

*Cette newsletter rédigée par l'EDEM, l'équipe Droits européens et migrations, constituée à l'UCL au sein du CeDIE, se propose de présenter quelques arrêts récents d'une juridiction nationale ou européenne dans ses domaines d'études, à savoir la mise en œuvre du droit européen de l'asile en droit belge.*

*Les arrêts commentés dans cette newsletter et relatifs, de près ou de loin, à des questions liées à l'application du règlement « Dublin II » ou de la directive « qualification » sont consultables aux côtés de nombreux autres dans le [répertoire de jurisprudences de l'EDEM](#).*

### Sommaires

- 1. CJUE, M.G. et N.R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie du 10 septembre 2013 (aff. C-383/13 PPU) – Les conséquences de la violation du droit d'être entendu sur la légalité d'une décision de prolongation de la rétention d'un étranger en séjour irrégulier.....3**

*Dans son arrêt M.G. et N.R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie du 5 septembre 2013, la Cour de Justice de l'Union européenne juge que la violation du droit d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier à être entendu préalablement à une décision prolongeant la mesure de rétention en vue d'un éloignement prise à son encontre, ne saurait entraîner sa remise en liberté que si cette violation a effectivement privé celui qui l'invoque de la possibilité de mieux faire valoir sa défense dans une mesure telle que cette procédure administrative aurait pu aboutir à un résultat différent.*

**Directive 2008/115/CE (« Directive Retour »), article 15 §6 – Rapatriement des personnes en séjour irrégulier – Procédure d'éloignement – Mesure de rétention – Prolongation de la rétention – Droits de la défense et droit d'être entendu (article 41, §2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne) – Violation – Conséquences sur la légalité de la détention.**

- 2. Comité contre la torture, déc. Onsi Abichou c. Allemagne, 17 juillet 2013, déc. n°CAT/C/50/D/430/2010 – La protection face à l'éloignement par le Comité contre la torture..... 8**

*L'extradition d'un délinquant vers la Tunisie viole l'article 3 de la Convention contre la torture compte tenu du risque existant à la date à laquelle il y a été procédé.*

**Art. 3 de la Convention contre la torture – extradition vers la Tunisie – évaluation du risque à la date de l'éloignement – assurances diplomatiques insuffisantes .**

**3. C.C., 26 septembre 2013, n°124/2013 – Personnes qui sont autorisées à séjourner en Belgique pour raison médicale en vertu du 9ter, régime de protection subsidiaire et allocations aux personnes handicapées : deux questions préjudicielles posées à la Cour de justice .....12**

*Par son arrêt du 26 septembre 2013, la Cour constitutionnelle pose deux questions préjudicielles à la Cour de justice. La première concerne la relation entre le séjour pour raison médicale visé par l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 et le régime de la protection subsidiaire énoncé aux articles 2, e) et f), 15, 18, 28 et 29, de la directive qualification (directive 2004/83/CE). La deuxième porte sur le degré de différenciation permis par la directive entre les bénéficiaires de la protection subsidiaire, en particulier quand ce sont des personnes vulnérables en raison d'un handicap, et les réfugiés. La réponse de la Cour de justice pourrait avoir de grandes répercussions sur le contenu de ce statut ainsi qu'indirectement sur la procédure d'examen et le statut des demandeurs de régularisation pour cause médicale en Belgique.*

**Art. 3 C.E.D.H. - Art. 10, 11, 191 Const. - Art.2 e) et f), 15, 18, 28 et 29 directive qualification - Art. 9ter, 48/4 de la loi du 15 décembre 1980 - Art. 4 de la loi du 27 février 1987 - séjour pour raison médicale - protection internationale - différence de traitement entre les bénéficiaires de la protection subsidiaire et les réfugiés - allocations aux personnes handicapées.**

**4. C.C.E., 28 mars 2013, n° 100.030 – Le recours en annulation introduit à l'encontre d'un transfert Dublin, exécuté en cours de procédure, est irrecevable faute d'intérêt à agir.....17**

*Le Conseil du contentieux des étrangers (C.C.E.) considère que les demandeurs d'asile qui ont introduit un recours en annulation et en suspension « ordinaire » à l'encontre d'une décision de transfert Dublin (Annexe 26 Quater) n'ont plus d'intérêt à agir dès lors qu'ils ont exécuté la mesure en cours de procédure. Le recours est ainsi déclaré irrecevable en l'absence d'intérêt des requérants au moment du prononcé de l'arrêt.*

**Règlement Dublin n°343/2003 relatif à la détermination de l'Etat responsable d'une demande d'asile – Loi du 15/12/1980 (article 51/5) – Annexe 26 Quater (transfert Dublin) - Recours en annulation et en suspension « ordinaire » (C.C.E.) – Transfert Dublin exécuté pendant la procédure – Défaut d'intérêt à agir des requérants et irrecevabilité du recours (rejet)**

## 1. CJUE, M.G. ET N.R. C. STAATSSECRETARIS VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE DU 10 SEPTEMBRE 2013 (AFF. C-383/13 PPU) :

### *Les conséquences de la violation du droit d'être entendu sur la légalité d'une décision de prolongation de la rétention d'un étranger en séjour irrégulier*

#### A. Arrêt

La Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après : C.J.U.E.) se prononce sur une question préjudicielle posée par le Raad van State (Pays-Bas) sur base de l'article 267 du T.F.U.E., portant sur l'interprétation de l'article 15 §6 de la directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008, également appelée « directive retour », concernant les détentions administratives d'étrangers en séjour irrégulier, et plus particulièrement les mesures de prolongation de celles-ci.

Dans le cas d'espèce, deux ressortissants étrangers en séjour irrégulier ont été placés en rétention par les autorités néerlandaises dans le cadre d'une procédure d'éloignement. Leur rétention a été prolongée pour une période n'excédant pas douze mois au motif, notamment, d'un manque de coopération des intéressés dans le cadre de leur éloignement.

Les intéressés introduisent un recours auprès des juridictions néerlandaises contre cette décision de prolongation de leur détention. En première instance, le juge constate que les droits de la défense des deux étrangers détenus ont été violés, du fait qu'ils n'avaient pas été régulièrement entendus préalablement à l'adoption des décisions de prolongation de leur rétention. Cependant, il considère que les juridictions ne sont pas tenues d'annuler une décision de prolongation d'une détention en cas de violation du droit d'être entendu au préalable, si « l'intérêt de (...) maintenir [l'étranger] en rétention est considéré comme prioritaire »<sup>1</sup>.

En appel, le juge néerlandais s'interroge sur la compatibilité d'une telle jurisprudence avec le droit de l'Union. Plus précisément, il décide de poser une question préjudicielle à la C.J.U.E. afin de savoir si la violation par l'administration du principe général du respect des droits de la défense, également repris par l'article 41 §2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (sous la forme du droit d'être entendu avant qu'une mesure individuelle défavorable ne soit prise), implique dans tous les cas la levée de la détention ou si le juge peut maintenir la mesure s'il l'estime justifiée au terme de la mise en balance des intérêts en présence.

Dans son arrêt, la C.J.U.E. commence par dire qu'elle tient pour établi que, en l'espèce, les décisions de prolongation de la détention ont été prises en violation du droit d'être entendu, les juridictions néerlandaises l'avaient elles-mêmes affirmé. La Cour estime dès lors devoir uniquement se prononcer sur les conséquences qu'entraîne une telle violation sur la légalité de la rétention des deux étrangers concernés.

La Cour poursuit l'examen de la question préjudicielle en constatant que l'article 15 § 6 de la « directive retour » ne prévoit aucune règle de procédure et ne précise pas « si, et dans quelles conditions, devait être assuré le droit d'être entendu, ni les conséquences qu'il conviendrait de tirer

<sup>1</sup> C.J.U.E., 10 septembre 2013, *M.G. et N.R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, aff. C-383/13 PPU, §19.

de la méconnaissance de ce droit, hormis l'exigence, de caractère général, de remise en liberté pour le cas où la rétention ne serait pas légale »<sup>2</sup>. La juridiction de Luxembourg précise toutefois que « le respect de ces droits s'impose même lorsque la réglementation applicable ne prévoit pas expressément une telle formalité »<sup>3</sup>, mais rappelle, dans le même temps, qu'elle a déjà considéré que « les droits fondamentaux, tels que le respect des droits de la défense, n'apparaissent pas comme des prérogatives absolues, mais peuvent comporter des restrictions, à condition que celles-ci répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis par la mesure en cause et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même des droits ainsi garantis »<sup>4</sup>.

La Cour rappelle ensuite que le droit de l'Union ne détermine pas les conséquences à attacher à la méconnaissance du droit d'être entendu lors d'une décision de prolongation de détention. Elle juge alors que ces conséquences relèvent du droit national pour autant que les mesures arrêtées respectent les principes d'équivalence<sup>5</sup> et d'effectivité<sup>6</sup>, renvoyant à la fois à l'autonomie procédurale des Etats membres et au respect de sa jurisprudence relative aux droits de la défense et du système mis en place par la « directive retour ».

Après avoir rappelé certains points de sa jurisprudence, la Cour affirme que toute irrégularité dans l'exercice des droits de la défense lors d'une procédure administrative de prolongation de la rétention en vue d'un éloignement ne constitue pas forcément une violation de ces droits et, donc, ne saurait automatiquement entraîner l'illégalité de la détention.

Tenant de faire une balance entre proportionnalité et efficacité des mesures d'éloignement (« priorité pour les Etats membres »<sup>7</sup>, selon la Cour), la C.J.U.E. affirme que « pour qu'une telle illégalité soit constatée, il incombe (...) au juge national de vérifier, lorsqu'il estime être en présence d'une irrégularité affectant le droit d'être entendu, si, en fonction des circonstances de fait et de droit spécifiques de l'espèce, la procédure administrative en cause aurait pu aboutir à un résultat différent du fait que les ressortissants des pays tiers concernés auraient pu faire valoir des éléments de nature à justifier qu'il soit mis fin à leur détention »<sup>8</sup>. Pour la Cour, « ne pas reconnaître un tel pouvoir d'appréciation au juge national (...) risque de porter atteinte à l'effet utile »<sup>9</sup> de la « directive retour ».

Sur base de ces affirmations, la C.J.U.E. répond à la question préjudicielle que le juge national « ne saurait accorder la levée de la mesure de rétention que s'il considère, eu égard à l'ensemble des circonstances de fait et de droit de chaque espèce, que cette violation [du droit d'être entendu] a

---

<sup>2</sup> *Ibid.*, §31.

<sup>3</sup> *Ibid.*, §32.

<sup>4</sup> *Ibid.*, §33.

<sup>5</sup> Principe selon lequel les mesures nationales arrêtées « sont du même ordre que celles dont bénéficient les particuliers dans des situations de droit national comparables » (*ibid.*, §35).

<sup>6</sup> Principe selon lequel les mesures nationales arrêtées « ne rendent pas en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union » (*ibid.*, §35).

<sup>7</sup> *Ibid.*, §43.

<sup>8</sup> *Ibid.*, §40.

<sup>9</sup> *Ibid.*, §41.

effectivement privé celui qui l'invoque de la possibilité de mieux faire valoir sa défense dans une mesure telle que cette procédure administrative aurait pu aboutir à un résultat différent »<sup>10</sup>.

## B. Éclairage

Si l'arrêt commenté constitue une illustration supplémentaire de la prise en compte grandissante par la C.J.U.E. de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dans sa jurisprudence, il démontre surtout qu'il est parfois difficile pour la Cour d'imprégner le droit de l'Union de ces droits fondamentaux tout en ménageant une certaine autonomie pour les Etats membres dans sa mise en œuvre.

Ce n'est pas la première fois que la Cour de Luxembourg est confrontée à la mise en œuvre de la « directive retour » par les Etats membres. Dans son arrêt *El Dridi*<sup>11</sup>, soulignant les « tensions entre (...) les droits fondamentaux consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme et (...) l'objectif de gestion efficace des migrations poursuivi par la directive retour »<sup>12</sup>, la Cour a affirmé avec force que l'usage du droit pénal dans le cadre de la politique migratoire des Etats membres ne peut venir contourner les garanties prévues par la « directive retour ». Dans cet arrêt, la C.J.U.E. s'est basée sur l'effet utile de la directive pour affirmer que la directive 2008/115 s'oppose à une réglementation d'un Etat membre prévoyant une peine d'emprisonnement pour le seul motif qu'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier demeure sur le territoire sans motif, en violation d'un ordre de quitter le territoire. Dans son arrêt *Achughbabian*<sup>13</sup>, la C.J.U.E. a précisé sa jurisprudence *El Dridi* : à nouveau, elle s'est basée sur l'exigence de réalisation efficace de l'objectif de la directive, à savoir l'éloignement, pour affirmer qu'une législation permettant l'infliction d'une peine d'emprisonnement au cours de la procédure de retour est susceptible de porter atteinte à l'effet utile de la « directive retour ». Elle a conclu que, pour avoir un effet utile, la « directive retour » n'autorise pas une réglementation nationale réprimant le séjour irrégulier par des sanctions pénales pour un étranger en séjour irrégulier n'ayant pas été soumis aux mesures coercitives qu'elle prévoit.

Dans ces deux arrêts, l'effet utile de la directive était donc invoqué par la C.J.U.E. pour limiter les atteintes à la liberté d'aller et de venir des ressortissants d'Etats tiers en séjour irrégulier. Les références, dans l'arrêt *El Dridi*, à l'article 5 de la C.E.D.H. et à l'arrêt *Saadi c. Royaume-Uni* de la Cour européenne des droits de l'homme<sup>14</sup>, paraissent en tout cas traduire cette volonté. Le souci de donner un effet utile à la directive retour justifiait également, dans ces deux arrêts, une limitation de la souveraineté des Etats membres dans l'adoption de sanctions pénales punissant le séjour irrégulier.

Dans l'arrêt commenté, on assiste, en quelque sorte, au processus inverse : ici, en effet, le souci de donner un effet utile à la « directive retour » aboutit non pas à une limitation de la souveraineté des

<sup>10</sup> *Ibid.*, §45.

<sup>11</sup> C.J.U.E., 28 avril 2011, *El Dridi*, aff. C-61/11 PPU.

<sup>12</sup> L. LEBOEUF, « La directive retour et la privation de liberté des étrangers. Le rappel à l'ordre de la Cour de Justice dans l'arrêt *El Dridi* », *R.D.D.E.*, 2011, n°163, p. 181.

<sup>13</sup> C.J.U.E., 6 décembre 2011, *Achughbabian*, aff. C-329/11.

<sup>14</sup> Cour eur. D.H., *Saadi c. Royaume-Uni*, 29 janvier 2008.

Etats membres ou des atteintes à la liberté d'aller et de venir des étrangers, mais à la reconnaissance d'une marge de manœuvre importante aux Etats pour juger des conséquences du non-respect des droits de la défense sur la légalité d'une mesure de prolongation de la rétention.

La jurisprudence de la Cour de Justice en matière d'application et de mise en œuvre de la « directive retour » par les Etats membres continue d'osciller entre souveraineté nationale des Etats et respect des droits fondamentaux, déplaçant le curseur un peu plus d'un côté ou un peu plus de l'autre d'arrêt en arrêt.

L'arrêt commenté n'est pas non plus exempt de difficultés d'interprétation. Il faudra voir comment cette jurisprudence sera mise en œuvre par les juridictions nationales chargées du contrôle de la régularité des détentions des étrangers en séjour illégal. En effet, quand pourra-t-on considérer que la violation du droit d'être entendu préalablement à la prise de la décision de rétention a « effectivement privé celui qui l'invoque de la possibilité de mieux valoir sa défense dans une mesure telle que cette procédure administrative aurait pu aboutir à un résultat différent » ? La réponse de la C.J.U.E. ne conduit-elle pas à limiter drastiquement la possibilité pour les juges nationaux de lever une mesure de détention en cas de violation des droits de la défense, singulièrement du droit d'être entendu ? Ne faudrait-il pas plutôt considérer, par analogie avec le droit pénal, qu'un étranger qui n'a pas été préalablement entendu aurait en tout état de cause mieux pu faire valoir sa défense s'il l'avait régulièrement été, et que, dès lors, toute mesure de prolongation d'une détention sans audition préalable doit être considérée comme illégale ? Pourquoi, à nouveau, mettre davantage l'accent sur l'efficacité d'une procédure de retour, quitte à prolonger durant de longs mois une détention administrative, au détriment des droits fondamentaux des étrangers ?

On le voit, l'arrêt commenté n'est pas satisfaisant. Il a tout de même un mérite : celui de continuer à tenter d'interpréter le droit de l'Union à la lumière des droits fondamentaux énumérés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

M.L.

### C. Pour en savoir plus

**Pour consulter l'arrêt :** [C.J.U.E., 10 septembre 2013, M.G. et N.R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, aff. C-383/13 PPU](#)

#### Doctrine :

L. Leboeuf, « La directive retour et la privation de liberté des étrangers. Le rappel à l'ordre de la Cour de Justice dans l'arrêt *El Dridi* », *R.D.D.E.*, 2011, n°163, pp. 181-191.

K. Parrot, « Normes communes en matière de retour des ressortissants étrangers de pays tiers en séjour irrégulier et situation française », *Rev. crit. dr. intern. privé*, 2013, liv. 1, pp. 124-133.

#### Jurisprudence :

[C.J.U.E., 28 avril 2011, \*El Dridi\*, aff. C-61/11 PPU.](#)

C.J.U.E., 6 décembre 2011, *Achughbabian*, aff. C-329/11.

**Pour citer cette note** : M. LYS, « Les conséquences de la violation du droit d’être entendu sur la légalité d’une décision de prolongation de la rétention d’un étranger en séjour irrégulier », *Newsletter EDEM*, octobre 2013

## 2. COMITÉ CONTRE LA TORTURE, DÉC. ONSI ABICHOUC. ALLEMAGNE, 17 JUILLET 2013, DÉC. N<sup>o</sup>CAT/C/50/D/430/2010 :

*La protection face à l'éloignement par le Comité contre la torture.*

### A. Décision

La requête devant le comité a été introduite par l'épouse de l'intéressé détenu en Allemagne. Elle invoque que l'extradition vers la Tunisie viole l'article 3 de la convention contre la torture<sup>1</sup>. Le 25 août 2010, le comité adopte une mesure provisoire demandant à l'Allemagne de ne pas extraditer le requérant tant que la requête serait à l'examen. Il avait toutefois été procédé à l'éloignement le même jour. Le comité a poursuivi l'examen du dossier.

Le requérant, citoyen français, est arrêté par la police allemande lors d'un contrôle. Il est visé par un mandat d'arrêt international consécutif à une demande d'extradition émise par la Tunisie. Le requérant y a été condamné dans le cadre de délits liés aux stupéfiants à deux peines dont une est d'emprisonnement à perpétuité. Les autorités allemandes ont estimé l'extradition légale. La Cour eur. D.H. rejette sa demande de mesures provisoires. A l'inverse, une demande de mesures provisoires a été formée avec succès auprès du comité contre la torture.

Le requérant dénonce le fait que la torture est utilisée comme méthode d'enquête en Tunisie, même à l'égard des criminels de droit commun notamment aux fins d'extorquer des aveux. Il juge les assurances diplomatiques données par le gouvernement tunisien non fiables (il se réfère notamment à *l'affaire Ben Khemais c. Italie jugée par la Cour eur. D.H. le 24 février 2009*).

Le comité contre la torture conclut à la violation de l'article 3 par l'Allemagne du fait de l'extradition du requérant vers la Tunisie. La requête devant le comité est recevable malgré la demande de mesures provisoires qui avait été introduite devant la Cour eur. D.H. dès lors que le requérant n'a pas poursuivi la procédure au fond à Strasbourg. L'interdiction de former des requêtes simultanées devant deux juridictions internationales n'est donc pas d'application. Le risque d'être soumis à la torture en violation de l'article 3 de la convention contre la torture est à évaluer en tenant compte d'un risque personnel prévisible et réel. Pour l'évaluer, un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme est requis sans qu'il faille démontrer un danger personnel.

L'interdiction de la torture est absolue et aucune circonstance exceptionnelle ne peut être invoquée pour la justifier. L'évaluation du risque de torture se fait à la date de l'examen par le comité, s'il n'a pas encore été procédé à l'éloignement, ou à la date de ce dernier, s'il a été exécuté.

Les assurances diplomatiques ne suffisent pas à exonérer un État de sa responsabilité en cas d'éloignement. Il y a lieu de vérifier la garantie absolue qu'elles offrent en pratique.

---

<sup>1</sup> « 1. Aucun Etat partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre Etat où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture. 2. Pour déterminer s'il y a de tels motifs, les autorités compétentes tiendront compte de toutes les considérations pertinentes, y compris, le cas échéant, de l'existence, dans l'Etat intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives ».

Le comité s'appuie également sur les observations finales qu'il rédige dans le cadre de l'analyse périodique des rapports nationaux. Il relève qu'il s'était montré inquiet face à des informations concordantes et sérieuses selon lesquelles il était recouru de manière systématique à la torture<sup>2</sup>. Ce risque général est renforcé en l'espèce par le sort qui a été réservé aux deux compagnons du concluant déjà éloignés vers la Tunisie.

Le comité précise que le fait qu'*in fine*, le requérant n'ait pas fait l'objet d'actes de torture après son éloignement ne permet pas de remettre en cause ou de diminuer rétrospectivement l'existence du risque au moment de l'extradition..

## B. Éclairage

Une fois n'est pas coutume, la décision commentée est une décision du comité contre la torture. Les décisions du comité contre la torture sont, aux côtés de celles du Comité des droits de l'homme, une source précieuse d'information quant à l'analyse du risque de violation par ricochet des droits de l'homme en cas d'éloignement du territoire. Le Comité contre la torture examine les requêtes individuelles formées contre les États qui ont signé le protocole additionnel les autorisant. Tel est le cas de la Belgique et de tous les pays de l'Union européenne. Il traite également des rapports périodiques déposés par les États signataires de la convention contre la torture. Le dépôt et l'analyse de ces rapports forment l'autre volet du travail du Comité.

Il n'est pas autorisé d'introduire concomitamment deux recours devant deux organes internationaux. Toutefois, en l'espèce, le C.A.T. estime que le recours devant la Cour eur. D.H. ne s'est pas poursuivi au fond puisqu'elle s'est limitée à la question des mesures provisoires.

L'article 3 de la convention contre la torture interdit l'éloignement d'une personne vers un pays où elle risque la torture ou des traitements inhumains et dégradants, que cet éloignement soit réalisé dans le cadre d'un refoulement, d'une expulsion, voire d'une extradition. Comme l'article 3 de la C.E.D.H., il a un caractère absolu. Aucune dérogation n'est autorisée, même si la personne présente un danger pour la société qui l'accueille. Il y a une différence notable entre les deux dispositions puisque l'article 3 C.A.T. ne s'applique que lorsque celle-ci est le fait d'agents étatiques ou de milices agissant à ce titre telles, en l'absence d'un État de droit, les milices somaliennes reconnues comme interlocuteurs par la communauté internationale<sup>3</sup>.

En l'espèce, le requérant craignait un risque de torture lié à son extradition vers la Tunisie. L'extradition ayant été réalisée avant que le comité se prononce, celui-ci analyse le risque à la date à laquelle l'extradition a eu lieu. En cela, le C.A.T., adopte une position identique à celle de la Cour eur. D.H. Celle-ci se place, pour évaluer le risque, à la date à laquelle elle statue, lorsque l'éloignement n'a pas été réalisé, ou à la date de ce dernier, s'il a été exécuté. L'analyse des organes internationaux tranche avec l'analyse effectuée par certaines juridictions internes. Ainsi, en Belgique, le C.C.E. analyse le risque à la date à laquelle il statue lorsqu'il juge en plein contentieux. Il le fait sous réserve

<sup>2</sup> Sur le travail du Comité, voy. [ici](#).

<sup>3</sup> Communication n°120/1998, *Sadiq Shek Elmi c. Australie*, 17 novembre 1998.

des limites liées à l'absence de pouvoir d'instruction et aux limites quant à la prise en compte d'éléments nouveaux. Par contre, dans le cadre du recours en annulation, recours marginal de légalité, le juge se place à la date de la décision pour évaluer sa légalité. Comme nous avons déjà eu l'occasion de le montrer, notamment dans le commentaire des arrêts *MSS* ou *Singh* de la Cour eur. D.H.<sup>4</sup>, cette limite pose des difficultés dès lors que les juridictions internationales imposent une analyse *ex nunc*.

En ce qui concerne les assurances diplomatiques, le C.A.T. adopte la même réserve que la Cour eur. D.H. Des assurances diplomatiques sont importantes pour écarter le risque de violation de l'article 3. Encore faut-il analyser, au vu des informations relatives au pays de renvoi, si les assurances diplomatiques sont suivies d'effets et constituent la garantie absolue requise face à un risque de torture.

S'agissant de la Tunisie, la question se pose aujourd'hui de savoir si le « printemps arabe » a changé l'approche des juridictions internationales.

Le 27 mars 2012, dans *l'affaire Mannai c. l'Italie*<sup>5</sup>, la Cour eur. D.H. a jugé que l'expulsion vers la Tunisie d'un requérant qui avait purgé sa peine comportait des risques réels d'exposition à des actes de torture et a conclu à la violation de l'article 3. La Cour s'était placée à la date de l'éloignement auquel il avait été procédé en violation des mesures provisoires, le 1<sup>er</sup> mai 2010.

Dans *l'affaire Hanchi c. Bosnie Herzégovine*<sup>6</sup>, la Cour eur. D.H. se place à la date à laquelle elle statue, le 15 novembre 2011, et conclut à la compatibilité avec la convention du renvoi d'un *moudjahidin* vers la Tunisie en raison du changement de régime politique. Cet arrêt a été interprété comme un tournant dans la jurisprudence strasbourgeoise s'agissant du renvoi de « terroristes islamistes » vers les pays du Maghreb<sup>7</sup>.

La Cour se montre toutefois prudente puisque, quelques semaines plus tôt, s'agissant de l'Algérie, la levée trop récente de l'état d'urgence n'avait pas permis de la rassurer à suffisance<sup>8</sup>.

S.S.

### C. Pour en savoir plus

**Pour consulter la décision :** Comité contre la torture, déc. Onsi Abichou c. Allemagne, 17 juillet 2013, déc. no CAT/C/50/D/430/2010

#### Jurisprudence :

<sup>4</sup> Voy. notamment : L. LEBOEUF, "Cour eur. D.H., 2 octobre 2012, *Singh* et autres c. Belgique, req. n°33210/11, *Newsletter EDEM*, octobre 2012 ; Cour eur. D.H., aff. M.S.S. c. Belgique et Grèce, req. n°30696/09, 21 janvier 2011.

<sup>5</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Mannai c. Italie*, 27 mars 2012, req. n°9961/10.

<sup>6</sup> Cour eur. D. H., arrêt *Al Hanchi c. Bosnie-Herzégovine*, 15 novembre 2011, req. n°48205/09.

<sup>7</sup> Voyez également Cour eur. D.H., déc. *K.A. c. Suisse*, 17 avril 2012, req. n° 30352/09, déclarant la requête irrecevable en raison du changement de régime.

<sup>8</sup> Cour eur. D.H., arrêt *H. R. c. France*, 22 septembre 2011, req. n°64780/09, §§60 à 65

Sur les renvois vers la Tunisie, voyez notamment [Cour eur. D. H., arrêt Al Hanchi c. Bosnie-Herzégovine, 15 novembre 2011, req. n°48205/09](#) ;

Sur l'examen *ex nunc*, voyez notamment : [Cour eur. D.H., arrêt Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique, 20 décembre 2011, req. n°10486/10](#) ; [Cour eur. D.H., arrêt Singh c. Belgique, 2 octobre 2012, req. n°33210/11](#).

**Pour citer cette note** : S. SAROLEA, « L'extradition d'un délinquant vers la Tunisie viole l'article 3 de la Convention contre la torture compte tenu du risque existant à la date à laquelle il y a été procédé », *Newsletter EDEM*, octobre 2013.

### 3. C.C., 26 SEPTEMBRE 2013, N°124/2013:

***Personnes qui sont autorisées à séjourner en Belgique pour raison médicale en vertu du 9ter, régime de protection subsidiaire et allocations aux personnes handicapées : deux questions préjudicielles posées à la Cour de justice.***

#### **A. Arrêt**

Le Tribunal du travail de Liège a posé à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle par laquelle il s'interrogeait sur la compatibilité de l'article 4 de la loi du 27 février 1987 avec les articles 10, 11 et 191 de la Constitution lus en combinaison avec l'article 28, paragraphe 2, de la directive 2004/83/EC (ci-après directive qualification). Ledit article exclut les étrangers qui ont été autorisés à séjourner en Belgique pour raisons médicales sur base de l'article 9ter du bénéfice des allocations aux personnes handicapées. Le Tribunal du travail souligne que ces personnes bénéficient d'un statut de protection internationale prévu par la directive qualification puisqu'elles relèvent du champ d'application de la protection subsidiaire. Or, le même article 4 ouvre le bénéfice des allocations aux handicapés à la personne reconnue réfugiée. Après une analyse des faits, de sa précédente jurisprudence ainsi que des enjeux juridiques qui se posent au niveau national et européen, la Cour constitutionnelle décide, avant de statuer au fond, de poser à la Cour de justice deux questions préjudicielles pour éclaircir les points qui relèvent de l'application du droit de l'Union.

Les faits à l'origine de cet arrêt peuvent être résumés comme suit : une personne de nationalité mauritanienne qui a obtenu une autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 sollicitait le bénéfice des allocations octroyées aux personnes handicapées. Vu que la loi nationale exclut cette catégorie de personnes du bénéfice des allocations aux personnes handicapées, tout en accordant le même bénéfice aux réfugiés, le requérant faisait valoir que ces dispositions créaient une discrimination.

La Cour constitutionnelle rappelle sa précédente jurisprudence. Par son arrêt 114/2012, la Cour avait jugé que l'article 4 de la loi du 27 février 1987 ne violait ni la loi nationale, y compris la Constitution belge, ni la Convention des droits de l'homme<sup>1</sup>. Cette affaire concernait une requérante d'origine albanaise qui avait été régularisée et était autorisée au séjour illimité en raison de son état de santé. La Cour a basé son raisonnement sur une affaire antérieure où elle avait observé :

« le champ d'application de la loi n'a pas été étendu aux étrangers qui, par suite d'une autorisation ou d'une admission à séjourner dans le Royaume pour une durée de plus de trois mois, sont inscrits au registre des étrangers, dès lors que le statut administratif de ces personnes montre qu'elles présentent un lien avec la Belgique que le législateur a pu juger moins important que celui que présentent les personnes inscrites au registre de la population »<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>C.C., 4 octobre 2012, n° 114/2012, §B.2.2.

<sup>2</sup>*Ibid*, §B.5.

Compte tenu du fait que les étrangers concernés peuvent prétendre au bénéfice d'une aide sociale prenant leur handicap en considération, la Cour a en outre jugé que cette différenciation ne porte pas atteinte au droit à la dignité humaine.

La présente affaire est différente dans la mesure où la Cour est invitée à prendre en compte le droit européen et notamment la directive qualification<sup>3</sup> et, partant, à analyser la loi nationale qui transpose le régime de la protection subsidiaire. La Cour rappelle que, par un arrêt du 8 mars 2012<sup>4</sup>, elle avait observé que l'article 48/4 de la loi du 15 décembre 1980 constitue la transposition en droit belge des articles 2, point e), 15 et 17, de la directive qualification. Elle note, également, que le législateur national a considéré que les étrangers qui souffrent d'une maladie grave au regard de l'article 9 *ter* sont couverts par l'article 15, b), de la directive<sup>5</sup>. Néanmoins, le législateur a légitimement décidé de prévoir une procédure différente pour l'octroi d'une autorisation de séjour sur la base de l'article 9*ter* de la loi du 15 décembre 1980. Finalement, la Cour fait référence aux articles 28 et 29 de la directive qualification qui fixent les règles relatives à l'assistance sociale et aux soins de santé pour des bénéficiaires de la protection internationale<sup>6</sup>.

Eu égard aux éléments précédents, la Cour constitutionnelle décide, avant de statuer au fond, de poser deux questions préjudicielles à la Cour de justice. La première vise à clarifier si les personnes qui sont autorisées à séjourner en Belgique en vertu de l'article 9*ter* relèvent du champ d'application de l'article 15, b), de la directive qualification, et s'ils sont, ou non, bénéficiaires de la protection internationale. La deuxième question se focalise sur le degré de différenciation permis par la directive entre les bénéficiaires de la protection subsidiaire et les réfugiés, concernant le niveau de la protection sociale et les soins de santé, en particulier quand il s'agit de personnes vulnérables en raison d'un handicap. Plus spécifiquement, la Cour demande si les obligations qui découlent des articles 20, § 3, 28, § 2 et 29, § 2 impliquent que les allocations prévues par la loi du 27 février 1987 doivent être accordées aux personnes handicapées qui résident en Belgique sur base de l'article 9*ter*.

## B. Éclairage

Le statut des demandeurs ainsi que des bénéficiaires d'un droit de séjour sur la base de l'article 9*ter* a déjà fait l'objet de plusieurs arrêts de la Cour constitutionnelle. Notamment, plusieurs requérants ont contesté la différenciation entre ce statut et le statut de la protection subsidiaire en vertu de l'article 48/4. La réponse de la Cour de justice pourrait avoir des répercussions importantes sur le contenu de ce statut ainsi qu'indirectement sur la procédure d'examen et le statut des demandeurs de régularisation pour cause médicale en Belgique.

<sup>3</sup> C.C., 26 septembre 2013, n° 124/2013.

<sup>4</sup> C.C., 8 mars 2012, n° 42/2012.

<sup>5</sup> *Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2478/001, p. 9.

<sup>6</sup> C.C., n° 124/2013, précité, §B.8.

Dans un arrêt du mois de mars 2013, précédemment analysé<sup>7</sup>, la Cour constitutionnelle a prononcé que les articles 9<sup>ter</sup> et 48/4 de la loi du 15 décembre 1980 constituent, *ensemble*<sup>8</sup>, la transposition en droit belge de l'article 15 de la directive 2004/83/EC<sup>9</sup>. Néanmoins, la Cour a d'ores et déjà estimé que le choix du législateur de mettre en œuvre une procédure légale spécifique et distincte de la procédure d'asile, afin d'évaluer les demandes de protection subsidiaire pour raison médicale, n'était pas, en soi, contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution<sup>10</sup>. En outre, elle a jugé que suite au refus de leur demande et en raison du caractère illégal de leur séjour, il convenait de restreindre à l'aide médicale urgente l'aide sociale octroyée aux demandeurs de la protection subsidiaire sur base de l'article 9<sup>ter</sup> pendant l'examen de leur recours auprès du C.C.E.<sup>11</sup>.

Dans la présente affaire, la Cour constitutionnelle sollicite l'interprétation de la Cour de justice pour confirmer que l'article 9<sup>ter</sup> relève du champ d'application de la protection subsidiaire, plus spécifiquement de l'article 15, b), de la directive qualification. K. Hailbronner considère, prenant en compte le considérant 9 de la directive qui exclut du champ d'application de la directive les personnes autorisées à séjourner « par bienveillance ou pour des raisons humanitaires », que les notions de « torture ou des traitements ou sanctions inhumains ou dégradants » doivent être interprétées en reflétant l'entièreté de la jurisprudence de la Cour eur. D.H.<sup>12</sup>. Cette jurisprudence concerne également les cas dits médicaux<sup>13</sup>. Une telle interprétation est en conformité avec le raisonnement de la Commission concernant le contenu de cette disposition<sup>14</sup> qui n'était pas contesté par les États membres. En outre, la Cour de justice a déjà considéré, dans l'affaire *Elgafaji*, que l'article 15, b), de la directive correspond en substance, à l'article 3 C.E.D.H.<sup>15</sup>.

Vu l'analyse qui précède, il apparaît qu'il existe plusieurs arguments juridiques pour défendre la position selon laquelle l'article 9<sup>ter</sup> relève du champ d'application des directives européennes concernant l'asile. De cette position découlent plusieurs conclusions. Premièrement, la refonte de la directive relative aux conditions d'accueil, qui a été adoptée en juin 2013, élargit son champ d'application *ratione personae* en précisant qu'elle est également applicable aux personnes demandant la protection subsidiaire<sup>16</sup>. En outre, la refonte de la directive relative aux procédures

<sup>7</sup> L. TSOURDI, « Demandeurs de protection subsidiaire pour raison médicale et demandeurs de protection subsidiaire du fait d'une situation de violence généralisée: la différence de traitement est raisonnablement justifiée », *Newsletter EDEM*, mai 2013.

<sup>8</sup> Nous soulignons.

<sup>9</sup> C.C., 21 mars 2013, n° 43/2013, § B.4.1.

<sup>10</sup> C.C., 26 juin 2008, n° 95/2008, §§ B. 10- B. 14.

<sup>11</sup> C.C., n° 43/2013, précité.

<sup>12</sup> K. HAILBRONNER, "Articles 11-19 Qualification Directive" in HAILBRONNER, K., (ed.), *EU Immigration and Asylum Law: A Commentary*, München: C.H.Beck/Hart/Nomos, 2010, pp. 1093-1164 et pp. 1141-1142.

<sup>13</sup> *Voy.* Cour eur. D.H., *D. c. Royaume-Uni*, 2 mai 1999, req. 30240/96, Cour eur. D.H., *N. c. Royaume-Uni*, 28 mai 2008, req. n°26565/05.

<sup>14</sup> *Voy.*, Proposition de directive du Conseil concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers et les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou de personne qui, pour d'autres raisons, a besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts, COM(2001) 510 final, p.26.

<sup>15</sup> C.J., 17 février 2010, *Elgafaji*, aff. C-465/10.

<sup>16</sup> Considérant 13 ainsi qu'article 3, para 1, *Directive relative aux conditions d'accueil (refonte)*, 2013/33/UE.

d'asile est également applicable aux personnes demandant la protection subsidiaire et établit une procédure unique pour l'examen des demandes de protection internationale<sup>17</sup>. Par conséquent, dans un futur proche, toutes les garanties des deux directives devraient également être applicables pour cette catégorie de demandeurs et les présentes différences de traitement ne seront plus juridiquement défendables.

La deuxième question posée à la C.J.U.E. touche la problématique des différences de traitement permises entre les réfugiés et les bénéficiaires de la protection subsidiaire, en particulier, quand il s'agit de personnes vulnérables. La refonte de la directive qualification, pour laquelle le délai de la transposition expire en décembre 2013, a essayé de réduire ces distinctions<sup>18</sup>. Notamment, la refonte supprime toute différence en ce qui concerne les soins de santé qui doivent être accessibles pour tous les bénéficiaires de la protection internationale dans les mêmes conditions que pour les ressortissants des États membres<sup>19</sup>.

Cependant, la refonte n'a pas apporté de modifications à la dérogation concernant le niveau d'assistance sociale pour les bénéficiaires de la protection subsidiaire qui pourrait être limitée aux prestations essentielles<sup>20</sup>. Un considérant de la refonte précise :

« [I]a possibilité de limiter l'assistance aux prestations essentielles doit s'entendre comme couvrant au minimum l'octroi d'une aide sous la forme d'un revenu minimal, d'une aide en cas de maladie ou de grossesse et d'une aide parentale, dans la mesure où de telles prestations sont accordées aux ressortissants au titre du droit national<sup>21</sup>».

La réponse de la Cour précisera si l'obligation de prendre en compte la situation particulière des personnes vulnérables implique une interprétation plus restrictive de cette possibilité de déroger de la règle générale, à savoir l'octroi à tous les bénéficiaires de la protection internationale des mêmes droits et avantages que ceux dont jouissent les réfugiés.

L.T.

### C. Pour en savoir plus

Pour consulter l'arrêt : [C.C., 26 septembre 2013, n° 124/2013](#)

#### Jurisprudence

- Cour eur. D.H., [D. c. Royaume-Uni](#), 2 mai 1999, req. 30240/96
- Cour eur. D.H., [N. c. Royaume-Uni](#), 28 mai 2008, requ. n° 26565/05
- C.J., 17 février 2010, [Elgafaji, aff. C-465/10](#)
- C.C., 21 mars 2013, [n° 43/2013](#)

<sup>17</sup> Considérants 7,11 ainsi qu'articles 3, para 1 et 10, para 2, [Directive relative aux procédures d'asile \(refonte\), 2013/32/UE](#).

<sup>18</sup> Voy. Considérant 39, [Directive qualification \(refonte\), 2011/95/UE](#).

<sup>19</sup> *Ibid.*, Article 30.

<sup>20</sup> *Ibid.*, Article 29, para 2.

<sup>21</sup> *Ibid.*, Considérant 45.

- C.C., 4 octobre 2012, n° 114/2012
- C.C., 8 mars 2012, n° 42/2012
- C.C., 26 juin 2008, n° 95/2008

#### **Législation**

- Directive qualification (Proposition de la Commission), [COM\(2001\) 510 final](#)
- [Directive qualification \(refonte\), 2011/95/UE](#)
- [Directive relative aux procédures d'asile \(refonte\), 2013/32/UE](#)
- [Directive relative aux conditions d'accueil \(refonte\), 2013/33/UE](#)

#### **Doctrine**

- HAILBRONNER, K., "Articles 11-19 Qualification Directive" in HAILBRONNER, K., (ed.), *EU Immigration and Asylum Law: A Commentary*, München: C.H.Beck/Hart/Nomos, 2010, pp. 1093-1164
- TSOURDI, L., « Demandeurs de protection subsidiaire pour raison médicale et demandeurs de protection subsidiaire du fait d'une situation de violence généralisée: la différence de traitement est raisonnablement justifiée », [Newsletter EDEM, mai 2013](#)

**Pour citer cette note** : L. TSOURDI, « Personnes qui sont autorisées à séjourner en Belgique pour raison médicale en vertu du 9<sup>ter</sup>, régime de protection subsidiaire et allocations aux personnes handicapées : deux questions préjudicielles posées à la Cour de justice », *Newsletter EDEM*, octobre 2013.

#### 4. C.C.E., 28 MARS 2013, N° 100.030 :

*Le recours en annulation introduit à l'encontre d'un transfert Dublin, exécuté en cours de procédure, est irrecevable faute d'intérêt à agir.*

##### A. Arrêt

Les requérants, de nationalité indéterminée, introduisent une demande d'asile en Belgique le 31 octobre 2007, avec des enfants mineurs.

La Belgique transmet une demande de reprise en charge à la France, en raison de ce que les requérants y ont « déjà introduit une demande d'asile » sur le fondement du Règlement n°343/2003 dit « Dublin II ». Les autorités françaises donnent leur accord de reprise en charge de la famille le 21 novembre 2007.

Le 12 mars 2008, l'Office des étrangers (O.E.) prend une décision de refus de séjour assorti d'un ordre de quitter le territoire belge (Annexe 26 *quater*) vers la France.

Le 14 avril 2008, les requérants introduisent un recours en annulation et une demande de suspension « ordinaire » à l'encontre de l'Annexe 26 *quater* (transfert Dublin). Après un arrêt interlocutoire du C.C.E. du 31 janvier 2013, une audience se tient le 14 mars 2013.

Le C.C.E. se prononce sur la seule recevabilité dudit recours en annulation assorti d'une demande de suspension « ordinaire ». D'une part, il constate que les requérants ont quitté le territoire belge le 13 octobre 2010 pour la France. D'autre part, il interroge la partie requérante représentée, quant à la persistance de son intérêt à agir, qui s'en remet « à la sagesse du Conseil ». L'OE, pour sa part, considère que les requérants n'ont plus d'intérêt audit recours (§ 2.1)

Le C.C.E. rappelle d'abord que l'intérêt au recours dirigé à l'encontre des décisions contestées « tient dans l'avantage que procure, à la suite de l'annulation postulée, la disparition du grief causé par l'acte entrepris » (§2.2). Dans le cas d'espèce, il juge que la partie requérante n'a fait valoir aucun élément en ce sens suite à l'exécution des transferts Dublin.

Partant, le C.C.E. conclut que le recours est irrecevable « en application d'une jurisprudence administrative constante qui considère que, pour fonder la recevabilité d'un recours, l'intérêt que doit avoir la partie requérante doit (...) subsister jusqu'au prononcé de l'arrêt » (§ 2.3).

Dans son arrêt du 28 mars 2013, le C.C.E. rejette la requête en suspension et annulation introduite à l'encontre des transferts Dublin vers la France.

## B. Éclairage

- Jurisprudence habituelle du C.C.E. : transfert Dublin exécuté et défaut d'intérêt à agir

- La jurisprudence du C.C.E. est relativement constante sur cette question : lorsque le transfert Dublin est exécuté, entre l'introduction du recours et l'audience, les requérants perdent leur intérêt à agir<sup>1</sup>. En l'espèce, le recours est jugé irrecevable et le C.C.E. ne procède à aucun examen au fond des moyens de légalité invoqués à l'encontre des transferts Dublin.

Le C.C.E. est arrivé à la même conclusion, dans un arrêt du 28 juin 2013, où il rejette la requête en annulation au motif que le transfert Dublin a été exécuté, constatant le défaut d'intérêt à agir de la requérante :

« 2. En l'espèce, la partie défenderesse a avisé le Conseil que la requérante avait été rapatriée vers la Norvège en date du 6 mai 2013. Dès lors, le Conseil n'aperçoit pas quel serait l'intérêt de la requérante au présent recours dans la mesure où la décision d'éloignement prise à son encontre a été mise à exécution de manière forcée. Il en est d'autant plus ainsi qu'interrogée quant à ce à l'audience, la partie requérante n'a fait valoir aucun argument de nature à mener à une conclusion différente »<sup>2</sup>

Dans ces arrêts, la question posée par le C.C.E. est de savoir si les requérants peuvent encore tirer avantage d'une annulation alors que le transfert Dublin est exécuté, cet avantage se traduirait pour le C.C.E. par la disparition des griefs invoqués.

- Le C.C.E. conclut à un défaut d'intérêt à agir mais fait un renvoi, dans les deux arrêts *précités*, aux arguments de la partie requérante :

- « *quod non* dans le cas d'espèce où la partie requérante ne fait valoir aucun élément en ce sens »<sup>3</sup>.

- « interrogée quant à ce à l'audience, la partie requérante n'a fait valoir aucun argument de nature à mener à une conclusion différente »<sup>4</sup>

A suivre cette invitation, l'intérêt à agir d'un demandeur d'asile ayant introduit un recours en annulation, malgré l'exécution du transfert Dublin, pourrait alors être davantage discuté devant le C.C.E.

Toutefois, dans un arrêt du 25 avril 2013, le C.C.E. rejette la requête en annulation au motif que le transfert Dublin a été exécuté. Il constate non pas un défaut d'intérêt à agir mais une absence d'objet du recours :

« Il ressort du mémoire de synthèse que le requérant a été reconduit vers la France le 8 janvier 2013. Dès lors que l'acte attaqué dont l'objectif est de déterminer l'état responsable du traitement de la demande d'asile et d'assurer, à cette fin, la remise du requérant aux

<sup>1</sup> S. SAROLEA (dir.), L. LEBOEUF et E. NERAUDAU, *La réception du droit européen de l'asile en droit belge : le Règlement Dublin et la Directive Qualification*, Louvain-la-Neuve, CeDIE (UCL), 1<sup>er</sup> juin 2012, p. 138.

<sup>2</sup> C.C.E., 28 juin 2013, n°106.075.

<sup>3</sup> C.C.E., du 28 mars 2013, n°100.030.

<sup>4</sup> C.C.E., 28 juin 2013, n°106.075

autorités françaises a ainsi été exécuté, le présent recours est privé d'objet et il n'y a plus lieu de statuer. La jurisprudence invoquée par le requérant dans son mémoire de synthèse pour justifier la persistance d'un intérêt au présent recours est donc sans pertinence dans la mesure où son intérêt n'est pas contesté. »<sup>5</sup>.

Il n'en demeure pas moins que la question de la persistance de l'intérêt à agir, après exécution du transfert Dublin, se pose avec acuité compte tenu des droits fondamentaux qui sont en jeu et d'autant plus avec l'application du Règlement n°604/2013<sup>6</sup> dit « Dublin III » dès **janvier 2014** (ci-après « R.D. III »).

• Questions en suspens et application du Règlement « Dublin III » (janvier 2014)

- D'une part, cette question de la persistance de l'intérêt à agir, après exécution d'un transfert Dublin, interroge directement celle de l'effectivité du recours en annulation assorti d'une suspension « ordinaire » ouvert devant le C.C.E. pour les demandeurs d'asile placés sous procédure Dublin et qui ne sont pas « privés de liberté »<sup>7</sup>.

Dans le cas d'espèce, la décision du C.C.E. est intervenue près de cinq années après l'introduction du recours en annulation, sans aucune forme de suspension provisoire du transfert ou sans examen de cette demande de suspension. Le C.C.E. rejette, dans son arrêt de mars 2013, la requête en suspension et en annulation introduite en avril 2008, pour irrecevabilité du recours faute d'intérêt à agir.

Or, à l'expiration du délai de recours, les requérants sous procédure Dublin n'ont plus droit à l'accueil même s'ils ont introduit un recours contre le transfert devant le C.C.E. Cette pratique n'est pas compatible avec les exigences européennes relatives au caractère suspensif des recours -*d'autant plus lorsqu'est invoqué un grief tiré de l'article 3 C.E.D.H.* - (voy. notamment Cour eur. D.H., I.M. c. France, 2 février 2012, n°9152/09<sup>8</sup>) et relatives à l'exigence d'un droit à l'accueil pour tout demandeur d'asile malgré la procédure Dublin initiée (C.J.U.E., 27 septembre 2012, CIMADE et GISTI, § 56<sup>9</sup>).

<sup>5</sup> C.C.E., 25 avril 2013, 101.523.

<sup>6</sup> Règlement (UE) n°604/2013 (REFONTE) du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (JOUE, 29 juin 2013, L.180/31).

<sup>7</sup> Pour les requérants « libres », placés sous procédure Dublin en Belgique, la demande de suspension « ordinaire » assortie au recours en annulation est la seule accessible mais ne permet pas une suspension de plein droit de la décision de transfert.

<sup>8</sup> La C.J.U.E. conclut à une violation combinée des articles 3 et 13 C.E.D.H., rappelant notamment l'exigence de garanties « d'un recours de plein droit suspensif » en cas de risque de traitements contraires à l'article 3 C.E.D.H. (Cour eur. D.H., I.M. c. France, 2 février 2012, n°9152/09).

<sup>9</sup> La C.J.U.E., dans son arrêt CIMADE du 27 septembre 2012, a explicitement indiqué qu'au titre du droit de l'UE le demandeur d'asile sous procédure Dublin doit avoir accès à l'accueil dans le pays où il a introduit sa demande. Il n'y a pas de distinction à faire avec un autre demandeur. Cette obligation incombe à l'Etat où il se trouve, et ce, jusqu'à son transfert effectif vers le pays dit responsable (C.J.U.E., 27 septembre 2012, CIMADE et GISTI).

Le Règlement dit « Dublin III » prévoit d'ailleurs que le demandeur d'asile dispose d'un « droit au recours effectif » et que les Etats doivent permettre au demandeur « un délai raisonnable pour exercer son droit à un recours effectif » (article 27, §§ 1 et 2, R.D. III). En outre, les Etats doivent prévoir une des trois possibilités énoncées pour solliciter la suspension de l'exécution du transfert (article 27, § 3, R.D. III).

- D'autre part, cette jurisprudence relative au défaut d'intérêt à agir en cas d'exécution du transfert Dublin semble entrer en contradiction avec celle du C.C.E. qui rappelle que la procédure en annulation étant écrite, elle peut être poursuivie sans la présence du requérant. En effet, dans un arrêt n°61751 du 19 mai 2011, le C.C.E. avait considéré que dans la mesure où la procédure d'annulation et de suspension « ordinaire » est « une procédure écrite », elle pourrait être « efficacement poursuivie » même en l'absence des requérants si le transfert était exécuté.

Le Règlement « Dublin III » prévoit expressément qu' « en cas de transfert exécuté par erreur ou d'annulation, sur recours ou demande de révision, de la décision de transfert après l'exécution du transfert, **l'État membre ayant procédé au transfert reprend en charge sans tarder la personne concernée** » (article 29, § 3, R.D. III). Cette responsabilité pourrait inciter la jurisprudence du C.C.E. à évoluer lorsqu'il est amené à examiner la légalité d'un transfert Dublin exécuté. Dans le cas d'un transfert annulé par le juge national, mais qui a malgré tout été exécuté, l'Etat requérant devra prendre en charge « sans tarder » le retour et la demande d'asile du requérant concerné.

Le recours en annulation, même assorti d'une demande de suspension « ordinaire », n'est pas suspensif de plein droit devant le C.C.E. dans la grande majorité des cas de contestation du transfert Dublin. La question de l'intérêt à agir dans le cas d'un transfert exécuté est entière, puisque des droits fondamentaux sont en jeu. A défaut, la légalité de certains transferts Dublin n'est jamais examinée au fond par le juge national, lorsque le transfert est exécuté, alors qu'il s'agit d'une décision administrative qui fait grief au requérant avec des incidences conséquentes, parfois définitives, notamment sur le traitement de sa demande d'asile dans l'Union européenne. L'application du Règlement « Dublin III », en janvier 2014, devrait inciter les Etats à renforcer les garanties procédurales des demandeurs d'asile placés sous procédure Dublin, parmi lesquelles figure la possibilité de solliciter effectivement la suspension de l'exécution du transfert Dublin

E.N.

### C. Pour en savoir plus

Pour consulter l'arrêt : [C.C.E., du 28 mars 2013, n°100.030](#)

#### Règlementation Dublin :

- Règlement n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers, (JO, L50, 25 février 2003, p. 1).
- Règlement (UE) n°604/2013 (REFONTE) du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen

d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (JOUE, 29 juin 2013, L.180/31).

**Doctrine :**

S. Sarolea (dir.), L. Leboeuf et E. Neraudau, *La réception du droit européen de l'asile en droit belge : le Règlement Dublin et la Directive Qualification*, Louvain-la-Neuve, CeDIE (UCL), 1<sup>er</sup> juin 2012 ;

**Jurisprudence du C.C.E. :**

C.C.E., 28 juin 2013, n°106.075 ;

C.C.E., 25 avril 2013, 101.523 ;

**Pour citer cette note :** E. NERAUDAU, « Le recours en annulation introduit à l'encontre d'un transfert Dublin, exécuté en cours de procédure, est irrecevable faute d'intérêt à agir », *Newsletter EDEM*, octobre 2013.