d'ailleurs, elle-même fait allusion à cette solution dans l'arrêt *Diallo* – sans remettre en question l'autonomie procédurale dont bénéficient les États membres pour garantir le caractère impératif du délai de réponse :

« 51. Dans ces conditions, si rien ne s'oppose à ce qu'une législation nationale prévoit que le silence de l'administration compétente pendant une durée de six mois à compter du dépôt de la demande vaille décision de rejet, les termes mêmes de la directive 2004/38 s'opposent en revanche à ce qu'il vaille décision d'acceptation. »

La Commission considère, toutefois, que la mise en œuvre de cette solution pose diverses difficultés au point de vue de la détermination la plus rapide possible de la position juridique de l'étranger concerné, et préconise dès lors qu'elle soit complétée de diverses mesures accompagnatrices.

Les difficultés suivantes peuvent, en particulier, être identifiées :

- En cas de refus implicite, les autorités nationales compétentes n'ont pas examiné la demande. Il ne peut donc être exclu que le demandeur soit titulaire d'un droit de séjour sur le fondement des directives.
- L'absence de motivation d'une décision de refus, qui est inhérente à son caractère implicite, risque de créer un carrousel administratif. En cas de recours, en effet, le CCE n'aura pas d'autre choix que d'annuler la décision implicite, pour cause d'absence de motivation adéquate. Il reviendra alors à l'administration de prendre une nouvelle décision, cette fois sans être soumise à un délai particulier. L'étranger n'aura, ce faisant, toujours pas obtenu le bénéfice de l'évaluation des conditions de fond de sa demande. On peut également douter, dans ces conditions, du caractère effectif du recours devant le CCE, qui n'apportera pas de remède à la situation concernée.
- La sanction du délai doit revêtir un effet suffisamment dissuasif pour le pouvoir exécutif, afin de garantir qu'il réalise les investissements et mette en place les procédures internes nécessaires pour aboutir à une prise de décision dans le délai de rigueur – lequel devrait être respecté en principe, la solution envisagée par la Commission ne devant idéalement jamais être mise en œuvre. Une simple annulation de la décision de refus implicite, avec la possibilité pour l'administration de prendre une nouvelle décision sans être tenue par un délai, ne revêt pas un effet suffisamment dissuasif. Il en irait de même si le dépassement du délai avait pour seule conséquence de rendre le juge administratif compétent pour prendre une décision.
- L'étranger doit être suffisamment informé des conséquences en cas de dépassement du délai, afin qu'il puisse faire valoir ses droits, le cas échéant – et ce, dans un esprit d'élaboration de procédures « orientées client ». Il doit disposer des informations nécessaires pour identifier le moment où une décision implicite est adoptée, de même que les modalités de recours à l'encontre de cette dernière.

Pour ces raisons, la Commission estime indispensable que :

- Lorsque l'administration souhaite faire usage des possibilités légales de prolongation du délai de décision⁸⁸, elle en informe explicitement l'étranger concerné avant que ce délai ne soit dépassé ;
- L'expiration du délai de prise de décision, le cas échéant prolongé par l'administration, ouvre la possibilité, pour l'étranger, de solliciter des dommages et intérêts, suivant le modèle de ce qui se fait aux Pays-Bas.⁸⁹ Ces dommages et intérêts sont d'un montant forfaitaire par jour de

⁸⁸ Art. 10ter, §2, al. 2, de la loi du 15 décembre 1980.

⁸⁹ V. art. 4:17, Algemene Wet Bestuursrecht: « §1. Si la décision relative à une demande n'est pas prise dans les délais, l'organe administratif doit verser une astreinte au demandeur pour chaque jour de retard, mais pas plus de 42 jours. La loi générale sur les délais ne s'applique pas à cette dernière période. » et « §3. Le premier jour où l'astreinte est due est le jour où deux semaines se sont écoulées après le jour où le délai pour prendre la décision a expiré et où l'organe administratif a reçu une mise en demeure écrite du demandeur. »

retard, fixé par la loi.⁹⁰ Ils peuvent être sollicités dans les 30 jours suivant le dépassement du délai selon des modalités simples et accessibles à déterminer dans chaque type de procédure (RF, visa études, droit de retour, etc.), et cessent de courir dès qu'une décision est adoptée ;

- Dans l'hypothèse où aucune décision n'est prise dans les 30 jours suivant la demande de dommages et intérêts, la demande soit considérée comme automatiquement et implicitement rejetée. Les dommages et intérêts cessent de courir, et le CCE est automatiquement saisi sans nouveaux frais ou redevance pour le demandeur ;
- Le CCE statue sur la demande en plein contentieux, c'est-à-dire qu'il se substitue à l'administration et statue lui-même sur le fond de la demande, compte tenu de l'ensemble des éléments portés à sa connaissance. Le CCE accorde les dommages et intérêts acquis.⁹¹
- Suivant le modèle de ce qui se fait en France (Circ. 10 septembre 2010, NOR : IMIM1000116C), l'étranger soit dûment informé lors de l'introduction de sa demande :
 - o Du délai de rigueur dans lequel une décision doit être adoptée et notifiée ;
 - o De la circonstance que, si aucune décision n'est notifiée à l'expiration du délai, il a la possibilité d'introduire une demande de dommages et intérêts dans les 30 jours suivant l'expiration du délai ;
 - o Du fait que, si aucune décision n'est prise dans les 30 jours suivant la demande de dommages et intérêts, le CCE sera automatiquement saisi et statuera au fond.

⁹⁰ P.ex. aux Pays-Bas: les quatorze premiers jours: 23 € par jour; les quatorze jours suivants: 35 € par jour; et les jours restants: 45 € par jour. Art. 4:17, §2 Algemene Wet Bestuursrecht.

⁹¹ Comme aux Pays-Bas, v. art. 8:55c Algemene Wet Bestuursrecht: « Si l'appel est fondé, le juge de droit administratif détermine également, sur demande, le montant de l'astreinte encourue (...). »

6.2 Habilitation au Roi et pouvoirs spéciaux

(26 septembre 2022)

6.2.1 Il ne faut pas confondre l'habilitation ou la délégation au Roi et l'attribution de pouvoirs spéciaux au Roi.

1. L'habilitation ou la délégation au Roi est une technique législative qui consiste à charger le Roi, par AR (éventuellement délibéré en Conseil des Ministres), d'adopter des dispositions réglementaires qui viendront régler une matière que le législateur détermine. Il ne s'agit pas de l'usage normal du pouvoir d'exécution, qui découle directement de l'article 108⁹² de la Constitution et n'a pas besoin d'être inscrit dans la loi pour s'exercer. La loi attributive ou loi d'habilitation charge le Roi de prendre les mesures nécessaires dans une matière donnée ou en vue d'un objectif déterminé. Dans les cas les plus spectaculaires, il s'agit de la « loi-cadre », qui charge le Roi de « prendre toutes les mesures appropriées en vue de ... ». On admet que la finale de l'article 105⁹³ de la Constitution donne au législateur la compétence de déléguer un tel pouvoir au Roi⁹⁴. Ce pouvoir permet au Roi de compléter la législation existante. La question de savoir s'il peut être habilité à modifier des dispositions légales ou à les abroger est plus discutée.

L'habilitation ou la délégation au Roi n'est pas permise dans les matières réservées par la Constitution au législateur. C'est ce qu'on désigne par l'expression « principe de légalité ». La jurisprudence de la C.C. admet toutefois des délégations au Roi dans les matières réservées, à certaines conditions (voir ci-dessous).

2. Les pouvoirs spéciaux sont une technique particulière de délégation qui aboutit à abandonner au Roi une partie de la fonction normative⁹⁵. La loi de pouvoirs spéciaux « habilite le Roi à légiférer et donc à régler, par voie de dispositions générales et abstraites, un ensemble de matières qui relèvent normalement de l'exercice de la fonction législative au niveau fédéral »⁹⁶.

Le recours aux pouvoirs spéciaux suppose :

- une situation « exceptionnelle ou de crise » qui requiert une réaction politique rapide :

⁹² Art. 108 Const. : « Le Roi fait les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais ni suspendre les lois elles-mêmes, ni dispenser de leur exécution. »

⁹³ Art. 105 Const. : « Le Roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la Constitution et les lois particulières portées en vertu de la Constitution même. »

⁹⁴ M. PÂQUES, *Droit public élémentaire en quinze leçons*, Bruxelles, Larcier, 2005, p. 183.

⁹⁵ Avis de la Section législation du CE : « La loi de pouvoirs spéciaux se distingue de la loi d'habilitation ordinaire principalement en ce que les objectifs à réaliser par les mesures à prendre y sont formulés de manière tellement générale que la détermination même des lignes concrètes de l'objectif à atteindre est laissée pour une période déterminée, au soin du Roi, généralement avec dispenses des procédures de concertation ou d'avis, ce qui équivaut à offrir au Roi la possibilité de fixer, en lieu et place du législateur, les lignes de force qui régissent la politique gouvernementale. La loi de pouvoirs spéciaux se caractérise donc par l'attribution dans un nombre important de domaines, d'un pouvoir réglementaire au Roi qui, dans l'exercice de ce pouvoir, est autorisé à compléter et à modifier des lois et dispose, à cet égard, d'un pouvoir discrétionnaire étendu » (*Doc. parl.*, Chambre, 1995-1996, 607/01, pp. 55 et suiv.).

⁹⁶ F. DELPÉRÉE, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 772.

- la nécessité de modifier des lois existantes ou d'adopter des dispositions qui devraient être adoptées par le législateur dans un laps de temps trop court que pour permettre l'adoption d'une loi normale.

L'adoption d'une loi « attribuant des pouvoirs spéciaux au Roi », dans ce contexte bien déterminé, pour une durée limitée⁹⁷ et déterminée à l'avance, L'habilite à modifier ou abroger des lois existantes dans une matière déterminée en vue d'atteindre des objectifs définis par le législateur. Les arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux, pris en vertu de la loi d'attribution des pouvoirs spéciaux, peuvent abroger, compléter ou modifier la loi mais, après l'expiration de la période de délégation, ces arrêtés ne peuvent plus être abrogés, complétés ou modifiés que par une loi⁹⁸ (sauf adoption d'une nouvelle loi attribuant des pouvoirs spéciaux).

En principe, les pouvoirs spéciaux ne peuvent pas intervenir dans les matières réservées par la Constitution à la loi. Toutefois, si le législateur prévoit dans la loi d'attribution des pouvoirs spéciaux que les arrêtés de pouvoirs spéciaux adoptés par le Roi devront être confirmés par une autre loi postérieure dans un délai déterminé et que si la confirmation n'intervient pas dans le délai prévu, les arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux sont abrogés, l'usage des pouvoirs spéciaux est admissible même dans les matières réservées.

L'usage de cette technique aboutit à déléguer, pour un objet déterminé et un temps déterminé, le pouvoir de légiférer au Roi. Le résultat est évidemment contraire aux principes de la séparation des pouvoirs et aux pouvoirs du législateur, de sorte que l'usage des pouvoirs spéciaux doit être strictement justifié et encadré.

3. Dans le contexte du droit des étrangers et du Code, ce qui est envisagé est, soit de charger le Roi d'exécuter les dispositions légales, soit de L'habiliter à compléter ou modifier la législation de façon plus ou moins large, mais *sans limitation dans le temps et sans que cela soit justifié par une situation de crise dûment constatée par le législateur*. Il ne s'agit donc **pas** de la mise en œuvre de pouvoirs spéciaux, mais bien **d'habilitations ou de délégations au Roi** par le législateur. La question qui se pose est de savoir dans quelles limites de telles habilitations ou délégations sont acceptables.

6.2.2 Balises pour la délégation au Roi

1. Il convient d'abord de rappeler que le législateur ne peut prévoir de délégation que pour le Roi, jamais pour un ministre directement⁹⁹.

⁹⁷ Ceci découle du fondement constitutionnel des pouvoirs spéciaux : l'article 105 de la Constitution prévoit que la loi de délégation doit être une « loi particulière ».

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ Position constante de la Section législation du CE. Voy. notamment l'avis n°28.343/1 (7 janvier 1999) : « En vertu des principes constitutionnels relatifs à l'exercice des pouvoirs, le pouvoir réglementaire est (...) dévolu au Roi. Certes, il n'est pas incompatible avec ces principes de conférer à un ministre une délégation de pouvoirs d'ordre accessoire au secondaire, mais il n'en demeure pas moins qu'en principe, il appartient alors au Roi et non au législateur d'octroyer pareille délégation. » et l'avis n°55.239/3 : « L'octroi par le législateur d'une délégation directe au pouvoir exécutif est non seulement contraire à l'article 37 de la Constitution, mais pose également de nombreux problèmes d'ordre pratique susceptibles de créer une insécurité juridique. »

2. Une habilitation ou délégation au Roi en vue de compléter, modifier ou abroger la législation dans une matière déterminée n'est en principe pas problématique¹⁰⁰ : « Une habilitation législative en faveur du pouvoir exécutif qui concerne une matière que la Constitution ne réserve pas au législateur n'est pas inconstitutionnelle. Dans un tel cas, en effet, le législateur fait usage de la liberté que lui laisse le Constituant de disposer dans une telle matière. »¹⁰¹ (C.C., arrêt n° 107/2013, à propos de la délégation au Roi de la compétence de déterminer la liste des pays d'origine sûrs et de la compléter – art. 57/6/1 de la loi du 15 décembre 1980).

3. La question est plus délicate lorsqu'il s'agit d'une délégation au Roi dans des matières réservées par la Constitution au législateur.

A cet égard, il faut noter que l'article 191¹⁰² de la Constitution réserve au législateur la matière du droit des étrangers (en tous cas, toutes les dispositions qui restreignent les droits des étrangers par rapport aux droits des nationaux). La C.C. juge de manière constante : « Il ressort des termes 'sauf les exceptions établies par la loi' utilisés dans l'article 191 de la Constitution qu'une différence de traitement qui défavorise un étranger ne peut être établie que par une norme législative. »¹⁰³

Par ailleurs, le droit pénal est également une matière réservée. Si les obligations ou les interdictions portées par le Code sont sanctionnées pénalement, elles sont soumises au principe de légalité pénale.

4. Le principe de légalité ne fait cependant pas obstacle à toute délégation au Roi. La C.C.¹⁰⁴ admet la délégation si elle porte sur des mesures dont la loi a préalablement déterminé l'objet. Par exemple, la Cour a admis :

- « Le principe de l'interdiction, pour un étranger, de travailler, sans y avoir été autorisé étant établi par la loi, l'habilitation accordée au Roi Lui permet certes de déterminer les conditions de refus et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail, mais elle ne L'autorise pas à restreindre davantage le droit des étrangers à travailler en Belgique. L'habilitation en cause ne porte dès lors pas sur des mesures autres que celles dont la loi a déterminé l'objet, de sorte qu'elle n'est pas incompatible avec l'article 23 de la Constitution. » (93/2018)

¹⁰⁰ Voy. A. ALEN et K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, p. 668 : « Alle soorten van opdrachtwetten kunnen de Koning de bevoegdheid verlenen om geldende wetgeving op te heffen, aan te vullen, te wijzigen of te vervangen ».

¹⁰¹ C.C., arrêt n° 107/2013, B.10.2.

¹⁰² « Tout étranger qui se trouve sur le territoire de la Belgique jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi. »

¹⁰³ Entre autres, arrêt n°126/2018, B.26.4.

¹⁰⁴ De même, le Conseil d'Etat considère : « une loi d'habilitation ordinaire ... qui, après avoir fixé les lignes de force des divers éléments de la réglementation, confère au roi un pouvoir relativement étendu, peut être qualifiée de 'loi-cadre'. Le fait que le roi puisse être ainsi habilité à modifier ou à compléter les lois existantes n'est pas incompatible avec la spécificité d'une loi d'habilitation » (*Doc. parl.*, Chambre, 1995-1996, n°607/1, p. 55).

- « Les [articles 3 à 7 de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers] ainsi que les travaux préparatoires de la loi du 30 avril 1999 permettent de considérer que, en habilitant le Roi à déterminer les catégories d'autorisations d'occupation et les catégories de permis de travail ainsi que les conditions d'octroi, de validité, de prorogation, de renouvellement, de refus et de retrait de ces autorisations et permis, l'article 8 de cette même loi accorde au Roi des délégations portant sur l'exécution de mesures dont la loi a déterminé l'objet. » (62/2014)

Concernant une habilitation large en vue de permettre à la Belgique de se conformer rapidement **au droit européen**, la C.C. a jugé, en matière pénale :

« B.6. (...) En l'espèce, la Cour limite son examen à l'hypothèse où l'habilitation donnée au Roi porte sur des obligations qui découlent d'un règlement européen.

(...)

B.9. Il appartient au législateur de prendre les mesures qui s'imposent en vue d'exécuter un règlement ou d'habiliter le Roi à le faire. Lorsque le législateur sanctionne le non-respect d'une disposition, le principe de légalité, consacré par l'article 12, alinéa 2, de la Constitution, exige que l'habilitation donnée au Roi soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur.

B.10. Un règlement européen étant directement applicable dans l'ordre juridique belge, il peut également contenir, en vertu de l'article 34 de la Constitution, les éléments essentiels requis. Tel est notamment le cas des articles 13 et 15, paragraphe 7, précités du règlement (CEE) n° 3821/85.

Les règles dont le non-respect est sanctionné par le législateur sont donc définies de manière précise. L'incrimination des infractions au règlement découle de l'article 2, § 1^{er}, de la loi du 18 février 1969, qui réprime les infractions aux arrêtés pris en application de l'habilitation visée à l'article 1^{er} de la même loi. Les peines minimales et maximales sont expressément déterminées à l'article 2, § 1^{er}, de la loi du 18 février 1969.

Dans un tel contexte juridique, le législateur peut, sans porter atteinte au principe de légalité en matière pénale, confier intégralement au Roi l'exécution de règlements dans un domaine déterminé, en l'espèce le transport par mer, par route, par chemin de fer ou par voie navigable, sans devoir le confirmer séparément pour chaque règlement et sans devoir préciser quelles mesures d'exécution le Roi peut prendre. » (arrêt n° 37/2010).

6.2.3 Les conclusions

1. Une habilitation au Roi en vue d'adapter la législation aux règlements européens à intervenir dans une matière déterminée à l'avance par le législateur paraît acceptable¹⁰⁵.

¹⁰⁵ Dans le même ordre d'idées, voy. la loi du 11 mai 1995 relative à la mise en œuvre des décisions du Conseil de sécurité des Nations-Unies : « Article 1. Le Roi peut prendre, par arrêté délibéré en Conseil des

2. En revanche, il n'est pas sûr qu'une habilitation au Roi Lui permettant de compléter, modifier ou abroger la loi pour transposer des directives non encore connues au moment de l'adoption de la loi serait tout aussi acceptable au regard du principe de légalité. Les directives doivent en principe être transposées dans un délai qui laisse la possibilité d'adopter une législation, elles offrent souvent des possibilités de choix aux Etats et, en matière de droit des étrangers, elles peuvent impliquer l'adoption de dispositions ayant pour effet de restreindre les droits de certaines catégories d'étrangers. Pour ces trois motifs, l'usage d'une délégation ou habilitation large et *a priori* au Roi en vue de transposer des directives à venir paraît critiquable.

3. Il en va de même, *a fortiori*¹⁰⁶, en ce qui concerne une habilitation ou une délégation au Roi en vue de permettre à la Belgique de se conformer à la jurisprudence de la CJUE. Il suffit de voir les débats suscités par l'arrêt Diallo pour se convaincre du fait que la conformité aux arrêts de la CJUE implique souvent des choix et décisions politiques qui relèvent du pouvoir législatif. Une délégation ou habilitation au Roi large et *a priori* en vue de se conformer à la jurisprudence à venir de la CJUE paraît très critiquable, voire inacceptable.

Ministres, les mesures nécessaires à la mise en œuvre des décisions obligatoires que prend le Conseil de Sécurité en vertu de la Charte des Nations Unies.

Ces mesures peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radio-électriques et des autres moyens de communication, ainsi que la saisie de biens meubles et immeubles et le blocage d'avoirs financiers. »

¹⁰⁶ Si l'on pourrait encore éventuellement argumenter que la directive a été, en amont au niveau européen, adoptée selon une procédure qui implique une intervention des pouvoirs belges, il n'en va évidemment pas du tout de même d'une jurisprudence de la CJUE.

6.3 Autorisation de séjour après introduction d'une demande en Belgique dans des circonstances exceptionnelles (9bis)

(17 novembre 2022)

6.3.1 Énoncé du problème

L'article 9bis, §1 de la loi du 15 décembre 1980 constitue une exception au principe général de la législation sur le séjour selon lequel, sauf dérogations prévues par la loi, l'autorisation de séjour doit être demandée préalablement et depuis l'étranger :

« Lors de circonstances exceptionnelles et à la condition que l'étranger dispose d'un document d'identité, l'autorisation de séjour peut être demandée auprès du bourgmestre de la localité où il séjourne, qui la transmettra au ministre ou à son délégué. Quand le ministre ou son délégué accorde l'autorisation de séjour, celle-ci sera délivrée en Belgique. »

Le législateur ne prévoit pas de critères dans la loi pour déterminer ce qui constitue des circonstances exceptionnelles¹⁰⁷. Le Ministre dispose d'un pouvoir discrétionnaire. Comme la loi réserve explicitement ce pouvoir au Ministre pour qu'il l'exerce tenant compte des circonstances individuelles, il n'est pas possible de fixer des critères de manière (semi-)réglementaire.¹⁰⁸

L'article 12bis, §1er, deuxième alinéa, 3° de la loi du 15 décembre 1980 prévoit une possibilité similaire, mais non identique, d'introduire la demande de séjour dans le cadre d'une migration familiale non pas depuis l'étranger, mais auprès de l'administration communale du lieu de résidence en Belgique, à savoir :

« 3° s'il se trouve dans des circonstances exceptionnelles qui l'empêchent de retourner dans son pays pour demander le visa requis en vertu de l'article 2 auprès du représentant diplomatique ou consulaire belge compétent, et présente toutes les preuves visées au § 2 ainsi qu'une preuve de son identité ; »

L'application de ces articles soulève des questions quant à la portée exacte des « circonstances exceptionnelles », notamment à la lumière de la formulation différente des articles 9bis et 12bis de la loi du 15 décembre 1980. L'article 9bis est également utilisé dans la pratique comme « disposition de régularisation » qui permet aux personnes sans séjour légal ou sans l'autorisation de séjour requise d'être régularisées par le biais d'une demande en Belgique. La nécessité de critères clairs est une demande récurrente de la part de certains acteurs de terrain.

¹⁰⁷ L'article 9bis, §2 de la loi sur les étrangers exclut certains éléments des circonstances exceptionnelles : les éléments invoqués dans le cadre d'une demande de protection internationale rejetée (à moins qu'ils ne soient étrangers aux motifs de la protection internationale), les éléments qui auraient pu être invoqués dans le cadre d'une demande de protection internationale, les éléments déjà invoqués dans une précédente demande rejetée et les éléments invoqués dans le cadre d'une demande de séjour pour raisons médicales.

¹⁰⁸ CE, 9 décembre 2009, n° 198 769.

6.3.2 Avis de la Commission

L'avis de la Commission se fonde sur les lignes directrices du Code des migrations et sur l'objectif général de clarifier la situation juridique des étrangers dans les meilleurs délais. La solution proposée doit contribuer à une législation claire et lisible, accessible, sans incohérence, attentive aux personnes en situation de vulnérabilité, conduisant à des procédures efficaces non répétitives, à laquelle la transparence et l'explicitation des conditions peuvent contribuer. A cette fin, les conditions de recevabilité de l'introduction d'une demande de séjour pour raisons humanitaires à partir d'un séjour irrégulier sont clarifiées dans la loi, tout en maintenant le pouvoir discrétionnaire du Ministre ou du secrétaire d'Etat d'octroyer une autorisation de séjour pour raisons humanitaires au titre de régularisation.

6.3.2.1 *Article 9bis*

A. La tension entre la recevabilité et le bien-fondé de la demande d'autorisation

Dans la formulation actuelle, les circonstances exceptionnelles sont une condition procédurale pour pouvoir introduire une demande d'autorisation de séjour sur le territoire belge. Elles sont considérées comme une condition de recevabilité, bien qu'elles ne soient pas désignées ainsi dans la loi. Elles ne coïncident pas nécessairement avec les raisons de fond pour lesquelles une autorisation de séjour est demandée. L'appréciation des circonstances exceptionnelles et des raisons de fond relève du pouvoir discrétionnaire du Ministre.

Le législateur n'a pas défini les circonstances exceptionnelles dans la loi. Le texte de la loi ne les limite pas aux situations à l'étranger. Des circonstances factuelles en Belgique peuvent également être prises en compte. C'est d'ailleurs ce que confirme la circulaire du 21 juin 2007 : le demandeur doit « démontrer qu'il lui est impossible ou particulièrement difficile de retourner demander une autorisation de séjour dans son pays d'origine ou dans un pays où il est autorisé au séjour, en raison d'éléments qui peuvent se situer aussi bien en Belgique qu'ailleurs. »¹⁰⁹

En ajoutant « qu'il lui est impossible ou particulièrement difficile de retourner dans le pays d'origine », la circulaire ajoute une condition à la loi.¹¹⁰ Les « circonstances exceptionnelles » font référence aux difficultés de retour et à l'impact sur la possibilité de déposer une demande depuis l'étranger.¹¹¹ Rien n'est dit sur les raisons substantielles de la demande de séjour elle-même et sur les conditions d'octroi de l'autorisation de séjour, qui relèvent du pouvoir discrétionnaire. Dans cette lecture, de bonnes raisons de demander le séjour en Belgique ne conduiront pas automatiquement à la reconnaissance de circonstances exceptionnelles.

Le fait que les circonstances exceptionnelles se réfèrent à l'impossibilité ou à la difficulté particulière de retourner dans le pays d'origine est conforme à la jurisprudence constante du CE

¹⁰⁹ Circulaire du ministre de l'Intérieur du 21 juin 2007 relative aux modifications intervenues dans la réglementation en matière de séjour des étrangers suite à l'entrée en vigueur de la loi du 15 septembre 2006, *M.B.* 4 juillet 1997.

¹¹⁰ Pour les situations visées à l'article 12bis, §1, 3° de la loi du 15 décembre 1980, la condition d'empêchement du retour est explicite dans la loi elle-même.

¹¹¹ Par pays étranger, on entend ci-après le pays d'origine ou le pays où le demandeur a été admis à séjourner.

relative à l'ancien article 9, troisième alinéa, de la loi du 15 décembre 1980¹¹². Ceci fut réaffirmé par le législateur lors de l'introduction de l'article 9 bis dans la loi du 15 décembre 1980 par la loi du 15 septembre 2006:

« Comme c'est le cas jusqu'à présent, il faut, pour obtenir une autorisation de séjour, que la demande ait été adressée depuis l'étranger. Ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que l'autorisation peut être demandée en Belgique. L'interprétation de la notion de 'circonstances exceptionnelles' est maintenue telle quelle. La jurisprudence du CE définit les circonstances exceptionnelles comme étant 'des circonstances qui font qu'il est très difficile, voire impossible, pour un étranger de retourner dans son pays d'origine' ». ¹¹³

La force majeure n'est pas requise.

Selon la circulaire un séjour de longue durée en Belgique ou l'intégration dans la société belge ne constituent pas des circonstances exceptionnelles en soi. Même dans ce cas, il doit être démontré qu'il est impossible ou particulièrement difficile de retourner dans le pays d'origine ou dans un pays où le demandeur a été admis à séjourner, afin de demander l'autorisation. Il en va de même pour la personne qui séjourne légalement en Belgique mais qui ne remplit pas les conditions pour obtenir un droit ou une autorisation de séjour à un autre titre : elle doit également démontrer l'existence de circonstances exceptionnelles. L'article 9bis, §2 de la loi du 15 décembre 1980 exclut explicitement un certain nombre de motifs comme étant des circonstances exceptionnelles.

Lors de l'évaluation des circonstances exceptionnelles, le ministre dispose d'un large pouvoir d'appréciation, dans le respect du devoir de minutie et l'obligation de motivation. La charge de la preuve incombe au demandeur. La circulaire du 21 juin 2007 précise que le demandeur doit explicitement indiquer les raisons pour lesquelles une autorisation de séjour de plus de trois mois est demandée. L'existence de circonstances exceptionnelles permettant, sur le plan procédural, d'introduire la demande en Belgique n'entraîne pas nécessairement en soi le bien-fondé de la demande.¹¹⁴

Cela permet de rejeter une demande de séjour en raison de l'absence de circonstances exceptionnelles, même si sur le fond, il y a de bonnes raisons d'accorder le séjour. Il est alors nécessaire d'introduire une demande de séjour depuis l'étranger, dans l'incertitude quant à la question de savoir si la demande de séjour sera acceptée ou non sur le fond.

Pourtant, les raisons de fond de la demande de séjour ne sont pas indépendantes des circonstances exceptionnelles. En effet, il peut résulter des raisons invoquées au fond pour être autorisé à séjourner en Belgique (situation familiale, raisons humanitaires, raisons économiques, etc.) qu'il est très difficile pour l'intéressé de retourner dans son pays d'origine avant d'introduire la demande de séjour, du fait même qu'il s'agit de circonstances exceptionnelles. Selon une

¹¹² « Dans des circonstances exceptionnelles, cette autorisation peut être demandée par l'étranger au bourgmestre du lieu où il réside, qui la transmettra au ministre ou à son mandataire. Dans ce cas, elle est délivrée en Belgique. »

¹¹³ *Doc.parl.*, Chambre 2005-2006, n° 51-2478/8, p. 270 et *Doc.parl.*, Sénat 2005-2006, n° 3-1786/3, p. 5.

¹¹⁴ CE, 18 septembre 2009, n° 196.179, considérant 2.2.2.

jurisprudence constante du CCE, les circonstances exceptionnelles ne sont pas assimilables à des cas de force majeure externe. Elles peuvent résulter de facteurs externes indépendants des motifs de la demande de séjour, mais aussi des raisons substantielles pour lesquelles le demandeur demande à être autorisé à séjourner :

« Ces circonstances exceptionnelles, qui ne sont pas définies légalement, ne sont pas des circonstances de force majeure. Partant, il appartient à l'autorité d'apprécier, dans chaque cas d'espèce, le caractère exceptionnel des circonstances alléguées par l'étranger, étant entendu que l'examen de la demande sous deux aspects, celui de la recevabilité et celui du fond, n'exclut nullement qu'un même fait soit à la fois une circonstance exceptionnelle permettant l'introduction de la demande en Belgique et un motif justifiant l'octroi de l'autorisation de séjour. »¹¹⁵

Ainsi, les situations dans le pays d'origine (guerre), en Belgique (besoin de soins) et les circonstances personnelles (impossibilité d'obtenir un passeport) sont acceptées comme des circonstances exceptionnelles.

En outre, dans la pratique, l'exigence procédurale de circonstances exceptionnelles comme condition de recevabilité ne s'applique pas toujours.

Tout d'abord, il y a la pratique selon laquelle la procédure de l'article 9*bis* est utilisée pour autoriser le séjour de catégories de personnes pour lesquelles il existe un consensus général entre le ministre et son délégué pour les autoriser à séjourner, mais dont la situation ne relève pas d'une de celles pouvant justifier la reconnaissance d'un droit de séjour ou l'octroi d'une autorisation de séjour. Il s'agit de catégories de personnes qui, en raison de leur condition spécifique, pourraient également être incluses *de lege ferenda* en tant que catégorie privilégiée dans la législation. Il s'agit par exemple des apatrides qui n'ont aucune possibilité d'entrer et de séjourner dans un pays tiers ou des parents d'enfants mineurs qui ont été admis au séjour. Pour ces catégories, il n'est pas nécessaire qu'ils démontrent également des circonstances exceptionnelles qui rendent impossible ou particulièrement difficile l'introduction d'une demande à partir de l'étranger. Ces circonstances sont implicitement présumées être présentes en raison des motifs de la demande de séjour. Dans la pratique, il arrive qu'une telle demande soit néanmoins rejetée au niveau des circonstances exceptionnelles, surtout si certains éléments du dossier pèsent négativement. Ces éléments et considérations ne sont alors pas nécessairement reflétés dans la décision, ce qui peut conduire à une insécurité juridique.

Dans le cadre de la pratique relative à la régularisation du séjour, l'accent est également davantage mis sur les raisons substantielles de la demande de séjour et les circonstances de séjour qui peuvent donner lieu à une autorisation. Une fois que le ministre ou son délégué estime que celles-ci sont remplies (compte-tenu des éléments du dossier, par exemple, la vulnérabilité particulière, la longue durée du séjour, la présence d'enfants en âge scolaire, l'intégration économique et/ou le délai déraisonnable de la procédure), la condition des circonstances exceptionnelles n'est plus examinée. C'est ce qui ressort par exemple de l'instruction (annulée) du 19 juillet 2009 « relative à l'application de l'ancien article 9.3 et de l'article 9*bis* de la loi du 15 décembre 1980 ». Les longues procédures et les situations humanitaires urgentes qui y sont

¹¹⁵ CCE, 18 mai 2022, n° 272.889, considérant 3.1.

décrites, pour lesquelles un éloignement violerait les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, pourraient justifier l'octroi d'une autorisation de séjour en Belgique, sans qu'il soit nécessaire d'exiger davantage de circonstances exceptionnelles.

Cette coexistence d'une condition légale de recevabilité, appliquée dans de nombreux cas sans examen du bien-fondé de la demande de séjour, avec une pratique qui, dans certains cas, conduit néanmoins à un permis de séjour pour des raisons de fond de la demande de séjour sans examen de la condition de recevabilité, crée une incertitude juridique.

Le demandeur qui voit sa demande rejetée en raison de l'insuffisance des preuves d'obstacles à l'introduction d'une demande depuis l'étranger n'a aucun moyen de savoir si sa demande sera acceptée ou non s'il l'introduit effectivement depuis l'étranger. En effet, rien ne permet de savoir si la demande est fondée ou non.

Le recours à des raisons de fond pour l'octroi de l'autorisation, avec l'hypothèse implicite qu'elles sont suffisantes pour constituer également des circonstances exceptionnelles, peut à son tour créer une impression d'inégalité de traitement, en particulier si aucun critère n'est défini pour expliquer pourquoi ces raisons substantielles justifient à la fois la recevabilité et le bien-fondé de l'autorisation de séjour.

B. Solution proposée

B.1. *Etablir un régime spécifique pour certaines catégories de personnes dans la loi, lorsque cela est possible et souhaitable ainsi qu'une habilitation du Roi à déterminer ces catégories*

Une première recommandation visant à renforcer la sécurité juridique consiste à élaborer une réglementation explicite pour les catégories de personnes qui font l'objet d'un consensus sur le fait qu'elles devraient être admises ou autorisées à séjourner en vertu de la loi. Cette réglementation détermine les conditions dans lesquelles ces personnes peuvent être admises à séjourner en Belgique en déposant une demande de séjour. Une réglementation claire favorise la sécurité juridique et l'égalité de traitement.

Cela peut se faire **par l'inclusion d'un statut de séjour détaillé dans la loi elle-même** (par exemple pour les apatrides) et/ou par une **autorisation donnée au Roi de désigner les catégories de personnes** qui peuvent être autorisées à séjourner en Belgique sur la base d'une demande de séjour. Le législateur a déjà agi en ce sens à plusieurs reprises dans le passé, par exemple en insérant l'article 9^{ter} (relatif aux personnes gravement malades), les articles 61/2 et suivants (relatifs aux victimes de la traite des êtres humains et du trafic de migrants qui coopèrent avec les autorités), l'article 61/14 et suivants (relatifs aux mineurs non accompagnés).

Dans les deux cas, les obligations internationales et en matière de droits humains qui, compte tenu également du motif de la demande de séjour, rendent cette demande depuis l'étranger irréalisable et indésirable, peuvent constituer le critère directeur. La situation d'apatridie susmentionnée avec impossibilité d'être admis dans un autre pays ou l'existence de liens familiaux qui ne justifient toutefois pas une demande de regroupement familial, en sont des exemples. En conférant un pouvoir supplémentaire au Roi, les besoins et les politiques futurs

peuvent également être légitimement encadrés par le gouvernement fédéral. Le Roi pourrait alors, par un arrêté délibéré en Conseil des Ministres, désigner certaines catégories de personnes qui peuvent demander et obtenir l'autorisation de séjourner en Belgique si elles répondent aux conditions fixées par le Roi.

B.2. Prévoir une évaluation globale des demandes individuelles de permis de séjour introduites en Belgique

Pour les autres demandes individuelles, la recommandation part du principe selon lequel la régularisation du séjour (ultérieur) en Belgique, entre autres pour des raisons humanitaires, relève du pouvoir discrétionnaire du Ministre ou du Secrétaire d'Etat ou de son délégué.

L'insécurité juridique et l'ambiguïté résultant de la distinction artificielle et, en pratique, pas toujours maintenue, entre la recevabilité et le fond nécessitent une adaptation du texte juridique. Il est donc souhaitable de supprimer cette distinction et de partir d'une appréciation globale de la demande d'autorisation de séjour introduite en Belgique, dans laquelle les raisons de l'introduction en Belgique et les motifs de la demande d'autorisation sont examinés et évalués ensemble, de sorte que le demandeur ait connaissance des raisons pour lesquelles sa demande est acceptée ou rejetée.

La pratique actuelle repose sur le principe que, dans certaines circonstances, il est manifestement déraisonnable, ou du moins disproportionné, d'attendre de personnes qui se trouvent en Belgique et qui ont des raisons valables d'obtenir une autorisation de séjour qu'elles retournent à l'étranger afin d'introduire leur demande.

C'est le cas lorsque :

- 1) des circonstances extérieures rendent impossible ou très difficile l'introduction de la demande depuis l'étranger ; il s'agit d'une application du principe de l'effet libératoire de la force majeure, en interprétant la force majeure de manière plus large que d'habitude ;
- 2) les circonstances personnelles spécifiques de la personne, liées à sa qualité (par exemple l'apatridie) ou aux circonstances de sa vie privée ou familiale, font de l'obligation de retour pour introduire la demande depuis l'étranger une mesure disproportionnée. Dans ce cas, l'intérêt d'un séjour (continu) en Belgique l'emporte sur l'intérêt que l'État belge peut faire valoir à l'égard d'une demande émanant de l'étranger. Les circonstances extérieures qui ne rendent pas impossible la demande à partir de l'étranger, mais qui la compliquent considérablement, sont également prises en compte dans cette évaluation. Dans ces circonstances, il est disproportionné et déraisonnable d'exiger un retour. Il s'agit d'une application des principes du raisonnable, de proportionnalité et/ou d'obligations positives découlant des droits et libertés fondamentaux.

L'inscription de principes juridiques connus (force majeure, proportionnalité, caractère raisonnable) permet d'éviter la tension et l'ambiguïté actuelles entre les motifs de recevabilité et les motifs substantiels du séjour, sans affecter le pouvoir discrétionnaire du Ministre ou du Secrétaire d'État.

Cela peut se faire en prévoyant qu'**une demande d'autorisation de séjour en Belgique peut être introduite et accordée lorsque, compte tenu des motifs de l'autorisation demandée et des circonstances de l'introduction de la demande, l'obligation d'introduire la demande depuis l'étranger constitue une mesure disproportionnée**. Dans une décision de refus, le Ministre ou le Secrétaire d'État doit préciser si les raisons de la demande de séjour sont suffisantes pour obtenir une autorisation de séjour en Belgique et pourquoi l'obligation d'introduire la demande depuis l'étranger n'est cependant pas une mesure disproportionnée.

Un test de proportionnalité de cette nature n'est pas sans précédent dans la législation existante en matière de séjour. L'examen de l'impact d'une décision d'éloignement sur la vie familiale en est un exemple : il s'agit de mettre en balance l'intérêt de l'État belge à l'éloignement et l'impact de l'éloignement sur la vie familiale. Si cet impact est disproportionné, l'éloignement ne sera pas possible. Une mise en balance similaire peut avoir lieu lors de l'évaluation de l'autorisation de séjour en Belgique : dans quelle mesure l'intérêt de l'État belge à introduire des demandes de séjour en provenance de l'étranger l'emporte-t-il sur l'intérêt des personnes concernées à voir leur séjour en Belgique non interrompu ?

Cet exercice nécessite des **efforts** de la part du demandeur et du gouvernement, **que la loi devrait expliciter**.

Le demandeur est tenu, notamment en vertu de l'obligation de civisme, de présenter tous les éléments d'appréciation : les raisons du séjour et les raisons qui font de la demande à l'étranger une charge disproportionnée, et, le cas échéant, l'impact réciproque.

Le Ministre doit alors, comme la jurisprudence le suppose déjà et comme la pratique le montre également, procéder à une évaluation globale en mettant en balance d'une part l'impact qu'aurait une introduction de la demande à l'étranger sur le demandeur et d'autre part les éléments qui motivent sa demande de séjour. Ce faisant, il convient toutefois d'examiner si ces éléments justifient également l'octroi d'une autorisation de séjour. Un exercice hypothétique consistant à dire qu'une demande émanant de l'étranger n'a pas d'effet sur, par exemple, la vie de famille en Belgique ou les intérêts économiques, sans évaluer si les raisons familiales ou les intérêts économiques sont eux-mêmes suffisants pour obtenir une autorisation de séjour, n'est pas un véritable examen de proportionnalité.

Cela offre l'**avantage de la clarté** et préserve le **pouvoir discrétionnaire** du Ministre ou du secrétaire d'État :

1. Lorsqu'une personne, compte tenu des motifs qu'elle invoque pour obtenir l'autorisation de séjour, ne remplit pas les conditions pour obtenir le séjour dans le cadre de la politique discrétionnaire adoptée par le Ministre ou le Secrétaire d'État, il suffit d'indiquer que les motifs de séjour invoqués ne peuvent donner lieu à une autorisation et ne l'emportent donc pas sur l'intérêt de l'État à ce que cette demande ne soit introduite qu'à partir de l'étranger. Cette précision indique alors immédiatement au demandeur qu'il ne doit pas s'attendre à ce qu'une demande ultérieure depuis l'étranger ou une nouvelle demande ait une quelconque chance d'aboutir, à moins que de nouveaux éléments ne soient avancés.

2. Lorsqu'une personne remplit les conditions pour obtenir un titre de séjour, mais qu'il n'y a pas d'obstacle à l'introduction de la demande depuis l'étranger et que le fait de suivre la procédure de séjour normale n'aura pas de conséquences disproportionnées pour elle, la probabilité d'obtenir l'autorisation de séjour est claire, mais la personne est informée qu'elle doit suivre la procédure normale. Cela permet d'éviter un recours abusif aux demandes d'autorisation en Belgique dans les cas où il existe des procédures de séjour régulières.
3. Si l'intérêt de la personne à (continuer à) résider en Belgique est tel qu'il n'y a pas d'objection de principe à l'introduction d'une demande en Belgique, l'autorisation de séjour peut être accordée comme c'est le cas aujourd'hui. Cela permet d'éviter la situation actuelle où, en fait, aucun examen de la condition légale de recevabilité, c'est-à-dire, des circonstances exceptionnelles, n'est effectué. Dans ces cas, l'intérêt du demandeur à maintenir sa résidence en Belgique est tel qu'une demande depuis l'étranger est une exigence déraisonnable. L'exposé des motifs peut contenir des exemples de critères que le Ministre peut utiliser dans cette mise en balance.

Le contrôle de cette décision par la CCE sera limité, comme dans toutes les situations où les décisions administratives ne sont jugées qu'au regard de leur caractère raisonnable et de la proportionnalité. Le juge administratif ne peut pas substituer son appréciation à celle de l'administration, mais peut seulement vérifier, sur la base des faits présentés, si l'autorité a pu prendre une décision de manière raisonnable et dans le respect de la proportionnalité et des obligations positives qui lui incombent.

6.3.2.2 Article 12bis

L'article 12bis est plus clair que l'article 9bis en ce qu'il définit les circonstances exceptionnelles. Il est également plus restrictif en ce qu'il se réfère uniquement aux circonstances « qui l'empêchent de retourner dans son pays », ce qui indique une impossibilité de retour et non une situation où celui-ci est particulièrement difficile.

La directive 2003/86/CE sur le regroupement familial prévoit à l'article 5, paragraphe 3, comme dérogation au principe de la demande émanant de l'étranger, qu'« un État membre peut accepter, dans des cas *appropriés*, l'introduction d'une demande lorsque les membres de la famille se trouvent déjà sur son territoire ».

L'introduction a été justifiée en 2006 comme suit :

« Cette dernière exception met notamment en application un arrêt récent de la Cour d'arbitrage qui a estimé que, bien que, afin de décourager l'usage impropre de la réglementation applicable par des étrangers qui sont entrés sur le territoire sans l'autorisation requise, le législateur n'a pas prévu, pour la catégorie d'étrangers se trouvant dans les cas prévus à l'article 10, la possibilité de recourir à des « circonstances exceptionnelles » en vue de demander le séjour en Belgique, il n'est pas raisonnablement justifié que le législateur n'ait pas prévu que l'étranger qui se trouve dans des circonstances d'ordre médical l'empêchant de retourner dans son pays pour demander les documents requis auprès du poste diplomatique belge compétent, peut demander le

droit de séjour auprès du bourgmestre de son lieu de résidence en Belgique (arrêt n° 133/2005 du 19.07.2005).

De manière plus générale, conformément à l'observation du Conseil d'État, cette jurisprudence de la Cour d'arbitrage est étendue aux autres circonstances exceptionnelles empêchant le demandeur de retourner dans son pays pour se procurer les documents d'entrée requis auprès du poste belge compétent. »¹¹⁶

Dans un souci d'uniformité, il est recommandé que les conditions de l'article 9*bis* et de l'article 12*bis* de la loi du 15 décembre 1980 soient formulées de la même manière. De surcroît, à la lumière du droit à la vie familiale, une évaluation de la proportionnalité est certainement indiquée dans ce cas.

¹¹⁶ *Doc.parl.*, Chambre 2005-2006, n° 51-2478/1, p 64-65 ; voir Cour d'arbitrage, 19 juillet 2005, n° 133/2005, consid. B.5.4.-B.5.5. : « *Etant donné que les étrangers qui ne sont pas admis de plein droit à un séjour de plus de trois mois peuvent, dans des circonstances exceptionnelles, demander l'autorisation de séjourner plus longtemps dans le Royaume que le délai fixé à l'article 6 auprès du bourgmestre de la localité où ils résident, il n'est pas raisonnablement justifié que le législateur n'ait pas prévu cette même possibilité pour l'étranger qui se trouve dans des circonstances exceptionnelles d'ordre médical qui l'empêchent de retourner dans son pays pour demander les documents requis pour son entrée auprès du poste diplomatique ou consulaire belge compétent.* »

6.4 Clarification des étapes du traitement d'une demande de séjour auprès d'une autre administration que l'OE lui-même

(9 décembre 2022)

6.4.1 Recevabilité – Irrecevabilité – Non-prise en considération d'une demande de séjour : tentative de clarification

La Commission constate que la législation et la réglementation actuelles utilisent la non-prise en considération ou l'irrecevabilité sans qu'une différence entre ces deux notions apparaisse toujours clairement. Actuellement, on trouve dans la loi du 15 décembre 1980 et dans l'AR du 8 octobre 1981 des hypothèses dans lesquelles la demande peut être « déclarée irrecevable » soit par le Ministre ou son délégué¹¹⁷, soit par le bourgmestre ou son délégué¹¹⁸ et¹¹⁹/ou des hypothèses dans lesquelles la demande n'est pas « prise en considération », le plus souvent par le bourgmestre ou son délégué¹²⁰. Ensuite, la demande peut être rejetée par le Ministre ou son délégué ou, exceptionnellement, par le bourgmestre¹²¹.

La Commission estime donc qu'une clarification des étapes du traitement d'une demande de séjour s'impose afin de mettre en œuvre les lignes directrices relatives à la clarté et à l'accessibilité de la législation ; à l'usage d'une terminologie cohérente, dont le recours à des concepts juridiques transversaux; à une répartition des rôles claire et harmonisée; et à la possibilité de compléter les demandes incomplètes. La Commission estime également que les solutions envisagées doivent contribuer à améliorer la simplicité et l'efficacité des procédures, en les harmonisant d'une manière qui permette un traitement des demandes de séjour dans un délai raisonnable, et en combattant les utilisations abusives des procédures de séjour.

La présente note ne concerne que les demandes introduites auprès d'une autre administration que l'OE lui-même.

La présente note ne concerne pas les deuxièmes demandes ou demandes ultérieures d'autorisation de séjour introduite sur la même base¹²² qu'une demande antérieure. La Commission propose que ces demandes soient déclarées **manifestement non fondées** si l'OE constate que le demandeur ne fournit pas d'élément nouveau de nature à augmenter les chances d'octroi du droit de séjour.

¹¹⁷ Par ex., art. 9ter, § 3, 12bis, § 3, 61/1, § 4, 61/13/13, de la loi ; art. 17, §§ 3 et 4, 104/5 de l'AR.

¹¹⁸ Par ex., art. 55, 56 et 103 de l'AR.

¹¹⁹ Dans certains cas, il y a une étape de prise en considération à la commune et ensuite une étape de recevabilité à l'OE : par ex., art. 26 et 26/1 de l'AR (demandes sur base 10 et 12bis de la loi) ; 26/2/1 de l'AR (demandes sur base 9bis et 10bis).

¹²⁰ Par ex., art. 25/2, 26, 26/1, 26/2, 26/2/1, 29, 50, 52, 105/3 de l'AR.

¹²¹ Ex : art. 52 AR (demandes RF avec citoyen UE) : si les preuves requises ne sont pas fournies, le bourgmestre refuse la demande ; l'OE peut refuser la demande aussi.

¹²² Par exemple, demande de regroupement familial avec la même personne, demande en qualité de travailleur salarié puis à nouveau en la même qualité, etc.

6.4.2 Propositions de la Commission

1. De manière générale, il est indiqué d'utiliser les concepts de **recevabilité / irrecevabilité** et d'éviter le concept de non prise en considération, dès lors que chaque décision doit pouvoir faire l'objet d'un recours juridictionnel.

2. Les demandes de séjour sont introduites en complétant et en remettant un **formulaire** ad hoc établi par l'administration et largement mis à disposition du public (dans les administrations locales et téléchargeable sur internet, etc.).

Sur ce formulaire figurent clairement : la procédure à suivre (où le formulaire doit être remis, par qui, etc.) et la liste complète et détaillée des conditions à remplir et des documents correspondants à fournir.

3. L'administration compétente pour réceptionner la demande (selon le cas, la commune ou le poste diplomatique ou consulaire, voire une autre autorité, ci-après « l'administration ») répond aux questions et fournit à l'étranger les explications complémentaires nécessaires.

4.1. La demande est considérée comme introduite lorsque l'administration en charge de réceptionner le dossier remet un **accusé de réception** à l'intéressé. Cet accusé de réception est remis immédiatement, dès que ladite administration constate que le formulaire ad hoc est correctement rempli et que tous les documents exigés sont présents. L'accusé de réception mentionne la date de remise du dossier et les documents qui ont été produits en appui de la demande.

4.2. La demande est également accueillie et l'accusé de réception est remis lorsque l'intéressé, dûment averti par l'administration que son dossier ne paraît pas complet (parce qu'elle estime que différents documents sont manquants), exprime la volonté que son dossier soit néanmoins transmis en l'état à l'autorité compétente pour prendre une décision au fond.

5.1. Dans la plupart des cas, lorsque l'administration qui a délivré l'accusé de réception a considéré que le dossier était complet (c'est-à-dire que l'ensemble des documents exigés ont été produits), la question de la recevabilité ne se posera pas et le dossier pourra être directement traité au fond par l'administration compétente pour ce faire.

Lorsque la loi prévoit que l'introduction de la demande implique la remise d'un document de séjour (provisoire), celui-ci est délivré en même temps que l'accusé de réception.

5.2. Lorsque l'intéressé, tout en ayant été dûment averti que l'administration considérait que son dossier n'était pas complet, a exprimé le souhait qu'il soit quand même soumis, le cas échéant en joignant une explication concernant le document manquant, et qu'il a obtenu un accusé de réception à cette fin (voir 4.2), l'administration (l'OE) peut prendre **une décision d'irrecevabilité**.

Lorsque la loi prévoit que l'introduction de la demande implique la remise d'un document de séjour (provisoire), celui-ci est délivré à condition qu'une décision d'irrecevabilité ne soit pas intervenue dans les trente jours.

5.3. La disposition suivante devrait donc être introduite dans l'ensemble des procédures de séjour correspondantes :

« Sous peine d'irrecevabilité, le demandeur introduit sa demande au moyen du formulaire *ad hoc*, et y joint les documents suivants :

-
- ... »

5.4. Un **recours** est ouvert contre une décision d'irrecevabilité.

6. Cas particulier : Lorsque la loi exige que la demande soit introduite avant une certaine date (regroupement familial avec un réfugié ; demande qui doit être introduite avant que le demandeur ait atteint un certain âge, ...) :

Conformément à la pratique actuelle, la demande est réputée introduite (et la date d'introduction est dès lors fixée) dès qu'une démarche minimum est accomplie (document minimum à fournir - à *définir*). Un délai raisonnable est ensuite accordé au demandeur pour compléter sa demande avant qu'elle soit, le cas échéant, déclarée irrecevable. Sauf disposition contraire de droit européen, le délai pour statuer sur la demande au fond ne commence à courir que lorsque la demande est complète, c'est-à-dire que l'ensemble des documents exigés ont été produits.

7.1. Calcul du délai de traitement de la demande par l'administration : Le point de départ du délai imparti à l'administration pour traiter la demande sera déterminé et précisé procédure par procédure, en tenant compte de ce qui est imposé par le droit européen. En principe, lorsqu'il n'y a pas de contrainte européenne, le délai commence à courir au moment de la remise de l'accusé de réception.

7.2. Lorsque l'administration dispose d'un certain **délai** pour traiter la demande, le point de départ et la durée de ce délai sont mentionnés dans l'accusé de réception, de même que les éventuelles conséquences en cas de dépassement du délai.

8.1. Lors de **l'examen au fond** de la demande de séjour, le fonctionnaire qui constate qu'il manque un document ou qu'un document n'est pas clair ou pas complet (par ex., le document n'est pas légalisé, il n'est pas signé, ...) **peut contacter** le demandeur et l'inviter à fournir des explications, à compléter le document ou à le remplacer par un document conforme, dans un délai raisonnable que le fonctionnaire fixe.

8.2. Il peut être fait usage de la possibilité de prendre une « décision négative sous réserve (de fournir tel document ou telle preuve) » ou une « décision positive à condition de (fournir tel document ou telle preuve) ».

6.5 Propositions de définitions de concepts juridiques transversaux, à faire figurer dans la première partie du Code

6.5.1 [L'intérêt supérieur de l'enfant](#)

(3 avril 2023)

La primauté de l'intérêt supérieur de l'enfant en tant que principe juridique fondamental, ne fait plus de doute tant dans l'ordre juridique international que national.

Le principe est consacré par l'article 3.1 de la Convention internationale des droits de l'enfant (ci-après : CIDE), l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et l'article 22bis de la Constitution.

Dans le secteur de la migration, différents instruments du droit européen s'y réfèrent explicitement et « l'obligation de garantir l'intérêt supérieur de l'enfant en tant que considération primordiale a été réaffirmée dans l'acquis communautaire en matière d'asile »¹²³.

Qu'il soit directement issu des normes dont elles assurent le respect et l'interprétation ou qu'il soit convoqué comme norme interprétative des dispositions qu'elles sont amenées à contrôler, le principe de la primauté de l'intérêt supérieur de l'enfant apparaît également de plus en plus dans la jurisprudence de la CEDH et de la CJUE en matière de migration¹²⁴.

La notion d'intérêt supérieur de l'enfant ne se laisse pas facilement définir. Tant la jurisprudence que la doctrine la plus autorisée¹²⁵ se réfèrent désormais à l'Observation générale n°14 du Comité des droits de l'enfant (ci-après : CDE) pour en approcher le contenu.¹²⁶ Le Comité a défini l'intérêt

¹²³ EUROPEAN ASYLUM SUPPORT OFFICE, *Guide pratique sur l'intérêt supérieur de l'enfant dans les procédures d'asile*, 2019, p.13, doi:10.2847/539765 ; voyez notamment l'article 20 de la Directive Qualification (Directive 2011/95/UE 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) ou l'article 5.5 de la Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial ou encore l'article 5 de la Directive Retour (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).

¹²⁴ Voyez par exemple CJUE, MA c. Etat belge, 21 mars 2021, -C112/20, ECLI:EU:C:2021:197 et l'arrêt CEDH, Darboe et Camara c. Italie, 21 juillet 2022, 5797/17, ECLI:CE:ECHR:2022:0721JUD000579717.

¹²⁵ Voyez G. MATHIEU, A-C RASSON, « Le droit de la famille à l'aune du respect de l'intérêt supérieur de l'enfant », *Act.dr.fam.*, 2021/6-7, pp. 167 à 189 et doctrine citée ;

¹²⁶ Voyez notamment l'arrêt MA c. Etat belge, *supra*, note 124 : « 37. Un tel constat est confirmé par l'article 3, paragraphe 1, de la convention internationale des droits de l'enfant, auquel se réfèrent expressément les explications relatives à l'article 24 de la Charte.

38. Selon cet article 3, paragraphe 1, la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant doit intervenir dans toutes les décisions qui concernent les enfants. Partant, une telle disposition vise, de manière générale, toutes les décisions et toutes les actions qui touchent directement ou indirectement les enfants, comme l'a relevé le Comité des droits de l'enfant des Nations unies [voir, à cet égard, Observation générale no 14 (2013) du Comité des droits de l'enfant sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, para. 1), CRC/C/GC/14, point 19]. »

supérieur de l'enfant comme étant à la fois un droit de fond, un principe juridique interprétatif et une règle de procédure.

La loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et d'autres catégories d'étrangers reprenaient l'intérêt supérieur de l'enfant dans des dispositions particulières. S'agissant d'un principe juridique fondamental, il est désormais logiquement reprise dans les dispositions générales qui régissent le Code des migrations, sans préjudice de dispositions particulières du présent Code.

Ainsi par exemple, l'art. 8.4.8*bis* du projet de Code des migrations oblige, lors de l'organisation et la conduite de l'entretien avec un demandeur d'asile mineur, à tenir compte de son intérêt supérieur. Outre les principes généraux des articles XX1 à XX3, cette disposition particulière exige que l'entretien soit mené d'une manière adaptée aux enfants, et que la personne en charge de le mener soit spécialement formée à cet effet.

L'art. 8.3.3.6 du projet de Code des migrations prévoit, également, que le mineur puisse être assisté de la personne qui exerce sur lui l'autorité parentale ou la tutelle, pour autant que cela soit dans son intérêt supérieur. Ces obligations résultent également de l'art. 25 de la directive procédures d'asile et de l'article 24 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que le souligne le considérant 33 de la directive : « L'intérêt supérieur de l'enfant devrait être une considération primordiale pour les États membres lors de l'application de la présente directive, conformément à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après dénommée «Charte») et à la convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant de 1989. Pour apprécier l'intérêt supérieur de l'enfant, les États membres devraient notamment tenir dûment compte du bien-être et du développement social du mineur, y compris de son passé. »¹²⁷

« Art. XX1 Principe

Lors de l'exécution et de l'application du présent Code, l'intérêt supérieur de l'enfant est une considération primordiale dans toute décision qui affecte un enfant.

Au sens de la présente section, l'enfant est toute personne âgée de moins de 18 ans. »

L'article XX1 assure le caractère transversal du principe de la primauté de l'intérêt supérieur de l'enfant, en ce compris au stade du recours.

Conformément à l'Observation générale n°14 du Comité des droits de l'enfant, « le terme « décision » ne s'entend pas uniquement des décisions mais aussi de tous les actes, conduites, propositions, services, procédures et autres mesures. »¹²⁸

Il s'agit de décisions qui affectent l'enfant, c'est-à-dire qui ont une conséquence directe ou indirecte sur lui. Il en est ainsi par exemple d'une décision de retour d'une famille comprenant un

¹²⁷ Directive 2013/32/UE du PE et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), *J.O.*, L 180, 29 juin 2013.

¹²⁸ CDE, Observation générale no 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (article 3, paragraphe 1), CRC/C/GC/14, § 17, 29 mai 2013.

enfant (conséquence directe) mais aussi de la décision relative au lieu de rétention du parent de l'enfant dont le retour est décidé (conséquence indirecte).

Cet article définit l'enfant dont l'intérêt doit être considéré comme primordial. En effet, le Code utilise aussi le terme «enfant » pour spécifier un lien de parenté.

« Art. XX2 Evaluation

L'intérêt supérieur de l'enfant est évalué au cas par cas dans le respect de ses droits et libertés. L'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant ne peut en aucun cas avoir pour effet de priver entièrement ou partiellement un enfant d'un droit qui lui est reconnu par le présent Code et la réglementation applicable.

L'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant implique de mettre en balance l'ensemble des éléments à prendre en considération pour arrêter une décision et d'analyser l'impact de la décision sur les droits fondamentaux de l'enfant, en particulier son droit à la vie privée et familiale, son droit à la santé, son droit à la préservation de son bien-être physique et psychique ainsi que son droit au développement. »

Le premier alinéa de cet article détermine la manière dont l'intérêt supérieur de l'enfant doit être évalué. Celui-ci doit faire l'objet d'un examen « in concreto », c'est-à-dire en tenant compte de la situation personnelle de fait de l'enfant, de ses droits et de ses libertés.

La situation personnelle de l'enfant est celle qui résulte des éléments en possession de l'autorité administrative ou juridictionnelle au moment où elle statue.

Cette disposition intègre dans le code des migrations le principe énoncé par l'article 41 de la CIDE¹²⁹ et par le CDE, selon lequel : « aucun droit ne saurait être compromis par une interprétation négative de l'intérêt supérieur de l'enfant » ;¹³⁰ autrement dit « l'intérêt supérieur de l'enfant sert à renforcer ses droits et jamais à les réduire ou les faire disparaître ». ¹³¹

L'objectif poursuivi est la prise en compte et l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant lorsque l'autorité décisionnaire dispose d'un pouvoir d'appréciation.

Ainsi par exemple, si toutes les conditions du regroupement familial sont réunies et correctement établies, l'OE octroiera le séjour sans devoir évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant. Si les

¹²⁹ Art 41 CIDE : « Aucune disposition de la présente Convention ne porte atteinte aux dispositions qui contribuent davantage à la réalisation des droits de l'enfant et qui sont contenues dans la ConvEDH :

(a) le droit de tout État partie ; ou

(b) le droit international en vigueur dans cet État. »

¹³⁰ CDE, Observation générale no 14 (2013), *supra*, note 128, § 4.

¹³¹ G. MATHIEU, A-C RASSON, *supra*, note 125, p. 174. Ou encore, d'un point de vue pratique, « *l'intérêt de l'enfant ne devrait être pris comme critère que lorsqu'il n'y a pas de règle applicable ; il nous paraît que l'intérêt de l'enfant est d'abord de bénéficier de la règle de droit, lorsqu'il en existe une* ». Professeur Rubellin-Devichi, cité par Défense des Enfants/DEI - Belgique, *l'Intérêt supérieur de l'enfant*, outil pédagogique n°2, 2014, p. 9, <https://www.dei-belgique.be/index.php/component/jdownloads/send/11-convention-internationale-des-droits-de-l-enfant/72-outil-pedagogique-2014-02-l-interet-superieur-de-l-enfant.html>.

conditions de fond du regroupement familial ne sont pas réunies, il ne devra pas non plus procéder à cette évaluation.

Par contre, si les conditions paraissent réunies mais qu'elles ne sont pas correctement établies, l'OE dispose d'un pouvoir d'appréciation dans ses décisions relatives à l'instruction du dossier : possibilité de demander des pièces complémentaires ou de prendre une décision sur production de certains documents ou sous réserve de vérifications complémentaires ou encore rejeter purement et simplement la demande, en vue de permettre au demandeur de mieux établir son droit au regroupement familial. L'alinéa 2 de la disposition oblige dès lors l'OE à tenir compte et à évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant dans le cadre de ce pouvoir d'appréciation.

Le second alinéa de l'art. XX2 vise le contenu de l'opération d'évaluation. Tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant consiste à identifier l'ensemble des éléments et intérêts à prendre en compte pour prendre une décision, à attribuer un poids relatif à chacun de ces éléments et à tenter de trouver une solution qui permette de concilier les différents intérêts en présence pour aboutir à une décision.

« Si une harmonisation est impossible », comme l'indique le Comité des droits de l'enfant, « les autorités et les responsables devront analyser et mettre en balance les droits de toutes les parties concernées, en ayant à l'esprit que le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale signifie que les intérêts de l'enfant ont un rang de priorité élevé et ne sont pas une considération parmi d'autres seulement. Il convient donc d'attribuer un plus grand poids à ce qui sert au mieux les intérêts de l'enfant. »¹³²

Dans les éléments à prendre en compte, l'autorité devra vérifier les conséquences de sa décision sur les droits fondamentaux de l'enfant, avant de l'arrêter et s'assurer que celle-ci est raisonnable et proportionnée. L'accent est mis sur certains droits, issus de l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et de l'article 22*bis* de la Constitution, sans que la liste des droits dont il doit être tenu compte ne soit exhaustive.

Une illustration de ces principes peut être trouvée dans le cadre d'une demande de visa court séjour pour visite familiale d'un enfant à son parent (ou vice-versa). En effet, conformément au Code communautaire des visas, l'autorité se doit de vérifier le risque d'immigration illégale du demandeur de visa (art.21 §1^{er}). La prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant dans l'examen de la demande mettra en balance ce risque et, notamment, le droit à la vie familiale de l'enfant, tout en lui accordant un poids plus important (considération primordiale).

Il faut souligner ici que cette obligation résultera explicitement des articles XX1 et XX2 du Code des migrations mais qu'elle découle aussi de l'application de l'article 4 du Règlement (CE) No 810/2009 du 13 juillet 2009 du Parlement européen et du Conseil établissant un code communautaire des visas, qui stipule que « Lorsqu'ils appliquent le présent règlement, les États membres agissent dans le plein respect du droit de l'Union, y compris de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. », laquelle fait de l'intérêt supérieur de l'enfant « une

¹³² CDE, Observation générale no 14 (2013), *supra*, note 128, §39.

considération primordiale » « dans les tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis pas des autorités publiques ou des institutions privées »¹³³.

« Art. XX3 Garanties procédurales

Lorsqu'il a été procédé à l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant pour prendre une décision, celle-ci reprend dans sa motivation le raisonnement qui a été suivi pour aboutir à la décision.

Dans toute procédure concernant directement un enfant, une attention particulière est donnée à la célérité, à l'opinion de l'enfant en fonction de son âge et de son discernement et à sa situation de vulnérabilité. »

L'objectif de l'alinéa premier de l'art XX3 est d'assurer une mise en œuvre concrète du droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale et d'assurer la transparence des pratiques des autorités de la migration à cet égard par une obligation de motivation des décisions.

Les décisions concernées sont celles qui tombent dans le champ d'application de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

L'obligation générale de motivation des actes administratifs est dès lors ici renforcée par une obligation spécifique de motiver la décision au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant quand l'autorité a tenu compte de celui-ci dans la prise de décision.

Le second alinéa de cette disposition vise à tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le processus même d'examen d'une demande. Deux points d'attention sont attendus de l'autorité décisionnaire :

- le délai de traitement de la demande. En effet, comme le souligne le CDE, « Les retards dans le processus de décision ou sa durée excessive sont particulièrement préjudiciables aux enfants - en constante évolution. »¹³⁴
- la place donnée à l'opinion exprimée par l'enfant, compte tenu de ses spécificités.

¹³³ Art. 24.2 Charte des droits fondamentaux de l'UE.

¹³⁴ CDE, Observation générale no 14 (2013), *supra*, note 128, §93.

6.5.2 Vulnérabilités

(18 décembre 2022)

En vue de mettre en œuvre les lignes directrices « clarté et accessibilité de la législation ; cohérence de la terminologie », et « attention particulière aux personnes vulnérables », la Commission du Code des migrations estime nécessaire de prévoir une définition transversale des vulnérabilités.

6.5.2.1 État de la question

A. Définition des personnes vulnérables dans la loi du 15 décembre 1980

A.1. La loi du 15 décembre 1980 comprend une définition transversale des « personnes vulnérables ». Cette définition résulte de la transposition de l'article 3, 9), de la directive « retour » 2008/115/CE¹³⁵.

Art. 1, 12°, de la loi du 15 décembre 1980 : « personne vulnérable : les mineurs accompagnés, les mineurs non accompagnés, les personnes handicapées, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs et les personnes qui ont été victimes de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle »

A.2. La loi du 15 décembre 1980 comprend, en outre, diverses dispositions relatives à la prise en considération des vulnérabilités, en lien avec l'examen des demandes de protection internationale introduites par des mineurs¹³⁶, ou encore relativement à la prise en charge des besoins procéduraux spéciaux dans le cadre de la procédure de protection internationale¹³⁷. Il en va de même dans la Loi « accueil », relativement à la prise en charge des besoins particuliers en matière d'accueil¹³⁸.

B. Dispositions relatives à la protection des personnes vulnérables dans la 8^{ième} Partie du projet de Code des migrations, relative à la protection internationale

B.1. Afin d'éviter les incertitudes liées à la notion de vulnérabilité (Qui est vulnérable ? Quelles sont les conséquences d'une situation de vulnérabilité particulière ?), telles qu'elles ont été régulièrement soulevées en doctrine¹³⁹, l'emphase est placée sur l'obligation plus concrète d'offrir un soutien adéquat en cas de « besoins procéduraux spéciaux ».

¹³⁵ Directive 2008/115/CE du PE 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, *J.O.*, L 348, 24 décembre 2008.

¹³⁶ Art. 57/1, §3, et art. 57/6, §3, 6°, de la loi du 15 décembre 1980.

¹³⁷ Art. 48/9 de la loi du 15 décembre 1980.

¹³⁸ Art. 36 et s. de la loi du 12 janvier 2007.

¹³⁹ Voy. notamment J.-Y. CARLIER, « Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, la fragilité des équilibres », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2017, vol. 79, n° 2, pp. 175-204.

Cette approche est également celle du Pacte mondial des Nations Unies sur les réfugiés¹⁴⁰ et de la proposition de refonte de la directive « accueil »¹⁴¹, qui évitent de se référer aux « vulnérabilités » et aux « personnes vulnérables », pour leur préférer les notions de « besoins spécifiques » et de « besoins spéciaux ».

B.2. Les besoins spéciaux ont fait l'objet d'une définition précise dans le projet de Code des migrations :

Article 8.1.1., 21°, du projet de Code des migrations : « besoins procéduraux spéciaux : les besoins spécifiques d'un certain demandeur en raison de sa situation de vulnérabilité particulière, et qui nécessite un soutien adéquat afin de permettre au demandeur de bénéficier des droits et de remplir les obligations tels que visés par la présente partie 8 »

Pour cela, l'approche suivie est téléologique. La disposition se réfère à l'objectif à atteindre, qui est d'adresser les obstacles auxquels des demandeurs de protection internationale particulièrement vulnérables peuvent être confrontés dans l'exercice de leurs droits, tels que consacrés par la protection internationale (comme, par exemple, le fait pour un mineur de ne pas avoir le même niveau de compréhension qu'un adulte des questions qui lui sont posées, lors de l'entretien relatif à sa demande de protection internationale).

6.5.2.2 Proposition de définition au sein du Livre 2 de la 1ère Partie du Code des migrations

1. La Commission estime que la solution adoptée au sein de la 8ème partie du Code ne peut effectivement contribuer à une attention particulière et cohérente pour les personnes vulnérables, qui soit transversale au Code, que si elle est accompagnée d'une disposition générale.

La Commission juge donc nécessaire d'inclure une définition des vulnérabilités au sein du Livre 2 de la 1ère Partie du Code des migrations. Elle propose la définition suivante:

Art. 1.2.XX. Vulnérabilités

§1^{er}. Lors de l'exécution et de l'application du présent Code, une attention particulière est accordée aux situations de vulnérabilités, qui affectent la possibilité effective des personnes concernées de bénéficier de leurs droits et de les exercer.

§2. Ces situations peuvent notamment résulter de la minorité d'âge, d'un grand âge, d'un handicap, d'une grossesse, d'une maladie grave, de troubles mentaux, du fait d'être un parent isolé accompagné d'enfants mineurs, ou encore du fait d'avoir été victime de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle.

2. A la différence de la définition actuellement consacrée par la loi du 15 décembre 1980, la définition proposée par la Commission se rapporte aux « vulnérabilités » et non aux « personnes

¹⁴⁰ U.N. G.A. Res. 73/12, 17 décembre 2018.

¹⁴¹ COM (2016) 465fin.

vulnérables ». L'objectif est de placer l'accent sur les situations de vulnérabilités, plus que sur la qualité de « personne vulnérable », et ce, en lien avec les conceptualisations existantes des « vulnérabilités » des individus, telles qu'elles ont été développées dans divers travaux empiriques¹⁴². Ces derniers démontrent que la vulnérabilité est une position sociale, devant faire l'objet d'un examen contextuel et holistique, qui prend en considération l'intersection de facteurs sociaux et individuels multiples – ce que divers acteurs de terrain ont également soulevé lors de la consultation menée par la Commission¹⁴³.

3. Afin de garantir l'objectif de clarté de la législation, toutefois, la définition établie par la Commission conserve le renvoi vers diverses caractéristiques personnelles spécifiques à certains étrangers, et qui peuvent généralement contribuer à les placer dans une position de vulnérabilité.

L'approche suivie est non exhaustive, comme le prévoit l'art. 21 de la directive « accueil » 2013/33/UE (là où l'article 1^{er}, 12^o, de la loi du 15 décembre 1980 se contente de la liste exhaustive établie par la directive retour)¹⁴⁴:

« Dans leur droit national transposant la présente directive, les États membres tiennent compte de la situation particulière des personnes vulnérables, telles que les mineurs, les mineurs non accompagnés, les handicapés, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes ayant des maladies graves, les personnes souffrant de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, par exemple les victimes de mutilation génitale féminine. »

Les qualités de victime de mutilation génitale féminine et de traite des êtres humains, qui sont explicitement mentionnées au sein de l'article 21 de la directive accueil, n'ont pas été reprises dans la définition proposée par la Commission. En effet, elles sont incluses parmi les « formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle ». Il faudra, toutefois, veiller à le spécifier dans les travaux préparatoires.

4. L'exigence d'une « attention particulière » aux vulnérabilités, sans autres précisions, vise à souligner le fait que les vulnérabilités sont un élément à prendre en considération, parmi d'autres, dans l'interprétation et les pratiques de mise en œuvre des dispositions légales – et ce, conformément au principe de prévoyance et de prudence.

Le fait qu'une obligation de motivation spécifique n'est pas imposée se justifie en raison de la portée générale de cette disposition en tête du Code, qui guide également l'application de

¹⁴² Voy. notamment M. AYSA-LASTRA et L. CACHON, « Vulnerability and Resilience of Latin American Immigrants During the Great Recession », in M. AYSA-LASTRA et L. CACHON (dir.), *Immigrant Vulnerability and Resilience. Comparative Perspectives on Latin American Immigrants During the Great Recession*, Heidelberg, Springer, 2015, pp. 1-21; IOM, *Migrant Vulnerability to Human Trafficking and Exploitation: Evidence from the Central and East-ern Mediterranean Migration Routes*, Genève, IOM Publications, 2017.

¹⁴³ Voy. notamment l'avis rendu par NANSEN, *supra*, note 8, p. 52.

¹⁴⁴ Directive 2013/33/UE du PE et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte), *J.O.*, L 180, 29 juin 2013.

normes de nature technique règlementant, par exemple, les procédures administratives à suivre pour introduire diverses demandes de séjour (dont certaines n'impliquent pas la prise d'une décision reposant sur une évaluation du respect des droits fondamentaux).

Cette disposition devra donc être complétée, le cas échéant, par une obligation de motivation adéquate et spécifique au sein d'autres parties du Code, lorsque cela peut s'avérer pertinent relativement à la prise de certaines décisions qui supposent une évaluation du respect des droits fondamentaux (comme un ordre de quitter le territoire).

5. L'objectif fondamental de la disposition, et sa raison d'être, sont de permettre à chacun de jouir de ses droits, quelle que soit la position de vulnérabilité dans laquelle il se trouve (approche téléologique de la vulnérabilité). La disposition se réfère donc tant au *bénéfice* qu'à l'*exercice* des droits, afin de souligner qu'il s'agit à la fois d'une question de fond et de procédures.

Premièrement, quant au fond (« bénéfice des droits »), la vulnérabilité devra être prise en considération lorsqu'il s'agit d'évaluer si les droits sont respectés ou non, compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce. Cela peut, par exemple, être le cas dans le cadre de l'adoption d'un ordre de quitter le territoire et de l'évaluation du respect du principe de non-refoulement, de l'intérêt supérieur de l'enfant, ou encore du droit à la vie familiale.

Deuxièmement, quant aux procédures (« exercice des droits »), la vulnérabilité devra être prise en considération lorsque l'étranger exerce ses droits, notamment, par le biais d'une information adéquate au vu de son profil et d'accommodements pratiques.

7 Avis ponctuels supplémentaires de la Commission

Durant les travaux en sous-groupe, des avis ponctuels ont parfois été émis par la Commission, sur des problématiques ponctuelles relatives à ces travaux en sous-groupes.

7.1 *Concernant la disposition proposée selon laquelle un visa de long séjour n'implique pas un droit (automatique) d'accès ou d'entrée et de séjour*

(13 juillet 2022)

Un ressortissant de pays tiers titulaire d'un visa de long séjour a le droit d'entrer et de séjourner sur le territoire belge, sauf s'il existe des raisons légalement définies pour lesquelles l'entrée ou le séjour peut être refusé (par exemple, fiché dans le SIS) ou si le visa est annulé ou retiré par l'OE (voir ci-après). Tant que le visa de long séjour reste valable (qu'il n'a pas été abrogé ou annulé), le droit d'entrée et de séjour découle du droit de séjour accordé.

Il est important de noter qu'il existe **une distinction claire entre** :

- (1) quelqu'un utilise une fausse identité ou de faux documents (document de voyage ou visa) pour entrer sur le territoire (= fraude), et
- (2) une personne ne remplit plus les conditions de son droit de séjour/visa de long séjour (par exemple, les époux ont divorcé alors que le droit de séjour découle du mariage).

Dans le premier cas, il s'agit simplement d'un cas de fraude, sans examiner si les conditions de base du visa ont été respectées. S'il existe des preuves réelles de fraude et que le visa a été obtenu illégalement, cela peut constituer un motif d'annulation du visa. À la suite de cette annulation, l'entrée peut être refusée parce que le visa n'est plus valable.

Dans le second cas, il n'appartient pas aux services de contrôle aux frontières de procéder à cette évaluation, car cela revient à évaluer les conditions de base du séjour accordé. Cela relève uniquement de la compétence de l'OE. Le texte doit donc indiquer clairement que les services de contrôle aux frontières ne peuvent jamais refuser l'entrée sur le territoire parce qu'ils ont des doutes sur le respect des conditions de fond du visa délivré. Seul l'OE peut procéder à l'abrogation du visa de long séjour, et uniquement dans les cas où la loi permet de mettre fin au droit de séjour. En effet, le visa de long séjour équivaut à un droit de séjour et ne peut donc être retiré que dans les cas prévus par la loi.

Il s'agit de la même logique que celle de l'article 34 du Code des visas (non applicable aux visas de long séjour) :

- annulation si le visa a été obtenu illégalement ;
- abrogation si les conditions de base ne sont plus remplies.

À cet effet, nous nous référons notamment aux directives européennes suivantes :

- Directive relative au droit au regroupement familial (2003/86/CE) :
 - Le droit d'entrée et de séjour des membres de la famille découle des dispositions suivantes :
 - Art. 2(d) : « regroupement familial : **l'entrée et le séjour** dans un État membre des membres de la famille d'un ressortissant de pays tiers résidant légalement dans cet État membre afin de maintenir l'unité familiale, que les liens familiaux soient antérieurs ou postérieurs à l'entrée du regroupant »;
 - Art. 2(e) : « titre de séjour » : toute **autorisation** délivrée par les autorités d'un Etat membre permettant à un ressortissant de pays tiers **de séjourner légalement sur le territoire du dit Etat membre** » ;
 - Art. 4(1) : « Les États membres **autorisent l'entrée et le séjour**, conformément à la présente directive et sous réserve du respect des conditions visées au chapitre IV, ainsi qu'à l'article 16, des membres de la famille suivants : (...) » ;
 - Art. 13(1) : « **Dès que la demande de regroupement familial est acceptée, l'État membre concerné autorise l'entrée du ou des membres de la famille.** À cet égard, l'État membre concerné accorde à ces personnes toute facilité pour obtenir les visas exigés».

Nous en concluons que lorsque le visa de regroupement familial est accordé, le membre de la famille dispose bien d'un droit d'entrée/de séjour.

- Ce droit ne disparaît que si le permis de séjour (/visa) est abrogé ou si le renouvellement est refusé. L'article 16 définit les cas, limitativement énumérés, dans lesquels l'abrogation du titre de séjour ou le refus de renouvellement sont possibles.
 - Il s'ensuit que lorsqu'un ressortissant d'un pays tiers se présente à la frontière muni d'un visa de long séjour accordé sur la base des dispositions nationales transposant cette directive (art. 10 et suivants de la loi du 15 décembre 1980), l'entrée sur le territoire et le séjour ne peuvent lui être refusés, *sauf si* le visa est abrogé dans l'un des cas prévus à l'art. 16.
- Directive sur les étudiants (directive (UE) 2016/801) :
 - La directive sur les étudiants établit des **règles autonomes sur les conditions d'entrée et de séjour de plus de 90 jours** sur le territoire des États membres pour les étudiants de pays tiers. Ainsi, cette directive régit non seulement le séjour des étudiants de pays tiers, mais aussi leur entrée sur le territoire des États membres. Cela découle de l'art. 1 : « La présente directive fixe : a) **les conditions d'entrée et de séjour, pour une durée supérieure à 90 jours** sur le territoire des États membres ».
 - L'article 5, alinéa 3, de la **directive sur les étudiants** stipule expressément qu'un ressortissant de pays tiers qui remplit toutes les conditions a **droit à un permis** et qu'un visa doit être délivré si l'État membre ne délivre des titres de séjour que sur son propre territoire. L'article 17, paragraphe 2, de la directive sur les étudiants confirme que le permis peut prendre la forme d'un visa de long séjour. Le visa de long séjour est donc un instrument qui prouve que les personnes concernées **remplissent toutes les conditions pour entrer** et séjourner sur le territoire de l'État membre pendant plus de trois mois. Un ressortissant de pays tiers titulaire d'un visa étudiant se trouve donc exactement dans la même situation qu'un ressortissant de pays tiers titulaire d'une carte de séjour fondée sur les études et doit être traité de la même manière. Cela découle également du considérant

35 de la directive, qui stipule que les droits accordés aux ressortissants de pays tiers couverts par la directive ne doivent pas dépendre de la forme de l'autorisation délivrée par l'État membre.

- La directive sur les étudiants **ne prévoit qu'un seul motif de refus d'entrée sur le territoire**, à savoir lorsque la personne fait l'objet d'un signalement dans le système d'information Schengen aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour (article 32, alinéa 5). Bien entendu, il s'agit d'un cas très spécifique qui ne permet pas de conclure que le visa étudiant n'implique pas un droit d'entrée et de séjour. En outre, il serait tout à fait contraire à l'objectif et à l'effet utile de la directive sur les étudiants que les États membres puissent prévoir dans leur droit national des motifs supplémentaires pour refuser l'entrée sur leur territoire à un ressortissant d'un pays tiers titulaire d'un visa d'étudiant. Par ailleurs, le visa étudiant peut être retiré dans les cas prévus à l'article 21 de la directive.
- Le fait que le CCE ait jugé dans l'arrêt n° 261.181 du 27 septembre 2021 qu'un étudiant d'un pays tiers titulaire d'un visa d'étudiant valable ne bénéficie pas automatiquement d'un droit d'entrée ne peut pas être invoqué comme contre-argument. En effet, le CCE n'a pas du tout pris en compte les dispositions de la directive sur les étudiants dans son évaluation, mais s'est appuyé uniquement sur l'article 3, paragraphe 1, point 3°, de la loi du 15 décembre 1980. L'analyse juridique du CCE était donc incomplète à cet égard.
- La disposition proposée va bien **au-delà du Code des visas** :
 - D'une part, la disposition proposée ne se limite pas à ces deux types de visa (visa uniforme/visa à validité territorialement limitée).
 - D'autre part, non seulement le droit d'entrée ne serait pas automatique, mais également le droit de séjour, ce qui n'est pas du tout mentionné dans le Code des visas.
 - La formulation proposée « sans préjudice de l'article 30 du code des visas » ne garantit pas que cette disposition soit conforme au Code des visas. En effet, son champ d'application est plus large que celui du Code des visas, pour les raisons exposées ci-avant.

7.2 Avis complémentaire de la Commission sur le séjour pour raisons médicales

(14 juillet 2023)

7.2.1 Cadre posé par les arrêts de grande chambre *Paposhvili* et *Savran* de la CEDH

Dans le récent arrêt de Grande Chambre *Savran c. Danemark* du 7 décembre 2021¹⁴⁵, la CEDH reprend et résume le cadre posé par l'arrêt *Paposhvili*¹⁴⁶ en matière d'éloignement des étrangers gravement malades.

Les extraits pertinents de l'arrêt :

« 133. (...), la Grande Chambre estime utile, (...), de confirmer que l'arrêt *Paposhvili* pose un standard exhaustif qui tient dûment compte de toutes les considérations pertinentes aux fins de l'article 3 de la Convention : il préserve le droit général pour les États contractants de contrôler l'entrée, le séjour et l'éloignement des non-nationaux, tout en reconnaissant la nature absolue de l'article 3. Elle réaffirme donc le standard et les principes établis dans l'arrêt *Paposhvili* (précité). »

« 134. Premièrement, les éléments produits doivent être propres à « démontrer qu'il y a des raisons sérieuses » de croire **qu'en tant que « personne gravement malade »**, le requérant « ferait face, en raison de l'absence de traitements adéquats dans le pays de destination ou du défaut d'accès à ceux-ci, à un **risque réel d'être exposé** à un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé entraînant des souffrances intenses ou à une réduction significative de son espérance de vie » (*ibidem*, § 183). »

« 135. Deuxièmement, ce n'est que lorsque ce seuil de gravité est atteint, et que l'article 3 est par conséquent applicable, que **les obligations de l'État** de renvoi énumérées aux paragraphes 187 à 191 de l'arrêt *Paposhvili* (paragraphe 130) deviennent pertinentes.

§130 : (...) la Cour a rappelé que l'article 3 fait peser sur les autorités internes l'obligation de mettre en place des procédures adéquates leur permettant d'examiner les craintes exprimées par les intéressés et d'évaluer les risques que ceux-ci encourraient en cas de renvoi dans le pays de destination (ibidem, §§ 184-185). Dans le cadre de ces procédures :

a) il appartient aux requérants de produire des éléments susceptibles de démontrer qu'il y a des raisons sérieuses de penser que, si la mesure litigieuse était mise à exécution, ils seraient exposés à un risque réel de se voir infliger des traitements contraires à l'article 3 (ibidem, § 186) ;

b) lorsque de tels éléments sont produits, il incombe aux autorités de l'État de renvoi de dissiper les doutes éventuels à leur sujet et de soumettre le risque allégué à un contrôle rigoureux à l'occasion duquel les autorités de l'État de renvoi doivent envisager les conséquences prévisibles pour l'intéressé d'un renvoi dans l'État de destination, compte tenu de la situation générale dans celui-

¹⁴⁵ CEDH 7 décembre 2021, n° 57467/15, *Savran c. Danemark*, ECLI:CE:ECHR:2021:1207JUD005746715.

¹⁴⁶ CEDH 13 décembre 2016, n° 41738/10, *Paposhvili*, ECLI:CE:ECHR:2016:1213JUD00417381.

ci et des circonstances propres au cas de l'intéressé ; pareille évaluation implique d'avoir égard à des sources générales telles que les rapports de l'Organisation mondiale de la santé ou les rapports d'organisations non gouvernementales réputées, ainsi qu'aux attestations médicales établies au sujet de la personne malade (ibidem, § 187) ; il faut pour évaluer les conséquences du renvoi pour l'intéressé comparer son état de santé avant l'éloignement avec celui qui serait le sien dans l'État de destination après y avoir été envoyé (ibidem, § 188) ; (...) »

«136. Troisièmement, **la Cour souligne la nature procédurale des obligations qui incombent aux États** contractants en vertu de l'article 3 de la Convention dans les affaires mettant en cause l'expulsion d'un étranger gravement malade. Elle rappelle qu'elle se garde d'examiner elle-même les demandes de protection internationale ou de vérifier la manière dont les États contrôlent l'entrée, le séjour et l'éloignement des non-nationaux. En vertu de l'article 1 de la Convention, ce sont en effet les autorités internes qui sont responsables au premier chef de la mise en œuvre et de la sanction des droits et libertés garantis et qui sont, à ce titre, tenues d'examiner les craintes exprimées par les requérants et d'évaluer les risques qu'ils encourraient en cas de renvoi dans le pays de destination au regard de l'article 3. Le mécanisme de plainte devant la Cour revêt un caractère subsidiaire par rapport aux systèmes nationaux de sauvegarde des droits de l'homme (ibidem, § 184). »

Pertinence du critère de franchissement du seuil de gravité posé dans l'arrêt *Paposhvili* dans les affaires concernant l'éloignement d'un étranger malade mental

« 137. La Cour a toujours appliqué les mêmes principes dans les affaires concernant l'expulsion de requérants gravement malades, indépendamment du type d'affection – somatique ou mentale – qu'ils présentaient. (...) Le standard établi (...) n'est donc pas limité à une catégorie particulière de pathologies, et encore moins aux seules maladies physiques : il peut s'étendre à **tout type de maladie**, notamment aux maladies mentales, pour autant que la situation du malade concerné corresponde à l'ensemble des critères énoncés dans l'arrêt *Paposhvili*.

« 138. En particulier, le critère de franchissement du seuil de gravité posé au paragraphe 183 de l'arrêt *Paposhvili* (précité) ne mentionne dans ses parties pertinentes aucune affection particulière ; il renvoie plus largement à l'« irréversibilité » du « déclin de [l'] état de santé » de l'intéressé. Il s'agit là d'un **concept plus large, qui peut englober une multitude de facteurs, y compris les effets directs d'une maladie et ses conséquences plus indirectes**. En outre, il serait erroné de dissocier les différents éléments de ce critère. En effet, comme indiqué au paragraphe 134 ci-dessus, **le « déclin de [l'] état de santé » est lié aux « souffrances intenses » endurées par l'intéressé**. C'est sur le fondement de **tous ces éléments pris ensemble et vus dans leur globalité** qu'il y a lieu d'apprécier chaque cas concret. »

« 139. Au vu de ce qui précède, la Cour considère que **le standard en question est suffisamment souple** pour être appliqué dans tous les cas où l'expulsion d'une personne gravement malade constituerait un traitement prohibé par l'article 3 de la Convention, et ce quelle que soit la nature de la maladie. »

7.2.2 Préoccupations de la Commission quant à la modification de la législation actuelle

En conditionnant notamment l'accès au long séjour pour raisons médicales à « une maladie telle 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 dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne », et à la production d'un certificat médical qui « indique la maladie, son degré de gravité et le traitement estimé nécessaire », l'actuel article 9ter assure la conformité de la législation belge avec l'enseignement de l'arrêt *Paposhvili* et son application par l'administration et le CCE.

Cette conformité est aussi assurée par l'utilisation du même vocabulaire que celui employé par la Cour : étranger « gravement malade », « traitement adéquat », « traitement nécessaire », etc.

Le projet de texte actuellement en discussion propose :

- a. **Le remplacement de l'obligation de décrire le degré de gravité de la maladie par la description de « l'état clinique actuel » de la maladie.**

(Ligne directrice « clair et lisible » – « une terminologie cohérente – la terminologie pertinente du droit européen est reprise autant que possible - ligne directrice générale de l'accord de gouvernement : garantir la sécurité juridique »)

Conformément à la jurisprudence de la CEDH, la jurisprudence interne examine si la maladie invoquée atteint un certain « seuil de gravité ».

Exiger du médecin traitant qu'il décrive « le degré de gravité de la maladie » dans le certificat médical est un préalable au raisonnement juridique auquel il faut nécessairement se plier pour vérifier une possible atteinte à l'article 3 de la ConvEDH. On ne voit pas très bien en quoi la seule description de « l'état clinique » du demandeur, permettra aux profanes que sont les agents de l'OE ou les juges du CCE ou du CE, de mieux procéder à ce raisonnement ou d'y procéder tout court.

La Commission craint que ces modifications apportent plus de confusion que de clarté dans l'examen de ces demandes, lequel n'est pas limité à un examen médical.

La ConvEDH use des termes « état de santé » et « situation médicale », également utilisés dans le langage courant. Outre qu'elle sous-entend des connaissances médicales, l'expression « état clinique » semble plus réductrice, d'autant plus qu'elle est combinée avec une insistance sur l'état « actuel » - alors que l'évaluation du risque sous l'angle de l'article 3 de la ConvEDH est nécessairement prospective.

Pour condamner la Belgique dans l'arrêt *Paposhvili*, la CEDH s'est d'ailleurs essentiellement placée sous un angle procédural, en reprochant au médecin conseil de l'OE de se contenter de vérifier si l'état de santé actuel du requérant 'ne mettai(t) (...) pas en évidence de menace directe pour sa vie, ni qu'il aurait été dans un état de santé critique' (§196). Or, l'évaluation menée doit également prendre en considération les conséquences prévisibles d'une absence de traitement adéquat (§§197 et s.). La Cour

insiste sur le fait qu'elle prononce la condamnation en raison de l'absence d'évaluation du risque pour le futur, résultant d'une focalisation sur « l'état de santé actuel ».

La Commission est dès lors d'avis qu'il est préférable d'utiliser l'expression « état de santé » (art.5.2.3) et de maintenir la description du « degré de gravité » de la maladie dans le certificat médical (5.2.4 §1^{er}, 2^o) conformément aux termes utilisés par la ConvEDH, afin que le médecin traitant et le médecin fonctionnaire donnent à l'administration et aux juridictions les éléments qui leur permettent d'apprécier le cas au regard de l'article 3 de la ConvEDH.

b. La définition du « traitement »

(Ligne directrice générale de l'accord de gouvernement : garantir la sécurité juridique)

« Art. 5.2.2, 2^o « traitement » : l'utilisation de médicaments allopathiques ou le recours à des dispositifs médicaux et à des professions médicales ou paramédicales reconnues estimés nécessaires à des fins curatives ou pour améliorer ou stabiliser la maladie. Les traitements alternatifs, les traitements non étayés par des preuves scientifiques ou les traitements pour lesquels il n'existe pas encore suffisamment d'arguments d'efficacité ainsi que les thérapies sans but curatif ou stabilisateur par rapport à la maladie, sont exclus. »

Cette définition laisse entrevoir des débats juridiques importants sur la définition ou la portée qu'il y a lieu de donner à certains termes/expressions employées : Qu'est-ce qu'un « traitement alternatif » ?; A partir de quand un traitement est-il « étayé par des preuves scientifiques » ou quand est-il appuyé par « suffisamment d'arguments scientifiques d'efficacité » ?; Quid des soins palliatifs ?; De la participation à un traitement expérimental universitaire ?; Des traitements dont le but est de diminuer les « souffrances intenses » (hors fin de vie) ?; Qu'entend-t-on par « améliorer la maladie » ?; etc.

Par ailleurs, la CEDH juge qu'il y a lieu d'avoir égard à tous les facteurs qui entrent en jeu dans le « déclin de [l'] état de santé de l'intéressé » et qu'il « s'agit là d'un concept plus large, qui peut englober une multitude de facteurs, y compris les effets directs d'une maladie et ses conséquences plus indirectes. En outre, il serait erroné de dissocier les différents éléments de ce critère. En effet, comme indiqué au paragraphe 134 ci-dessus, le « déclin de [l'] état de santé » est lié aux « souffrances intenses » endurées par l'intéressé. C'est sur le fondement de tous ces éléments pris ensemble et vus dans leur globalité qu'il y a lieu d'apprécier chaque cas concret. » (§138 de l'arrêt *Savran* précité). Il semble dès lors évident que le caractère « adéquat » d'un traitement ne peut s'apprécier seul, mais qu'il doit également être évalué en tenant compte de l'ensemble des effets directs et indirects de la maladie.

Si l'état de santé atteint le seuil de gravité requis, le traitement « adéquat » du point de vue du respect de l'article 3 de la ConvEDH, paraît dès lors difficile à définir *a priori* et dépendra du cas d'espèce.

La Commission se demande par ailleurs si le traitement jugé adéquat par le médecin traitant, éventuellement spécialiste, peut être purement et simplement écarté ou en

partie écarté par l'effet de la loi, sans évaluation médicale concrète par le médecin conseil de l'OE. En effet, dans son avis du 11 mars 2017¹⁴⁷, le Conseil national de l'ordre des médecins rappelle que l'évaluation de la maladie, et on le suppose, du traitement médical, est un acte médical et que si des critères d'appréciation peuvent guider le médecin dans son évaluation, ils ne peuvent restreindre sa liberté professionnelle.

La Commission est dès lors d'avis que :

- 1. Le traitement ne devrait pas être légalement défini, et ce afin de maintenir la souplesse qui permet d'apprécier, dans leur globalité, les effets directs et indirects de la maladie invoquée ;**
- 2. Si une définition est maintenue, celle-ci doit être corrigée afin d'assurer une meilleure sécurité juridique, en précisant que le caractère adéquat du traitement doit faire l'objet d'une évaluation au cas par cas ;**
- 3. Cette éventuelle définition devrait être soumise à l'avis du Conseil de l'Ordre des médecins de Belgique et du Comité consultatif de bioéthique.**

7.2.3 Caractère *ex nunc* et suspensif du recours

(Lignes directrices « attention à la vulnérabilité » - « un recours effectif » - « des procédures de recours claires »)

D'une part, le séjour pour raisons médicales consacre en réalité un droit aux soins pour les étrangers gravement malades, sous l'angle des droits fondamentaux et plus précisément de l'article 3 de la ConvEDH comme évoqué plus haut.

D'autre part, l'ensemble des acteurs de terrain qui ont abordé le « séjour 9^{ter} » pendant les auditions ont souligné la nécessité de trouver un mécanisme permettant de mettre fin au « jeu de ping-pong » entre l'OE et le CCE qui s'observe dans cette matière.

Les priorités de la Commission quant à un changement de la législation actuelle, exprimées le 18 novembre 2022, résultent de ces deux considérations. Elles portent sur le caractère *ex nunc* de la procédure devant le CCE et le caractère suspensif du recours afin d'assurer une meilleure effectivité du recours.

En ce qui concerne le caractère *ex nunc*, la Commission a pris acte des difficultés soulevées en termes d'appréciation d'éléments médicaux nouveaux par le CCE et du fait que le débat est en cours.

Le caractère suspensif du recours reste une priorité de la Commission dans le cadre du « 9^{ter} », avec pour objectif de correspondre aux évolutions actuelles de la jurisprudence CJUE et CEDH et de trouver une forme de réponse au « jeu de ping-pong » entre l'OE et le CCE. Le caractère

¹⁴⁷ <https://ordomedic.be/fr/avis/professionele-samenwerking/contrats/regularisation-medicale-office-des-etrangers-article-9ter-de-la-loi-du-15-decembre-1980>.

suspensif du recours n'y mettra pas fin mais il permettra d'en atténuer les effets, notamment sur la continuité de l'accès complet aux soins, de telle sorte que le risque de violation de l'article 3 de la ConvEDH soit mieux circonscrit.

La décision d'irrecevabilité ne devrait pas faire l'objet d'un recours suspensif, conformément à la règle générale proposée par la Commission. L'objectif de cette exclusion est d'éviter les abus de procédure par l'introduction d'un recours avec pour seul but d'obtenir l'AI (attestation d'immatriculation), précisément refusée par la décision d'irrecevabilité.

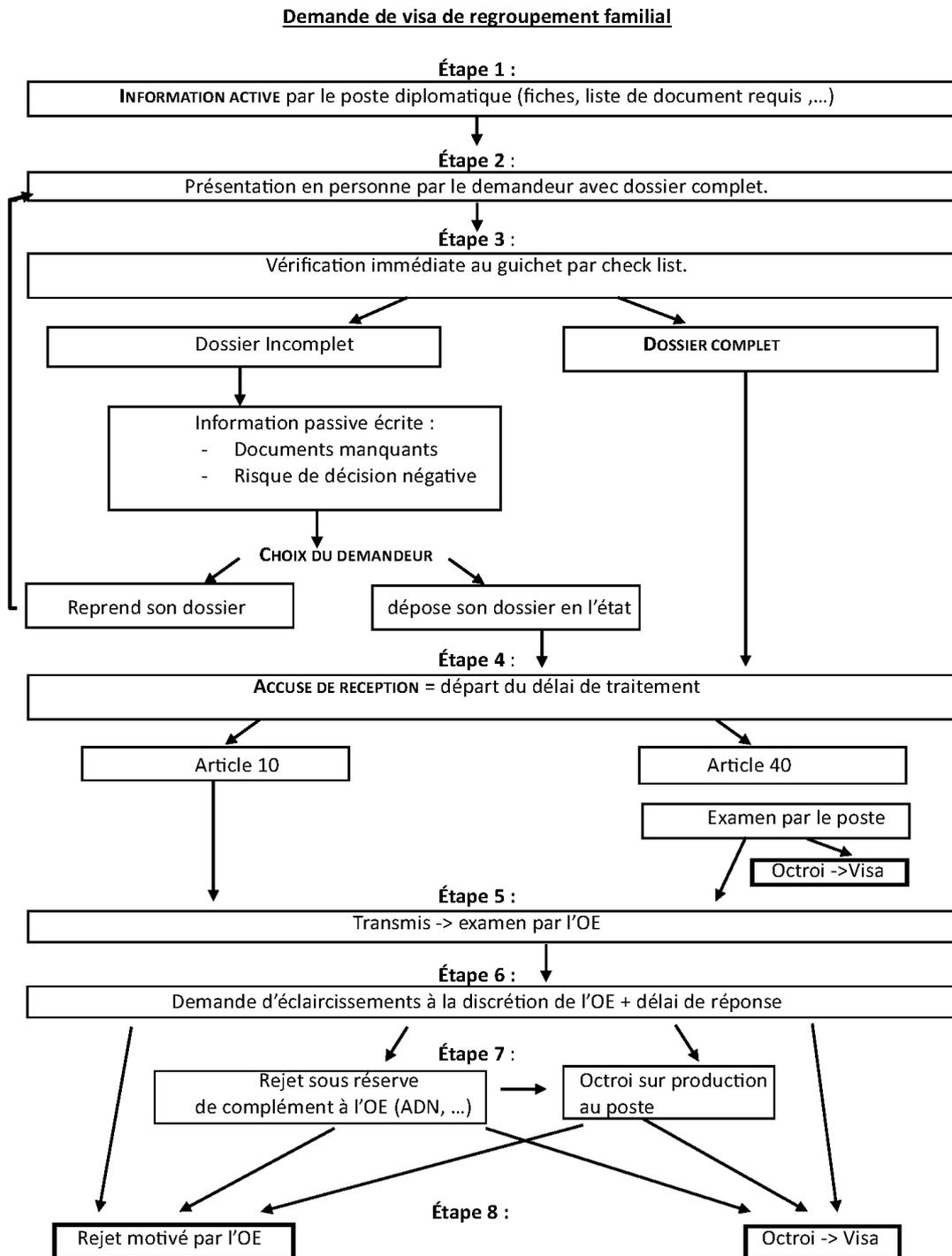
La Commission est dès lors d'avis que les décisions

- au fond

- sur les demandes de prorogation de séjour

devraient être assorties d'un recours suspensif.

7.3 Parcours d'une demande de regroupement familial



8 Conclusion

Ce rapport visait à clarifier la méthodologie et l'esprit qui a présidé aux travaux de la commission, dans un souci de transparence à l'égard des acteurs impliqués.

La Commission remercie les différents acteurs qu'elle a consultés pour leur contribution aux travaux. Cette contribution a été très enrichissante et a inspiré le travail de la Commission, dans les limites de son mandat. La Commission souligne l'importance d'une large consultation et de l'apport de divers acteurs lors de la préparation et de l'élaboration d'une nouvelle législation en matière de séjour.

Comme indiqué au début du rapport, la Commission a cessé de participer aux travaux relatifs au nouveau code des migrations le 8 septembre 2023. Le 10 janvier 2024, la Secrétaire d'État a proposé un texte pour un « Code relatif à la migration contrôlée » / « *Wetboek inzake gecontroleerde migratie* ». La majeure partie de ce texte a été rédigée au cours du second semestre 2023, après que la Commission a démissionné de son mandat. La Commission n'a pas lu ces textes au préalable, ni vérifié leur cohérence et leur conformité avec le droit de l'Union.

La Commission espère que les observations et les idées contenues dans ce rapport puissent inspirer le législateur dans son travail de révision nécessaire de la législation en matière de séjour.

Annexe 1. Questionnaire adressée aux acteurs dans le cadre de la consultation menée par la Commission

Questionnaire (NL-versie hieronder)

Merci de:

- Utiliser la structure qui suit pour présenter vos réponses ;
- Vous référer aux dispositions pertinentes de la loi du 15 décembre 1980 sur les étrangers et de la loi du 12 janvier 2007 relative à l'accueil des demandeurs d'asile et, le cas échéant, identifier les administrations et juridictions compétentes ;
- Indiquer les règles et bonnes pratiques à conserver, et formuler des suggestions d'améliorations.

1. Comment formuler la législation relative au séjour et à l'accueil avec davantage de cohérence, de lisibilité et de simplicité ?

- Quelle(s) matière(s) devraient être incluses dans l'exercice de codification ?
 - o Dans quelle(s) mesure(s) le Code des migrations à adopter devrait-il intégrer et/ou maintenir, dans un Code unique, la législation relative à l'accès au territoire, au séjour et à l'éloignement des étrangers (loi du 15 décembre 1980), et à l'accueil des demandeurs d'asile (loi du 12 janvier 2007) ?
 - o Dans quelle(s) mesure(s) est-il souhaitable, pour réguler les corps de normes que vous estimez devoir relever du Code des migrations à adopter, de recourir à l'instrument législatif (loi) ? Quels aspects devraient, selon vous, relever d'arrêtés-royaux, voire de circulaires ? Quels aspects actuellement règlementés par Arrêté-Royaux devraient être intégrés dans le Code des migrations à adopter ?
- Comment le Code des migrations à adopter devrait-il envisager, dans ses formulations, les relations avec d'autres normes pertinentes de droit international et européen, et d'autres législations, ordonnances et décrets belges pertinents ?
- Quels concepts juridiques mériteraient de voir leur signification précisée à l'aide d'une définition unique et transversale, qui ferait l'objet d'une application uniforme à l'ensemble du Code des migrations à adopter ?
- Quelle structure le Code des migrations à adopter devrait-il suivre ?

2. Quelles adaptations structurelles ou ponctuelles aux règles en vigueur pourraient contribuer à davantage de simplicité, efficacité, cohérence et sécurité juridique dans les procédures administratives, eu égard au rôle des acteurs publics et privés ? (Merci d'indiquer les procédures et acteurs visés par vos suggestions)

- Comment l'agencement des diverses procédures de séjour et liées (accueil, retour...), de même que les décisions qui en résultent, peut-il être organisé de manière à garantir la cohérence de la législation, la sécurité juridique et prévenir les usages inadaptés de ces procédures ?
- Quel rôle les différentes autorités (fédérales, régionales, communautaires et locales) et acteurs privés (employeurs, institutions d'enseignement supérieur, sociétés de transport...) peuvent-ils jouer afin de garantir la cohérence et la sécurité juridique dans la mise en œuvre des procédures de séjour et liées ?
- De quelle manière la participation des justiciables à la procédure, par exemple, par le biais de la charge de la preuve ou du droit d'être entendu ou par la constitution d'un dossier électronique,

peut-elle contribuer à une prise de décision adéquate et à la sécurité juridique dans la mise en œuvre des procédures de séjour et liées ?

3. Quelles adaptations structurelles ou ponctuelles des règles en vigueur pourraient contribuer à une résolution des litiges qui soit plus simple, efficace, cohérente, et offre davantage de sécurité juridique dans la mise en œuvre du droit au séjour, en prenant en considération l'ensemble des acteurs juridiques ?

- Quelle devrait-êtr l'étendue du contrôle juridique (annulation, réformation, suspension, contrôle *ex nunc/ex tunc*, cassation...) ? Merci de préciser les recours et acteurs juridiques visés par vos suggestions (Conseil du contentieux des étrangers, Conseil d'Etat, juridictions civiles, pénales, d'instruction...)
- Comment le concours de différentes procédures juridiques pourrait-il être organisé, afin de garantir un traitement des recours et une issue cohérents ?
- Des modes et possibilités supplémentaires de médiation institutionnelle, ainsi que de monitoring, devraient-ils être envisagés ? Si oui, lesquels et selon quelles modalités procédurales ?
- Dans quelle(s) mesure(s) certains recours devraient-ils revêtir un effet suspensif ? Selon quelles modalités afin, notamment, d'éviter les abus de procédure ? Merci de préciser les recours visés par vos suggestions.

4. Quelles adaptations structurelles ou ponctuelles aux règles en vigueur pourraient contribuer à une clarification de la situation juridique des étrangers dans la mise en œuvre des règles relatives au séjour et à l'accueil ?

- Quelles mesures au sein du Code des migrations à adopter pourraient contribuer à un meilleur encadrement de l'aide juridique et de l'assistance sociale octroyée dans le cadre des procédures de séjour ? Quelles mesures pourraient contribuer à une meilleure connaissance des règles et procédures relatives au séjour et de leurs modifications, par exemple, suite à des développements jurisprudentiels ou à l'émergence de nouvelles pratiques administratives (circulaires, site web, etc.) ?
- Quelles possibilités devrait-il y avoir de rassembler et d'échanger des données personnelles entre les services concernés ? Avec quelles garanties et protections dans le Code des migrations à adopter ?

5. Quelles adaptations structurelles ou ponctuelles aux règles en vigueur pourraient contribuer à un régime de retour cohérent avec les procédures de séjour, et qui offre de la clarté et de la sécurité juridique quant à la position juridique des individus qui séjournent illégalement ou irrégulièrement sur le territoire ?

- Dans quelles mesures les pratiques administratives relatives au retour volontaire et forcé, et les mesures de détention qui y sont liées, devraient-elles être reprises dans le Code des migrations à adopter ?
- Quels documents devraient être délivrés en situation de séjour irrégulier sans possibilité effective, ou en attente, d'un retour (OQT, OQT avec prolongement du délai de départ volontaire, annexe 35, autres formes de titre de séjour temporaire et précaire...) ? Merci d'indiquer la situation concernée par vos suggestions.

6. Quelles adaptations structurelles ou ponctuelles aux règles en vigueur pourraient contribuer à une attention systématique pour les besoins spécifiques des personnes particulièrement vulnérables dans la réglementation relative au séjour et à l'accueil, afin de clarifier leur situation juridique et de garantir la sécurité juridique ?

- Quelles devraient être les conséquences procédurales d'une situation de vulnérabilité particulière (comme la minorité, le handicap, l'âge avancé, le fait d'être enceinte, la qualité de victime de traite d'êtres humains, le fait d'être un parent isolé avec des enfants mineurs, d'être victime de violences domestiques et/ou d'autres formes de violences psychiques, physiques et/ou sexuelles graves, ...) ? Merci d'identifier les situations de vulnérabilité concernées par vos suggestions.
- Comment le Code des migrations à adopter pourrait-il garantir une attention systématique et transversale pour les besoins et la situation spécifique des étrangers particulièrement vulnérables, dans l'ensemble des procédures applicables ?

7. Tout autre suggestion que vous souhaiteriez formuler à l'égard du Code des migrations à adopter, afin d'améliorer la sécurité juridique, la cohérence et la lisibilité des règles relatives au séjour et à l'accueil.

Vragenlijst (FR-versie hierboven)

Dank om :

- onderstaande structuur te willen gebruiken bij de redactie van uw antwoorden;
- bij het beantwoorden te verwijzen naar de toepasselijke artikelen van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 en de Opvangwet van 12 januari 2007 en, waar toepasselijk, de betrokken bestuurlijke en rechterlijke instanties te benoemen;
- zowel de regelgeving en goede praktijken aan te geven die in de wetgeving moeten behouden blijven, als voorstellen tot verbetering te formuleren.

1. Hoe kunnen de verblijfs- en opvangwetgeving worden geformuleerd met het oog op een grotere congruentie, leesbaarheid en eenvoud?

- Welke onderwerpen moeten in het ontwerp van codificatie worden opgenomen?
 - o In welke mate moet het aan te nemen Migratiewetboek de wetgeving betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf en de verwijdering van vreemdelingen (wet van 15 december 1980) en betreffende de opvang van asielzoekers (wet van 12 januari 2007) in een eengemaakt wetboek integreren en/of behouden?
 - o In welke mate is het wenselijk om, met het oog op de regulering van het geheel van de normen waarvan u denkt dat ze onder het aan te nemen Migratiewetboek moeten vallen, gebruik te maken van een wet in formele zin? Welke aspecten zouden, volgens u, het voorwerp kunnen uitmaken van koninklijke besluiten of van rondzendbrieven?
- Hoe zou het aan te nemen Migratiewetboek in zijn formulering moeten omgaan met de relatie met andere pertinente normen van internationaal en Europees recht, en andere pertinente Belgische wetgeving, decreten en ordonnances?
- Van welke juridische concepten zou de betekenis moeten worden gepreciseerd in een unieke en transversale definitie die een uniforme toepassing doorheen het aan te nemen Migratiewetboek verdient?
- Welke structuur zou het aan te nemen Migratiewetboek moeten krijgen?

2. Welke structurele of punctuele aanpassingen van de geldende regels zouden kunnen bijdragen tot meer eenvoud, efficiëntie, coherentie en rechtszekerheid in de bestuurlijke procedures, mede gelet op de rol van de bestuurlijke actoren en van private personen? (Bij uw suggesties, gelieve relevante procedures en actoren aan te duiden)

- Hoe zou de samenloop van de verschillende verblijfsprocedures en gerelateerde procedures (opvang, terugkeer...) en van de daarmee samenhangende beslissingen kunnen worden geregeld om de algemene congruentie van de wetgeving, de rechtszekerheid en het voorkomen van oneigenlijk gebruik van deze procedures te garanderen?
- Welke rol zouden de verschillende besturen (federale, gewestelijke, gemeenschaps- en lokale besturen) en private actoren (werkgevers, instellingen van hoger onderwijs, vervoersmaatschappijen...) kunnen vertolken, om de algemene congruentie en de rechtszekerheid te bewaren in de implementatie van de verblijfs- en gerelateerde procedures?
- Op welke wijze kan de deelname van de rechtszoekenden aan de procedure, bijvoorbeeld via de bewijslast, het hoorrecht of de samenstelling van een elektronisch dossier, bijdragen tot de zorgvuldige besluitvorming en rechtszekerheid in de implementatie van de relevante verblijfs- en gerelateerde procedures?

3. Welke structurele of punctuele aanpassingen van de geldende regels zouden kunnen bijdragen tot meer eenvoud, efficiëntie en coherentie in de geschilbeslechting en bijdragen tot de rechtszekerheid bij de toepassing van het verblijfsrecht, in acht genomen het geheel van jurisdictionele actoren?

- Wat moet de reikwijdte zijn van de jurisdictionele controle (vernietiging, hervorming, schorsing, controle *ex nunc/ex tunc*, cassatie, ...). Gelieve bij uw suggesties de relevante beroepsprocedures en jurisdictionele actoren te vermelden (Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Raad van State, burgerlijke rechter, strafrechter, onderzoeksgerechten, ...)
- Hoe zou de samenloop van de verschillende jurisdictionele procedures kunnen worden georganiseerd, ten einde een coherente behandeling en uitkomst van de beroepen te garanderen?
- Zouden bijkomende wijzen of mogelijkheden van institutionele bemiddeling en van monitoring moeten worden opgenomen? Indien ja, welke en met welke procedurele modaliteiten?
- In welke mate zouden bepaalde beroepen een schorsend effect moeten hebben? Volgens welke modaliteiten teneinde, in het bijzonder, misbruik van procedure te vermijden? Gelieve bij uw suggesties de relevante beroepen te preciseren.

4. Welke structurele of punctuele aanpassingen van de geldende regels zouden kunnen bijdragen tot een verduidelijking van de rechtspositie van vreemdelingen bij de toepassing van de verblijfs- en opvangregels?

- Welke maatregelen in het aan te nemen Migratiewetboek zouden kunnen bijdragen tot een betere omkadering van de juridische en sociale bijstand in de verblijfsprocedures? Welke maatregelen kunnen bijdragen tot een betere kennis van de verblijfsreglementering en -procedures en van hun wijzigingen, bijvoorbeeld naar aanleiding van ontwikkelingen in de rechtspraak of in de bestuurlijke praktijk (bijv. rondzendbrieven, website, enz.)?
- Welke mogelijkheden zouden moeten bestaan voor het verzamelen en de uitwisseling van persoonlijke gegevens tussen de betrokken diensten? Met welke rechterlijke waarborgen en bescherming in het aan te nemen Migratiewetboek?

5. Welke structurele of punctuele aanpassingen van de geldende regels zouden kunnen bijdragen tot een terugkeerregeling die coherent is met de verblijfsprocedures, en die klaarheid en rechtszekerheid biedt over de rechtspositie van personen die onwettig of onregelmatig op het grondgebied verblijven?

- In welke mate zouden administratieve praktijken inzake vrijwillige en gedwongen terugkeer en het daarmee samenhangende detentiebeleid in het aan te nemen Migratiewetboek moeten worden opgenomen?
- Welke documenten zouden moeten worden verstrekt in situaties van onregelmatig verblijf zonder effectieve mogelijkheid tot of in afwachting van terugkeer (BGV, BGV met verlenging van de termijn voor terugkeer, bijlage 35, andere vormen van precaire en tijdelijke verblijfstitel, ...)? Gelieve bij uw suggesties de relevante situatie aan te duiden.

6. Welke structurele of punctuele aanpassingen van de geldende regels zouden kunnen bijdragen tot een systematische aandacht voor de specifieke noden van bijzonder kwetsbare personen in de verblijfs- en opvangreglementering, teneinde hun rechtspositie te verduidelijken en rechtszekerheid te verzekeren ?

- Welke zouden de procedurele gevolgen van een toestand van bijzondere kwetsbaarheid (zoals minderjarigheid, handicap, gevorderde leeftijd, zwangerschap, de hoedanigheid van slachtoffer van mensenhandel, de omstandigheid van alleenstaande ouder met minderjarige kinderen, de hoedanigheid van slachtoffer van huiselijk geweld en/of andere ernstige vormen van psychologisch, fysiek en/of seksueel geweld,...) moeten zijn? Gelieve bij uw suggesties de relevante situaties van kwetsbaarheid aan te duiden.
- Hoe zou het aan te nemen Migratiewetboek systematische en transversale aandacht voor de noden en de specifieke situatie van bijzonder kwetsbare vreemdelingen kunnen verzekeren doorheen de toepasselijke procedures?

7. Elke andere suggestie die u ten behoeve van het aan te nemen Migratiewetboek wenst te formuleren, met het oog op de verbetering van de rechtszekerheid, de congruentie en de leesbaarheid van de verblijfs- en opvangreglementering.

Annexe 2. Lignes directrices présentées au Conseil des Ministres

Partie 1 : Principes généraux

Ligne directrice 1. Un Code de la migration clair et lisible

- a) Une législation claire et accessible
 - Le Code de la migration est divisé en parties et livres clairs. La première partie est consacré aux principes directeurs et aux définitions.
 - Des choix logiques sont faits pour déterminer quelles dispositions doivent figurer dans la loi et lesquelles dans les arrêtés. Il est tenu compte du besoin de flexibilité et de la sécurité juridique assurant la compréhension des conditions et des procédures.
 - Les dispositions légales sont clairement formulées, avec un titre clair pour chaque article.
 - Nous utilisons des références croisées le moins possible.
 - La numérotation des articles sera simple (par exemple, art. 1.10).
- b) Une terminologie cohérente
 - La terminologie pertinente du droit européen est reprise autant que possible.
 - Nous utilisons des concepts juridiques transversaux.
 - Le vocabulaire est neutre du point de vue du genre.

Ligne directrice 2. Une attention particulière aux personnes en situation vulnérable

- a) Ancrage du programme de réinstallation
 - Nous consacrons dans la loi un cadre procédural clair pour la réinstallation. Aucun quota ou critère n'est prévu.
- b) Attention aux vulnérabilités
 - Principe directeur : identifier les vulnérabilités et les besoins spéciaux et assurer un suivi efficace. Il est tenu compte de l'efficacité de l'échange des données et de la protection des données personnelles.
 - Dans le cadre des procédures accélérées, du retour (forcé) et de la détention administrative, une attention particulière est accordée aux vulnérabilités et aux besoins spéciaux.
- c) Attention particulière à la situation juridique des mineurs suivant une approche holistique
 - Nous examinons en collaboration avec le SPF et le Cabinet Justice la possibilité d'une procédure unique pour les MENA, suivant laquelle le mineur ne devrait plus faire le choix entre une demande de protection internationale et la procédure de séjour particulière pour les MENA.
 - Nous accordons une attention particulière à l'intérêt supérieur de l'enfant.

d) Protection des apatrides

- Les apatrides bénéficient d'un droit de séjour spécifique, assorti de critères conformes à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.
- Nous analysons si in instance additionnel peut jouer un rôle dans l'analyse du statut d'apatride.
- Nous analysons la protection des apatrides dans nos pays voisins.

Partie 2 : Demandes de séjour

Ligne directrice 3. Des procédures simples et efficaces

- Les procédures sont simplifiées et harmonisées afin que les demandes de séjour puissent être traitées efficacement et dans un délai raisonnable.
- Nous assurons la cohérence des procédures, en évitant et combattant les utilisations abusives et les procédures consécutives, dans le respect du droit de recours et des demandes multiples justifiées.
- L'orientation client, la coopération et les principes généraux de bonne administration sont des fils conducteurs.
- Nous tenons compte des processus de digitalisation des services d'asile et de migration, et utilisons les opportunités qui en résulteront à terme.

Ligne directrice 4. Des procédures administratives accessibles, transparentes et claires

a) Transparence et information

- Les procédures de séjour et les conditions de séjour contraignantes sont décrites clairement.
- Nous prenons également un certain nombre de mesures d'accompagnement (par exemple, un site web interactif et le renforcement du helpdesk de l'OE).
- L'obligation de rapportage à charge des services d'asile et de migration est légalement prévue et définie.

b) Une répartition des rôles claire et harmonisée

- Le rôle et la responsabilité de chaque acteur (par exemple, OE, commune, poste diplomatique) sont définis et, si possible, harmonisés tout au long des procédures.

c) Base juridique pour l'échange de données

- L'échange d'informations entre les autorités bénéficie d'un cadre juridique qui tient compte du règlement RGPD et du principe "only once".

d) Explicitation et clarté

- Un certain nombre de modalités de la demande de séjour et de la décision sont décrites explicitement dans la loi, par exemple les conséquences d'une demande sur le statut de séjour (temporaire), le caractère déclaratif ou constitutif d'une décision, la compétence décisionnelle discrétionnaire ou liée, le type de séjour accordé (temporaire / limité / illimité / ...).

- e) Une base juridique pour les canaux de migration existants
 - Les visas humanitaires (y compris la réinstallation) auront leur propre base juridique. Le pouvoir d'accorder des titres de séjour pour des raisons humanitaires, notamment visa humanitaire, réinstallation et régularisation, reste discrétionnaire.
- f) Attestations et documents de séjour (temporaire) clairs
 - Nous allons revoir et rationaliser l'ensemble des annexes actuelles. Certaines annexes peuvent être supprimées ou fusionnées, d'autres peuvent être clarifiées, comme par exemple l'annexe 35.
- g) Le lieu d'introduction de la demande de séjour est clarifié
 - Le lieu d'introduction de la demande, et des éventuels exceptions (par exemple demandes en cas de séjour irrégulier ou de statut de séjour différent en Belgique) sont clairement inscrites dans la loi.
 - Les conditions de recevabilité pour introduire une demande de séjour pour des raisons humanitaires, en séjour irrégulier, seront clarifiées dans la loi.

Ligne directrice 5. Bonne prise de décision dans un délai raisonnable

- a) Possibilité de compléter les demandes incomplètes
 - Nous prévoyons dans la loi que, dans le cas où une demande de séjour est incomplète, l'intéressé en est informé et se voit accorder un bref délai pour compléter son dossier.
 - Si un dossier de demande est complet mais manque de clarté, l'agent traitant peut contacter le demandeur ou son représentant.
 - Nous examinons comment cela peut être fait de la manière la plus efficace, en tenant compte de la charge de travail supplémentaire pour les administrations.
- b) Des délais de traitement clairs
 - Un délai légal pour la prise de décision (délai d'ordre), considéré comme réaliste, sera prévu pour chaque procédure de séjour ; .
 - En cas de dépassement de ce délai, l'instance responsable doit contacter la personne concernée et motiver pourquoi le délai n'a pas été respecté.
 - Les conséquences de l'expiration des délais de rigueur sont déjà précisées en dehors du cadre du Code de la migration, afin de se conformer à la jurisprudence de la Cour de justice (par exemple, l'arrêt Diallo).
- c) Indication des motifs de refus
 - Dans le cas de statuts de séjour assortis de conditions cumulatives, la décision de refus est motivée de manière détaillée sur base de l'élément principal du refus, mais mentionne aussi brièvement les autres conditions de séjour qui ne sont pas remplies. Les éventuelles nouvelles demandes peuvent ainsi être mieux préparées.

Ligne directrice 6. Traiter efficacement les demandes de séjour multiples, dans le respect du droit de recours et des demandes multiples justifiées

- a) Irrecevabilité sauf en cas de nouveaux éléments
 - Sauf si de nouveaux éléments (justifiés) qui augmentent significativement la possibilité d'obtenir un droit de séjour sont produits, la demande multiple fondée sur la même base juridique est en principe déclarée irrecevable.
 - Le recours contre une telle décision d'irrecevabilité n'a en principe pas d'effet suspensif.
- b) Moins de procédures parallèles sur la même base juridique
 - Nous étudions la possibilité d'étendre les moyens existants pour empêcher qu'une demande antérieure (qu'elle fasse l'objet d'un recours pendant ou non) soit traitée parallèlement avec une nouvelle demande fondée sur la même base juridique.

Ligne directrice 7. Prise de décision combinée

- Comme annoncé dans le droit d'asile européen, une décision d'asile ou de séjour et un décision de retour seront notifiées de manière combinée.
- À cette fin, il sera étudié dans quelle mesure lors du traitement de la demande d'asile, les éventuels obstacles au retour peuvent déjà être évalués, le demandeur étant par ailleurs tenu de les faire valoir dès que possible.
- Toutefois, la notification combinée d'une décision d'asile ou de séjour et d'une décision de retour ne devrait pas entraîner de ce fait des procédures plus longues ou un accueil prolongé.
- Le contrôle juridictionnel sera également combiné (voir ci-dessous).

Partie 3 : Recours devant le Conseil du contentieux des étrangers

Ligne directrice 8. Un recours effectif

- Le point de départ est que les procédures de recours doivent être conformes aux exigences du droit européen et de la jurisprudence européenne (CJCE et CEDH).
- Nous étudions dans quels cas le juge pourra prendre en compte de nouveaux éléments qui se sont produits après la décision, et donc statuer sur le dossier de manière ex nunc.
- Dans les procédures dans lesquelles l'Office des étrangers décide de manière discrétionnaire (régularisation humanitaire et visa humanitaire), le contrôle juridictionnel reste ex tunc, comme aujourd'hui.

Ligne directrice 9 : Procédures de recours claires

- a) Des modalités claires
 - Le CCE a une compétence d'annulation, et, à l'égard des décisions prises par le CGRA, une compétence de réformation.
 - La loi détermine clairement les procédures de recours qui ont un effet suspensif automatique. Nous examinons cela procédure par procédure.

- b) Des délais de recours harmonisés
 - Il y aura des délais de recours clairs et si possible moins diversifiés.
 - A cette fin, nous tiendrons compte des exigences d'un recours effectif, mais aussi de la nécessité de mener une politique d'éloignement efficace et de la capacité des centres fermés.
- c) Des règles claires sur l'emploi des langues
 - Les règles concernant la langue de la procédure et la langue de la requête auprès du CCE sont clarifiées et, si possible, simplifiées.

Ligne directrice 10. Procédures de recours simples par le biais d'un traitement accéléré

- Nous étudions si la possibilité actuelle (complexe) de demander des mesures provisoires ou la suspension d'une décision, en extrême urgence ou non, peut être transformée en une demande de traitement accéléré du recours non suspensif.
- Les deux parties pourraient introduire une requête motivée pour demander ce traitement accéléré.
- Les modalités exactes de l'introduction et du traitement de cette demande seront encore examinés.

Ligne directrice 11. Plus de modalités pour le juge

- Pour pouvoir déterminer plus rapidement la situation juridique de la personne concernée et d'améliorer la résolution des litiges, il y auront plus de modalités pour le juge :
 - a) Instructions
 - Pendant une procédure de recours en cours, le juge peut demander à toute partie de soumettre des documents supplémentaires ou de mener des enquêtes supplémentaires. Ces éventuels éléments supplémentaires seront soumis à un débat contradictoire. Dans ce cadre, nous explorons la possibilité de la boucle administrative.
 - b) Nouveaux éléments accessibles au public
 - Le juge lui-même peut également ajouter de nouveaux éléments au dossier, pour autant qu'ils soient accessibles au public. Ceux-ci seront soumis à un débat contradictoire.
 - c) Modalités de mise en œuvre
 - Les modalités suivantes seront analysées :
 - Le juge peut imposer des mesures pour mettre fin à une situation illégale.
 - En cas d'annulation d'une décision, le juge peut imposer un délai pour une nouvelle décision.

Ligne directrice 12. Des procédures de recours moins nombreuses et cohérentes

- Nous étudions si les moyens existants peuvent être élargis pour éviter que des recours multiples contre des décisions fondées sur la même base juridique ne soient traités en parallèle, et nous prévoyons des règles claires pour la perte d'intérêt réfutable dans l'ancienne procédure.
- Nous étudions la possibilité de joindre d'office plusieurs affaires.
- Les décisions combinées d'asile ou de séjour et de retour sont contestées et traitées de manière combinée, si possible (voir plus haut).

Partie 4 : Accueil

Ligne directrice 13 : Un système d'accueil dynamique et transparent

- Nous examinons également de près la loi sur l'accueil de 2007 et clarifions les règles si nécessaire.
- Le système d'accueil est décrit plus en détail dans la loi, en tenant compte de la nécessité de faire face de manière dynamique à des situations changeantes.
- Les dispositions pertinentes contraignantes des actes d'exécution et des instructions sont intégrées dans la loi, ou au moins sont rendues publiques.
- Une plus grande attention sera accordée au processus d'accueil dans son ensemble, et une description claire sera faite de l'accueil collectif et individuel ainsi que des lieux de retour ouverts.
- Les différentes compétences sont précisées dans la loi (par exemple Fedasil, OE, CPAS).

Ligne directrice 14. Un système d'accueil destiné aux demandeurs de protection internationale

- Le droit à l'assistance matérielle est lié au statut de demandeur de protection internationale, c'est-à-dire à partir du moment où la demande est déposée jusqu'à la décision finale, qu'elle fasse l'objet d'un recours ou pas.
- Les possibilités de prolonger l'accueil, tant après une décision de reconnaissance que de refus, sont clairement définies dans la loi.
- Si cela s'avère nécessaire, la loi déterminera les conditions auxquelles le droit à l'aide matérielle d'un demandeur de protection internationale peut être limité (cf. jurisprudence CJUE Haqbin).

Partie 5 : Retour

Ligne directrice 15. Procédures claires avec consécration légale des principes généraux

- Le retour volontaire (avec l'accompagnement de l'ICAM) est en principe prioritaire.
- Certains droits et obligations sont explicitement prévus dans la loi, tels que le droit d'être entendu, le principe de non-refoulement et le devoir de coopération.
- La méthodologie de retour forcé (y compris la gradation de l'utilisation de la coercition) est encadrée.

- Il y aura une distinction (terminologique) plus claire entre la procédure de retour et la procédure d'éloignement (avec détention ou alternative).
- Les rôles des acteurs impliqués sont clarifiés (par exemple OE, police, Fedasil).
- Les conséquences d'une interdiction d'entrée pour les demandes de séjour sont précisées dans la loi, en tenant compte de la jurisprudence européenne (par exemple CJEU K.A.).
- La pénalisation du séjour irrégulier est mise en conformité avec la jurisprudence européenne.
- Les mesures moins coercitives sont consacrées légalement, ainsi que le principe de subsidiarité de la détention.
- Il y aura une liste claire des mesures préventives et des mesures de maintien moins coercitives.

Ligne directrice 16. Renforcer les garanties des droits fondamentaux dans le cadre du retour

- a) Consacrer le droit d'être entendu sur les obstacles au retour
 - La pratique actuelle, selon laquelle la personne concernée, conformément à la jurisprudence européenne, est entendue avant de procéder à un éloignement forcé, sera consacrée dans la loi.
 - Nous examinons des possibilités supplémentaires pour évaluer les obstacles au retour en temps utile.
 - Ces obstacles sont définis conformément à la législation européenne (article 5 de la directive retour).
- b) Contrôle du respect du principe de non-refoulement
 - Lorsqu'il est vérifié s'il existe un risque de refoulement en cas d'éloignement, l'OE peut faire appel à l'expertise du CGRA.
 - Nous examinons si la pratique de demandes implicites de protection internationale peut être inscrite dans la loi pour les personnes qui ne demandent pas explicitement une protection internationale mais qui, au moment où elles exercent leur droit d'être entendu en vue de l'adoption d'une décision de retour, expriment des éléments clairs qui démontrent un besoin de protection internationale, et si les mêmes règles s'appliqueront à ces personnes qu'à celles qui font une demande de protection internationale explicite.
- c) Contrôle de la détention administrative
 - Nous tenons compte du mécanisme de surveillance nationale qui sera créé, comme le prévoit l'OPCAT.

Ligne directrice 17. Moins de décisions de retour multiples et de recours

- Pour éviter qu'une décision de retour incomplète ne doive être prise dans les 24 heures à l'égard de personnes interceptées et dont le séjour illégal est établi, nous étudierons si la pratique actuelle de la détention sur base d'une telle décision peut être remplacée par une détention administrative très brève afin d'établir les éléments essentiels d'une

décision de retour (par exemple, l'identité, le pays de destination, les obstacles, les vulnérabilités).

- Après que ces éléments ont été déterminés, une décision de retour est prise et l'étranger peut éventuellement être détenu en vue d'un éloignement forcé. Un contrôle juridictionnel contre la décision de maintien est ouvert auprès de la Chambre du Conseil/de la Chambre des mises en accusation, et la décision de retour peut faire l'objet d'un recours devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

Ligne directrice 18. Procédure d'éloignement efficace

- En collaboration avec le SPF et Cabinet Justice, nous examinerons la prolongation possible de la détention en prison des étrangers, après leur remise en liberté, pendant une certaine courte durée, en vue d'un éloignement direct depuis la prison ou d'un transfert vers un centre fermé.

Ligne directrice 19. Le renforcement du contrôle judiciaire de la détention administrative

- Le contrôle judiciaire de la détention administrative reste du ressort des Chambres du Conseil/des mises en accusation, mais nous étudierons en collaboration avec le SPF et Cabinet Justice si le nombre de tribunaux compétents peut être réduit en attribuant la compétence territoriale aux Chambres du Conseil/des mises en accusation de l'arrondissement judiciaire où la personne est détenue.
- Le juge apprécie la légalité de la détention administrative. Nous précisons dans la loi que cela inclut le caractère approprié, compte tenu de l'efficacité des mesures moins coercitives. Ainsi, le juge ne peut pas évaluer l'opportunité de la mesure imposée.
- Les délais pour statuer en cassation en matière de détention administrative sont alignés sur la procédure de cassation en matière de détention préventive (loi 20/07/1990).