

Les Cahiers sont rédigés par l'EDEM, l'équipe Droits européens et migrations, constituée à l'UCL au sein du CeDIE. Chaque mois, ils se proposent 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 et de l'immigration en droit belge. Les Cahiers contiennent des commentaires en français et en anglais. Si vous n'êtes pas abonné aux Cahiers, vous pouvez le faire en adressant un mail à cedie@uclouvain.be.

These Commentaries are written by the European Rights and Migration team (EDEM), which is part of the UCL. Each month, they present recent judgments from national or European courts in the field of the implementation of European asylum and immigration law in Belgian law. The Commentaries are written in French and/or English. If you wish to subscribe, please send an email to cedie@uclouvain.be.

L'EDEM souhaite vous informer de la parution depuis le mois de septembre 2018 des cahiers du CERDHO.

Le CERDHO est un centre de recherche au sein de l'Université Catholique de Bukavu en RDC. Il se propose de commenter quelques arrêts d'une juridiction nationale ou internationale dans ses domaines de recherche, à savoir le droit international humanitaire ou les droits de l'homme. Même s'il ne s'agit pas de jurisprudence en lien direct avec les migrations, ces commentaires donnent un éclairage sur la jurisprudence des Cours et Tribunaux en RDC ou encore de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. Vous pouvez consulter ces cahiers via le lien suivant : <https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/cahiers-du-cerdho.html>

Sommaire

1. CJUE, arrêt du 19 juin 2018, *Gnandi*, C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465 – L'arrêt *Gnandi* : la logique juridique sacrifiée au nom de l'efficacité des procédures de retour ? *Jean Baptiste Farcy*..... 4

Asile – Rejet de la demande – Ordre de quitter le territoire – Droit à un recours effectif – Directive accueil – Directive retour – Champ d'application – Annexe 35.

La Cour de justice de l'Union européenne considère qu'un ressortissant d'un pays tiers se trouve en séjour irrégulier, au sens de la directive « retour », dès le rejet de sa demande de protection internationale en premier ressort par l'autorité responsable, et ce, indépendamment de l'existence d'une autorisation de rester dans l'attente de l'issue du recours contre ce rejet, telle qu'en atteste la délivrance d'une annexe 35. L'effectivité du recours implique toutefois que tous les effets de la

CeDIE – Centre Charles de Visscher
pour le droit international et européen
EDEM – Equipe droits européens et migrations
Place Montesquieu, 2
1348 Louvain-la-Neuve
Belgique
cedie@uclouvain.be

Contact :
Jean-Yves Carlier [jean-yves.carlier@uclouvain.be]
Jean-Baptiste Farcy [jean-baptiste.farcy@uclouvain.be]
Christine Flamand [christine.flamand@uclouvain.be]
Eleonora Frasca [eleonora.frasca@uclouvain.be]
Hélène Gribomont [helene.gribomont@uclouvain.be]
Luc Leboeuf [luc.leboeuf@uclouvain.be]
Matthieu Lys [matthieu.lys@uclouvain.be]
Trésor Maheshe Musole [musole.maheshe@uclouvain.be]
Emmanuelle Néraudau [eneraudau@gmail.com]
Géraldine Renaudière [geraldine.renaudiere@uclouvain.be]
Sylvie Sarolea [sylvie.sarolea@uclouvain.be]
Alice Sinon [alice.sinon@uclouvain.be]
Lilian Tsourdi [evangelia.tsourdi@uclouvain.be]



Les Cahiers de l'EDEM ont vu le jour dans le cadre du projet de recherche fonds européen pour les réfugiés – UCL.

décision de retour soient suspendus jusqu'à l'issue du recours. Au terme d'un raisonnement critique, la Cour permet l'application simultanée de la directive accueil et de la directive retour.

2. CJUE, 4 octobre 2018, *Ahmedbekova*, c-652/16, EU:C:2018:801 – Reconnaissance automatique du statut de réfugié aux membres de la famille d'un réfugié reconnu. *Hélène Gribomont* 9

Asile – statut de réfugié dérivé – unité familiale – membres de la famille – automaticité – articles 3 et 23 de la directive 2011/95.

La Cour de justice de l'Union européenne valide la disposition de la loi bulgare sur l'asile et les réfugiés qui étend automatiquement le statut de réfugié aux membres de la famille d'un étranger ayant obtenu le statut de réfugié, dans la mesure où ceux-ci ne relèvent pas d'une clause d'exclusion et où leur situation présente, en raison du besoin de maintien de l'unité familiale, un lien avec la logique de la protection internationale.

3. C.E., Section du Contentieux Administratif, 20 décembre 2018, arrêt n° 343.306 : *Le Conseil d'État belge suspend une décision administrative unilatérale non matérialisée fixant des quotas pour la présentation des demandes de protection internationale en Belgique. Isabelle Fontignie*16

Compétence du Conseil d'État – Acte administratif unilatéral exprès mais non publié – instrumentum – modification de l'ordonnancement juridique – principe de non-refoulement consacré par l'article 33 de la Convention de Genève – présentation de la demande de protection internationale – obligations des États membres.

Par l'arrêt n° 343.306 du 20 décembre 2018, le Conseil d'État belge a ordonné la suspension de l'exécution de la décision non publiée du Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration qui limitait à 50 par jour le nombre de demandes de protection internationale pouvant être présentées à l'Office des étrangers. Il a été jugé que la décision attaquée est un acte juridique unilatéral réglementaire qui, prima facie, a pour effet de rendre exagérément difficile l'accès effectif à la procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié ou d'octroi de la protection subsidiaire, pour de nombreux ressortissants tiers désireux de présenter une demande de protection internationale en Belgique.

1. CJUE, ARRÊT DU 19 JUIN 2018, GNANDI, C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465

L'arrêt Gnandi : la logique juridique sacrifiée au nom de l'efficacité des procédures de retour ?

Jean-Baptiste Farcy

A. Arrêt

Le requérant, M. Gnandi, a vu sa demande de protection internationale rejetée, le 23 mai 2014, par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (« CGRA »). Le 3 juin 2014, l'Office des étrangers lui ordonne de quitter le territoire. Il introduit, ensuite, un recours auprès du Conseil du contentieux des étrangers (« CCE ») contre la décision de refus du CGRA. Le requérant sollicite également la suspension et l'annulation de l'ordre de quitter le territoire. S'ensuivent deux décisions négatives du CCE. M. Gnandi introduit un recours en cassation administrative devant le Conseil d'État.

Dans le cadre de la procédure relative à la suspension de l'ordre de quitter le territoire, le Conseil d'État décide de poser une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne afin de savoir si la directive « retour »¹ s'oppose à l'adoption d'une décision de retour dès le rejet de la demande de protection internationale par le CGRA, et donc avant que les recours juridictionnels contre cette décision de rejet soient épuisés.

La première question que se pose la Cour de justice est de déterminer si le requérant entre dans le champ d'application de la directive « retour ». Il faut, pour cela, que le requérant se trouve en séjour irrégulier, au sens de celle-ci, dès le rejet de la demande de protection internationale par le CGRA.

En vertu de la directive « procédure »², un demandeur de protection internationale est autorisé à demeurer sur le territoire d'un État membre jusqu'à ce que l'autorité responsable se soit prononcée en premier ressort. Par conséquent, la Cour estime qu'en l'absence d'un titre ou d'une autorisation de séjour accordée sur un autre fondement juridique, le séjour du demandeur d'asile devient irrégulier dès l'adoption, par le CGRA, d'une décision de rejet (§41). La Cour reconnaît, ensuite, qu'en vertu du droit belge, et l'article 39/80 de la loi du 15 décembre 1980 en particulier, les demandeurs de protection internationale sont autorisés à rester sur le territoire pendant la durée de l'examen du recours.

Toutefois, selon la Cour, il ne faut pas pour autant en conclure que la directive « retour » ne trouve pas à s'appliquer (§44). Selon elle, la directive « retour », en son article 6, paragraphe 6, permet explicitement aux États d'adopter de manière concomitante une première décision portant sur la fin

¹ 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, JO L 348/98, 24 décembre 2008.

² Directive 2005/85/CE du Conseil du 1^{er} décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, JO L 326/13, 13 décembre 2005. Cette directive a, depuis lors, fait l'objet d'une refonte.

du séjour et une deuxième relative au retour (§49). Une telle possibilité est d'ailleurs conforme à l'objectif de mise en place d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement (§50).

L'efficacité des procédures de retour ne doit, cependant, pas mettre en cause le respect des droits fondamentaux, dont le droit à un recours effectif reconnu à l'article 13 de la directive « retour » et à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne³. Citant notamment l'arrêt *Abdida*⁴, la Cour estime qu'à l'égard d'une décision de retour, « la protection inhérente au droit à un recours effectif ainsi qu'au principe de non-refoulement doit être assurée en reconnaissant au demandeur de protection internationale un droit à un recours effectif suspensif de plein droit, au moins devant une instance juridictionnelle » (§58).

Cherchant, une fois encore, un équilibre entre l'efficacité des procédures d'éloignement et la protection des droits fondamentaux, la Cour de justice conclut comme suit :

1. Un ressortissant de pays tiers se trouve en séjour irrégulier, au sens de la directive « retour », dès le rejet de sa demande de protection internationale en premier ressort par l'autorité responsable, et ce indépendamment de l'existence d'une autorisation de rester dans l'attente de l'issue du recours contre ce rejet, à moins qu'il n'ait fait l'objet d'une mesure de régularisation (§59).
2. Il appartient aux États membres d'assurer la pleine efficacité du recours contre la décision rejetant la demande de protection internationale, ce qui exige *la suspension de tous les effets de la décision de retour pendant le délai d'introduction de ce recours* et, si un tel recours est introduit, jusqu'à l'issue de celui-ci (§61).
3. La protection des droits de l'intéressé exige également que, dans l'attente de l'issue du recours, l'intéressé puisse pouvoir bénéficier des droits qui découlent de la directive « accueil »⁵, et qu'à l'issue du recours, il puisse faire valoir tout changement de circonstances intervenu depuis l'adoption de la décision de retour et qui serait de nature à avoir une incidence significative quant à sa situation au regard de la directive « retour » (§§63 et 64).

B. Éclairage

L'arrêt *Gnandi*, rendu le 19 juin 2018, il y a déjà quelques mois, mérite un commentaire ne serait-ce parce qu'il s'agit d'un arrêt de grande chambre et que la question préjudicielle émane du Conseil d'État belge. Sur le fond, l'arrêt n'en est pas moins intéressant. Il illustre parfaitement les contorsions juridiques qu'opère la Cour de justice en vue de garantir un équilibre entre l'efficacité des procédures d'éloignement et la protection des droits fondamentaux (sous-titre II). Nous soulignerons les raisons de regretter que la Cour arrive à la conclusion que, en l'espèce, les autorités belges pouvaient faire application de la directive « retour » (sous-titre I).

³ Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, JO C 326/391, 26 octobre 2012.

⁴ CJUE, arrêt du 18 décembre 2014, *Abdida*, C-562/13.

⁵ Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres, JO L 31/18, 6 février 2003. Cette directive a, depuis lors, fait l'objet d'une refonte.

1. Une application critiquable de la directive « retour »

La première question à laquelle devait répondre la Cour justice était effectivement de déterminer si la directive « retour » était applicable en l'espèce. Pour cela, il faut examiner si, dès le rejet de sa demande de protection internationale par le CGRA, le requérant se trouve en séjour irrégulier en Belgique⁶. Pour qu'une décision de retour puisse être adoptée, son destinataire doit nécessairement être en séjour irrégulier sur le territoire national⁷.

Conformément à l'article 7, paragraphe 1^{er}, de la directive « procédure », les demandeurs d'asile « sont autorisés à rester » sur le territoire de l'État membre dans lequel ils ont introduit une demande jusqu'à ce qu'une décision soit adoptée en premier ressort. L'article 39, paragraphe 3, de cette même directive donne à chaque État membre la possibilité d'étendre ce droit en prévoyant que l'introduction d'un recours contre la décision de l'autorité responsable en premier ressort a pour effet de permettre aux demandeurs d'asile de rester sur le territoire dudit État dans l'attente de l'issue de ce recours⁸. En droit belge, l'article 39/70 de la loi du 15 décembre 1980 accorde précisément aux demandeurs de protection internationale le droit de rester sur le territoire « pendant le délai fixé pour l'introduction du recours et pendant l'examen de celui-ci ». Au motif qu'il avait introduit un recours de pleine juridiction auprès du CCE, M. Gnandi s'est d'ailleurs vu délivrer une annexe 35, conformément à l'article 111 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, l'autorisant à se maintenir sur le territoire.

Dans l'arrêt commenté, la Cour de justice estime qu'une telle autorisation de rester ne permet pas de considérer que l'étranger n'est pas en séjour irrégulier dès le rejet de sa demande de protection internationale. Certes, l'autorisation de rester sur le territoire d'un État membre le temps de la procédure d'asile « ne constitue pas un droit à un titre de séjour », ainsi que le précise l'article 7, paragraphe 1^{er}, de la directive « procédure ». Cependant, dans l'arrêt *Arslan*, la Cour de justice a considéré que, dans un tel cas, le demandeur d'asile autorisé à demeurer sur le territoire d'un État membre ne saurait être considéré comme étant en séjour irrégulier, au sens de la directive retour⁹. Dans l'arrêt commenté, la Cour reconnaît que, conformément à cette jurisprudence, « une autorisation de rester aux fins de l'exercice effectif d'un recours contre le rejet de la demande de protection internationale fait obstacle à l'application de la directive 2008/115 au ressortissant d'un pays tiers qui a introduit cette demande jusqu'à l'issue du recours contre le rejet de celle-ci » (§43).

Au vu des enseignements de la Cour dans cette affaire et, plus généralement, de l'articulation entre la directive « accueil » et la directive « retour », l'Avocat général Mengozzi avait conclu, à juste titre, selon nous, qu'un demandeur d'asile ne saurait être considéré comme étant en séjour irrégulier sur le territoire de l'État membre où il a introduit sa demande de protection internationale aussi longtemps qu'un droit de demeurer sur ce territoire lui est reconnu, que ce soit par le droit de l'Union

⁶ Directive « retour », art. 2, paragraphe 1^{er}: « La présente directive s'applique aux ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre. »

⁷ Directive « retour », art. 6, paragraphe 1^{er}.

⁸ Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale, JO L 180/60, 29 juin 2013. La refonte de la directive « procédure » prévoit désormais que « les États membres autorisent les demandeurs à rester sur leur territoire jusqu'à l'expiration du délai prévu pour l'exercice de leur droit à un recours effectif et, si ce droit a été exercé dans le délai prévu, dans l'attente de l'issue du recours » (art. 46, paragraphe 5).

⁹ C.J.U.E, arrêt du 30 mai 2013, *Arslan*, C-534/11, §§48 - 49.

ou par le droit national, comme c'est le cas en l'espèce¹⁰. La Cour ne pouvait trancher autrement sans remettre en cause les enseignements tirés de l'arrêt *Arslan*.

L'annexe 35 constitue un « document spécial de séjour » en vertu duquel l'intéressé n'est ni admis, ni autorisé au séjour mais peut demeurer sur le territoire du Royaume dans l'attente d'une décision du Conseil du contentieux des étrangers¹¹. Ce « statut » quelque peu ambigu permet à un étranger de demeurer sur le territoire, sans être autorisé au séjour. Pour autant, cela ne signifie pas que les personnes sous annexe 35 sont en séjour illégal, ainsi que l'a affirmé le Conseil d'État¹², suivi par la Cour de cassation¹³. Il en résulte que le séjour de l'étranger sur le territoire n'est ni irrégulier ni régulier. Une chose est sûre toutefois : les bénéficiaires d'une annexe 35 n'entrent pas dans le champ d'application de la directive « retour », telle qu'interprétée dans l'arrêt *Arslan*.

Selon l'Avocat général toujours, M. Ghandi n'était pas en séjour irrégulier, au sens de la directive « retour » dès l'instant où le CGRA a adopté une décision défavorable. Aucune décision de retour ne pouvait être adoptée à son égard pendant le délai de recours contre la décision de rejet de sa demande d'asile et, une fois ce recours introduit auprès du CCE, pendant toute la durée de l'examen de celui-ci et jusqu'à l'expiration de l'annexe 35¹⁴. Sous peine de priver ce recours d'effectivité et d'enfreindre le principe de non-refoulement, un ordre de quitter le territoire ne devrait pouvoir être pris qu'une fois que la décision de rejet de la demande d'asile a acquis un caractère définitif. Sur le plan des principes, ce raisonnement semble logique. La Cour de justice n'avait-elle d'ailleurs pas jugé qu'un demandeur d'asile conserve son statut tant qu'une décision définitive n'a pas été adoptée ?¹⁵

La Cour a toutefois choisi de se distancer des conclusions de l'Avocat général Mengozzi. D'après elle, l'interdiction d'adopter une décision de retour avant l'issue du recours « risquerait de retarder considérablement l'enclenchement de la procédure de retour et de rendre celle-ci plus complexe »¹⁶. On ne comprend toutefois pas en quoi cela rendrait la procédure plus complexe, au contraire, ni en quoi la procédure serait retardée puisque tous les effets de la décision de retour sont, en tout état de cause, suspendus le temps du recours en matière d'asile.

Ce faisant, la Cour rompt avec les enseignements de l'arrêt *Arslan*, au risque de complexifier un peu plus cette matière. Surtout, l'équilibre recherché entre l'efficacité de la politique de retour et la protection des droits fondamentaux pousse la Cour à se contorsionner.

2. Une application de la directive « retour » qui n'empêche pas celle de la directive « accueil »

Si l'on connaissait en droit belge l'annexe 35 qui permet à son bénéficiaire de demeurer sur le territoire sans être admis au séjour, ni sans pour autant être en séjour irrégulier, ou encore la situation des étrangers non-expulsables qui sont en séjour irrégulier mais dont la présence sur le

¹⁰ §55.

¹¹ Voy. : Circulaire du 30 août 2013 abrogeant la circulaire du 20/07/2001 relative à la portée juridique de l'annexe 35 de l'arrêté royal du 8/10/1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.*, 6 septembre 2013.

¹² C.E., 25 novembre 2014, arrêt n° 229.317.

¹³ Cass., 26 avril 2017, n° P.17.0375.F/1. Pour un commentaire de cet arrêt : S. SAROLEA, « L'annexe 35 réhabilitée ? », *Cahiers EDEM*, mai 2017.

¹⁴ CJUE, arrêt du 19 juin 2018, *Ghandi*, C-181/16, conclusions de l'Avocat général Mengozzi, §89.

¹⁵ CJUE, arrêt du 27 septembre 2012, *Cimade et GISTI*, C-179/11, §53.

¹⁶ CJUE, arrêt du 19 juin 2018, *Ghandi*, C-181/16, §50.

territoire est tolérée *de facto*, la Cour de justice crée, de par l'arrêt commenté, une nouvelle situation alambiquée.

Selon la Cour, un étranger se trouve en séjour irrégulier, au sens de la directive « retour », dès le rejet de sa demande de protection internationale en premier ressort par l'autorité responsable, et ce indépendamment de l'existence d'une autorisation de rester dans l'attente de l'issue du recours contre ce rejet¹⁷. Toutefois, dans l'attente de l'issue du recours contre la décision de refus de la demande de protection internationale, « l'intéressé doit, en principe, pouvoir bénéficier des droits qui découlent de la directive [accueil] »¹⁸. Par conséquent, la personne concernée entre, à la fois, dans le champ d'application personnel dans la directive « retour » et de la directive « accueil ». Autrement dit, bien que cette personne soit en séjour irrégulier, elle dispose d'une autorisation de demeurer sur le territoire en tant que demandeur d'asile.

Alors que, d'après l'avis de la Commission européenne, tout ressortissant de pays tiers physiquement présent sur le territoire d'un État membre est, à l'égard de la directive « retour », *soit* en séjour régulier, *soit* en séjour irrégulier, force est de constater que la Cour de justice crée une troisième voie¹⁹.

Malgré tout, la Cour tente, au prix de certaines contradictions, de garantir l'effectivité du recours introduit contre la décision de refus du CGRA. Pendant le délai d'introduction du recours et, le cas échéant, jusqu'à l'issue de celui-ci, tous les effets de la décision de retour doivent être suspendus. Cela implique que le délai de départ volontaire ne commence pas à courir tant que l'intéressé est autorisé à rester, pas plus que ce dernier ne peut être placé en rétention, en raison de l'absence de perspective raisonnable d'éloignement²⁰. Par ailleurs, en attendant qu'il soit statué sur le recours en matière d'asile, les intéressés bénéficient de l'aide matérielle au titre de l'accueil. L'article 14 de la directive « retour » qui énonce certaines garanties dans l'attente du retour ne trouve donc pas à s'appliquer. Sur ce point, le droit belge est conforme²¹. L'Avocat général Mengozzi, a rappelé, à juste titre, que l'effectivité du recours s'oppose à ce qu'un demandeur d'asile soit forcé *de facto* à quitter le territoire de l'État dans lequel il a introduit un recours contre le rejet de sa demande d'asile, avant l'issue de ce recours, à cause de l'impossibilité dans laquelle il est laissé de pourvoir à ses besoins essentiels²². Cela nécessite aussi que le demandeur soit informé, de manière transparente et équitable, sur le respect des garanties énoncées par la Cour²³. Or, il ressort du dossier que « les informations notifiées à M. Gnandi avec l'ordre de quitter le territoire en cause au principal étaient

¹⁷ *Ibid.*, §59.

¹⁸ *Ibid.*, §63.

¹⁹ Recommandation (UE) 2017/2338 de la Commission du 16 novembre 2017 établissant un « manuel sur le retour » commun devant être utilisé par les autorités compétentes des États membres lorsqu'elles exécutent des tâches liées au retour, JO L339/83, 19 décembre 2017, pt. 1.2.

²⁰ CJUE, arrêt du 19 juin 2018, *Gnandi*, C-181/16, §62.

²¹ Loi 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, *M.B.*, 7 mai 2007, art. 6, al. 2 : « En cas de décision négative rendue à l'issue de la procédure d'asile, l'aide matérielle prend fin lorsque le délai d'exécution de l'ordre de quitter le territoire notifié au demandeur d'asile a expiré. L'introduction d'un recours en cassation au Conseil d'État, n'engendre pas de droit à une aide matérielle. Lors de l'examen du recours en cassation un droit à l'aide matérielle est garanti uniquement si le recours en cassation est déclaré admissible en application de l'article 20, § 2, des lois sur le Conseil d'État coordonnées le 12 janvier 1973 ».

²² CJUE, arrêt du 19 juin 2018, *Gnandi*, C-181/16, conclusions de l'Avocat général Mengozzi, §99.

²³ CJUE, arrêt du 19 juin 2018, *Gnandi*, C-181/16, §65.

de nature à faire naître dans son chef la conviction que ledit ordre était susceptible d'être exécuté de manière forcée au terme du délai fixé pour le départ volontaire »²⁴.

Pour conclure, l'arrêt *Gnandi* s'inscrit au cœur de la tension entre l'efficacité des procédures de retour et la protection des droits fondamentaux des étrangers. En considérant qu'un ressortissant de pays tiers se trouve en séjour irrégulier, au sens de la directive « retour », dès le rejet de sa demande de protection internationale en premier ressort par l'autorité responsable, et ce indépendamment de l'existence d'une autorisation de rester dans l'attente de l'issue du recours contre ce rejet, le raisonnement de la Cour n'est pas d'une grande limpidité. Une réponse négative de la part de la Cour aurait présenté l'avantage de la clarté et de la sécurité juridique.

C. Pour aller plus loin

Lire l'arrêt et les conclusions de l'Avocat général: CJUE, arrêt du 19 juin 2018, *Gnandi*, C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465.

Jurisprudence :

C.J.U.E, arrêt du 30 mai 2013, *Arslan*, C-534/11.

Doctrine :

SAROLEA S., « L'annexe 35 réhabilitée ? », *Cahiers EDEM*, mai 2017.

Pour citer cette note : J.-B. FARCY, « L'arrêt *Gnandi* : la logique juridique sacrifiée au nom de l'efficacité des procédures de retour ? », *Cahiers EDEM*, janvier 2019.

²⁴ CJUE, arrêt du 19 juin 2018, *Gnandi*, C-181/16, conclusions de l'Avocat général Mengozzi, §94.

2. CJUE, 4 OCTOBRE 2018, AHMEDBEKOVA, C-652/16, EU:C:2018:801

Reconnaissance automatique du statut de réfugié aux membres de la famille

d'un réfugié reconnu

Hélène Gribomont

A. Arrêt

1. Faits et questions préjudicielles

En novembre 2014, M^{me} Ahmedbekova et son mari – ressortissants azerbaïdjanais – déposent séparément une demande d'asile en Bulgarie. La demande de M^{me} Ahmedbekova est également introduite pour le fils mineur du couple. La demande de son époux est rejetée, de même que le recours et le pourvoi en cassation. Sa demande est également rejetée. Dans son recours, elle invoque tant les persécutions dont serait victime son mari de la part des autorités azerbaïdjanaises que celles qui la concernent individuellement. À cet égard, elle fait valoir le risque d'être persécutée en raison de ses opinions politiques, ainsi que des problèmes de harcèlement sexuel subis sur son lieu de travail. Le risque de persécution en raison de ses opinions politiques serait démontré par sa participation à l'introduction de recours contre l'Azerbaïdjan devant la Cour européenne des droits de l'homme, sa participation à la défense des personnes persécutées par les autorités azerbaïdjanaises en raison de leurs activités dans le domaine de la défense des droits fondamentaux et son activité dans le cadre du média audiovisuel « Azerbaydzhanski chas » menant une campagne d'opposition au régime du pouvoir en Azerbaïdjan.

Dans le cadre de ce recours, la juridiction de renvoi se demande d'une part comment les demandes de protection internationale introduites séparément par des membres d'une même famille doivent être traitées, et d'autre part si la circonstance que le demandeur a participé à l'introduction d'un recours contre son pays d'origine devant la Cour européenne des droits de l'homme est un élément pertinent aux fins de déterminer si la protection internationale doit être octroyée. Elle pose ainsi à la CJUE neuf questions préjudicielles. Les réponses sont résumées ci-après.

- *Quatrième question préjudicielle (§§ 44-51)*. Lorsque l'autorité compétente évalue – de manière individuelle ([article 4 de la directive qualification](#)) – la demande de protection, elle doit tenir compte des menaces de persécution et d'atteintes graves pesant sur un membre de la famille du demandeur afin de déterminer s'il est, à cause de son lien familial avec cette personne, lui-même exposé aux menaces.
- *Cinquième question préjudicielle (§§ 52-65)*. (1) Les demandes séparément introduites des membres d'une même famille peuvent faire l'objet de mesures visant à gérer toute éventuelle connexité. (2) Ces demandes ne peuvent pas faire l'objet d'une évaluation commune. (3) L'évaluation de ces demandes ne peut pas être suspendue jusqu'à la clôture de la procédure d'examen relative à une autre de ces demandes.
- *Deuxième et troisième questions préjudicielles (§§ 75-81)*. Une demande de protection est irrecevable lorsqu'une personne à charge du demandeur introduit une demande après avoir consenti à ce que son cas soit traité dans le cadre d'une demande introduite en son nom, et

que rien dans la situation de la personne à charge ne justifie une demande distincte ([article 33, § 2, e](#)), de la directive procédures). Ce motif d'irrecevabilité ne couvre pas une situation dans laquelle une personne majeure introduit, pour elle et pour son enfant mineur, une demande qui se fonde notamment sur l'existence d'un lien familial avec une autre personne qui a introduit une demande séparément.

- *Septième question préjudicielle (§§ 84-90)*. La participation du demandeur de protection à l'introduction d'un recours contre son pays d'origine devant la Cour européenne des droits de l'homme doit être considérée comme étant un motif de persécution au titre d'opinions politiques (article 10, § 1^{er}, e), de la directive qualification), s'il existe des raisons fondées de craindre que la participation à l'introduction de ce recours soit perçue par ledit pays comme un acte de dissidence politique contre lequel il pourrait envisager d'exercer des représailles. Une telle participation ne doit donc, en principe, pas être considérée comme prouvant l'appartenance du demandeur à un certain groupe social (article 10, § 1^{er}, d), de la directive qualification).
- *Huitième question préjudicielle (§§ 91-103)*. La juridiction de recours est en principe tenue d'apprécier, à titre de nouvelles déclarations et après avoir sollicité un examen de celles-ci par l'autorité responsable de la détermination, les motifs d'octroi de la protection ou les éléments de fait qui, tout en étant relatifs à des événements ou à des mesures prétendument survenus avant l'adoption de ladite décision de refus, voire même avant l'introduction de la demande de protection, sont pour la première fois invoqués pendant la procédure de recours (article 46, § 3, lu conjointement avec l'article 40, § 1^{er}, de la directive procédures). La juridiction de recours n'y est par contre pas tenue si elle constate que ces motifs ou ces éléments ont été invoqués dans une phase tardive de la procédure de recours ou ne sont pas présentés d'une manière suffisamment concrète pour pouvoir dûment être examinés, ou encore, lorsqu'il s'agit d'éléments de fait, si elle constate que ceux-ci ne sont pas significatifs ou sont insuffisamment distincts des éléments dont l'autorité compétente a déjà pu tenir compte.

2. Sixième question préjudicielle

La *sixième question préjudicielle (§§ 66-74)* fait l'objet d'un développement plus détaillé dès lors que c'est sur le point du statut de réfugié dérivé que porte l'éclairage ci-dessous.

La question porte sur l'interprétation de l'article 3 de la directive qualification qui prévoit que :

« Les Etats membres peuvent adopter ou maintenir des normes plus favorables pour décider quelles sont les personnes qui remplissent les conditions d'octroi du statut de réfugié ou de personne pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et pour déterminer le contenu de la protection internationale, dans la mesure où ces normes sont compatibles avec la présente directive ».

Il s'agit de savoir si cette disposition doit être interprétée en ce sens qu'il permet à un Etat membre de prévoir, en cas d'octroi d'une protection internationale à un membre d'une famille, d'étendre le bénéfice de cette protection à d'autres membres de cette famille.

En l'espèce, l'article 8, § 9, du ZUB (loi bulgare sur l'asile et les réfugiés) stipule que :

« Sont [...] considérés comme réfugiés les membres de la famille d'un étranger ayant obtenu un statut de réfugié, dans la mesure où cela est compatible avec son statut personnel et en l'absence des circonstances visées à l'article 12, paragraphe 1 ».

En application de cette disposition, si la requérante était reconnue réfugiée, ce statut serait étendu aux membres de sa famille, soit son époux et son fils, sans besoin d'examiner s'il existe une crainte fondée de persécution dans le chef de ces derniers.

La directive qualification ne prévoit pas une telle extension aux membres de la personne à laquelle est reconnu le statut de réfugié (ou la protection subsidiaire). L'article 23 prévoit uniquement que les Etats peuvent aménager leur droit national de manière à ce que les membres de la famille du bénéficiaire du statut puissent, s'ils ne remplissent pas individuellement les conditions pour l'octroi du même statut, prétendre à certains avantages, qui comprennent notamment la délivrance d'un titre de séjour, l'accès à l'emploi ou l'accès à l'éducation et qui ont pour objet de maintenir l'unité familiale.

Cela étant, la Cour doit examiner si le maintien en vigueur d'une disposition telle que l'article 8, § 9, du ZUB est autorisé par l'article 3 de la directive qualification. Lue conjointement avec le considérant 14 de la directive, cette disposition établit que les « normes plus favorables » peuvent consister en un assouplissement des conditions dans lesquelles un ressortissant d'un pays tiers peut jouir du statut de réfugié ou du statut conféré par la protection subsidiaire. La Cour rappelle que l'exigence de l'article 3 selon laquelle toute norme plus favorable doit être compatible avec la directive signifie que cette norme ne doit pas porter atteinte à l'économie générale et aux objectifs de cette directive. Sont en particulier interdites les normes qui reconnaissent le statut de réfugié ou le statut conféré par la protection subsidiaire à des personnes placées dans des situations dénuées de tout lien avec la logique de la protection internationale (*arrêt M'Bodj*, 2014) ou qui relèvent d'une clause d'exclusion (*arrêt B et D*, 2010).

En l'espèce, la Cour estime que la reconnaissance automatique, en vertu du droit national, du statut de réfugié à des membres de la famille d'une personne à laquelle ce statut a été octroyé en vertu du régime instauré par la directive qualification, n'est pas, *a priori*, dénuée de tout lien avec la logique de protection internationale. Deux conditions doivent toutefois être respectées :

- les membres de la famille ne relèvent pas d'une clause d'exclusion (article 12 de la directive qualification) ;
- leur situation présente, en raison du besoin de maintien de l'unité familiale, un lien avec la logique de protection internationale.

Sur cette dernière condition, l'Avocat général, dans ses *conclusions*, indique (§ 58) d'une part que la reconnaissance du statut de réfugié à titre dérivé aux membres de la famille d'un réfugié reconnu n'est pas incompatible avec le système de la Convention de Genève et est même recommandée par le HCR et admise en règle générale dans les procédures de détermination du statut de réfugié relevant du mandat de ce dernier (*infra*). D'autre part, une telle reconnaissance poursuit des objectifs conformes à l'article 23, § 1^{er}, de la directive qui prescrit l'obligation pour les Etats membres de veiller au maintien de l'unité familiale du réfugié.

B. Éclairage

Dans l'arrêt commenté, la CJUE valide le dispositif législatif bulgare instituant le **statut de réfugié dérivé**.

La réglementation prévoit l'attribution du statut de réfugié aux membres de la famille d'un réfugié en vertu du seul **lien familial** qui les unit à ce dernier. Selon l'article 8, § 9, du ZUB, la reconnaissance du statut de réfugié aux membres de la famille d'un réfugié reconnu est **automatique** et n'implique pas la vérification, dans le chef des membres de la famille, de l'existence d'une crainte fondée de persécution qui les concerne individuellement.

La question préjudicielle portait donc sur la compatibilité d'une telle réglementation nationale avec la directive qualification qui ne prévoit pas un tel automatisme.

Les paragraphes suivants reprennent les principes relatifs au statut de réfugié dérivé et à l'unité familiale. La question de l'automaticité de la reconnaissance et des bénéficiaires est abordée.

1. En droit international

La **Convention de Genève** n'envisage pas le statut de réfugié dérivé. Conformément à l'article 1^{er}, A), le réfugié est celui qui craint avec raison d'être persécuté *à titre individuel*.

En revanche, l'**acte final de la Conférence de plénipotentiaires des Nations Unies** qui a élaboré le texte de la Convention a reconnu expressément le « droit essentiel » du réfugié à l'unité de sa famille. Il recommande également aux Etats signataires de prendre les mesures nécessaires à son maintien et, plus généralement, à la protection de la famille du réfugié.

Les organes du HCR ont renouvelé à plusieurs reprises ces recommandations. Ainsi, dans un **document sur les questions relatives à la protection de la famille**, le Comité permanent du HCR a affirmé qu'« il découle du principe de l'unité familiale que, si le chef de famille satisfait aux critères régissant la reconnaissance du statut de réfugié, les membres à charge de sa famille doivent normalement se voir reconnaître la qualité de réfugié ». Le HCR a également préconisé, dans la **Note d'orientation sur les demandes d'asile relatives aux mutilations génitales féminines**, la reconnaissance à titre dérivé du statut de réfugié aux membres de la famille de potentielles victimes de mutilations génitales féminines et a admis la possibilité, pour le mineur accompagné, d'être le demandeur principal titulaire du droit à l'unité familiale. Les **principes directeurs sur les demandes d'asile des mineurs** font aussi une référence au statut de réfugié dérivé. Ils prévoient que « de la même manière qu'un enfant peut obtenir le statut de réfugié indirectement du fait du même statut d'un parent, un parent peut, *mutatis mutandis*, se voir accorder le statut dérivé de réfugié sur la base du même statut de son enfant ».

Le HCR admet donc le statut de réfugié dérivé. Il **établit** que peuvent en bénéficier les membres de la famille nucléaire, à savoir : le conjoint du demandeur principal, tous les enfants célibataires de moins de 18 ans du demandeur principal, les parents ou les tuteurs principaux d'un demandeur principal de moins de 18 ans ainsi que les personnes à charge du parent ou tuteur adulte, et les frères et sœurs mineurs d'un demandeur principal de moins de 18 ans. Des personnes autres que les membres de la famille nucléaire peuvent aussi être éligibles au statut dérivé au titre de l'unité familiale s'il est établi qu'il existe un lien de dépendance affective ou économique entre eux et le

demandeur principal : les parents à charge d'un demandeur principal adulte, les enfants mariés du demandeur principal qui restent à sa charge et les conjoints des enfants mariés lorsque les couples restent à sa charge, les enfants à charge du demandeur principal âgés de plus de 18 ans, d'autres parents à charges (frères, sœurs, tantes, cousins, etc.) qui vivaient avec le demandeur principal dans le pays d'origine ou dont la situation a ensuite changé de telle sorte qu'ils sont désormais à la charge du demandeur principal dans le pays d'accueil ; les enfants nourriciers ou d'autres personnes qui, bien que sans lien de parenté avec le demandeur principal, ont avec lui une relation de dépendance telle qu'elle est assimilable aux catégories de membre de la famille nucléaire.

Deux observations sont à faire. D'une part, le HCR applique le statut de réfugié dérivé tant dans le sens descendant que dans le sens ascendant, voire même dans le sens collatéral. Ce statut n'est donc pas réservé aux seuls enfants d'une mère ou d'un père bénéficiant de la protection, comme le préconise le CCE (*infra*). D'autre part, le HCR prévoit que les intéressés *peuvent* bénéficier du statut. La reconnaissance n'est donc pas automatique. Toutefois, mis à part s'ils font l'objet d'une mesure d'exclusion à titre individuel, il n'y a pas de raison que la reconnaissance du statut leur soit refusée.

2. En droit de l'Union européenne

A l'instar de la Convention de Genève, la directive qualification ne prévoit pas la reconnaissance de la qualité de réfugié à titre dérivé aux membres de la famille d'un réfugié reconnu.

Ainsi que susmentionné, l'article 23 de la directive consacre le principe du maintien de l'unité familiale. Cette disposition prévoit que les membres de la famille d'un réfugié qui ne bénéficient pas individuellement de la protection internationale peuvent néanmoins prétendre à certains avantages, dont le contenu est en substance le même que celui dont bénéficient les réfugiés reconnus. Le régime reconnu en vertu de cette disposition n'inclut toutefois pas la protection contre le refoulement et ne peut donc être assimilé à la reconnaissance du statut de réfugié dérivé.

L'arrêt commenté nous enseigne qu'en vertu de l'article 3 de la directive, qui autorise des dispositions nationales plus favorables dans la détermination des critères d'attribution du statut de réfugié, un Etat membre peut prévoir la reconnaissance automatique du statut de réfugié aux membres de la famille d'un réfugié reconnu. Une telle reconnaissance poursuit en effet les objectifs de maintien de l'unité familiale du réfugié de l'article 23.

L'article 23 s'applique aux « membres de la famille du bénéficiaire d'une protection internationale » (§ 2). En vertu de l'article 2, f), de la directive, les membres de la famille sont : le conjoint, ou le partenaire non marié engagé dans une relation stable, bénéficiaire d'une protection internationale ; les enfants mineurs de ces couples, à condition qu'ils soient non mariés et sans tenir compte du fait qu'ils sont légitimes, nés hors mariage ou adoptés ; le père ou la mère du bénéficiaire ou tout autre adulte qui en est responsable, lorsque ledit bénéficiaire est mineur et non marié. L'article 23 s'applique aussi aux autres parents proches qui vivaient au sein de la famille à la date du départ du pays d'origine et qui étaient alors entièrement ou principalement à charge du bénéficiaire d'une protection internationale (§ 5). La directive qualification consacre ainsi les notions descendante *et* ascendante du principe de l'unité familiale. Si elle ne prescrit pas directement le statut de réfugié dérivé, elle s'aligne toutefois en ce qui concerne les bénéficiaires sur la position du HCR. La législation bulgare vise les membres de la famille d'un réfugié reconnu, sans autre précision. L'espèce concerne

une demande d'une mère vers son fils mineur. Eu égard à la législation bulgare et à la décision de la CJUE, prise à la lumière de l'article 23 et de l'article 2, j), de la directive, il ne semble pas que la reconnaissance du statut de réfugié dérivé soit réservée aux membres de la famille à charge du réfugié reconnu. D'autant plus que la CJUE dans son dispositif valide l'extension de la protection aux membres de la famille, sans autre restriction qu'une cause d'exclusion ou l'absence de lien avec la logique de la protection internationale.

La CJUE reconnaît en outre que l'extension peut être automatique, puisqu'elle valide la réglementation bulgare.

3. En droit interne

Le HCR et le droit européen reconnaissent donc le statut de réfugié dérivé, en sens descendant et ascendant. Ce n'est pas le cas du droit et de la jurisprudence belge.

Sous l'angle de la législation, d'une part, la [loi du 15 décembre 1980](#) ne prévoit pas le statut de réfugié dérivé. D'autre part, l'article 23 de la directive qualification n'a pas été transposé et le [CCE](#) rejette l'effet direct de la disposition.

Sous l'angle de la jurisprudence, le CCE considère que seuls les membres de la famille à **charge peuvent** solliciter le statut dérivé. Il n'y a donc pas d'automatisme. Le [CCE](#) dispose que « l'application du principe de l'unité familiale *peut* entraîner une extension de la protection internationale au bénéfice de personnes auxquelles il n'est pas demandé d'établir qu'elles ont des raisons personnelles de craindre d'être persécutées ». Il précise que cette extension ne peut jouer qu'au bénéfice des personnes à charge et qu'à l'égard de la famille qui existait déjà dans le pays d'origine. Dans un [arrêt du 30 avril 2018](#), il décide que le principe de l'unité familiale, et partant, vu l'espèce, le statut de réfugié dérivé, ne peut s'appliquer dans la mesure où la requérante – la mère – n'est pas à charge de sa fille, âgée de trois ans.

Une telle jurisprudence pose question en termes d'effectivité de la protection internationale. En effet, depuis la réforme introduite par la [loi du 21 novembre 2017](#), l'article 57/1 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que le mineur accompagné peut introduire une demande d'asile autonome, en son nom, que ce soit personnellement ou par le biais de son parent ou tuteur, lorsque la crainte lui est propre ou spécifique. Ce faisant, eu égard à la jurisprudence du CCE susmentionnée, comment un enfant mineur reconnu réfugié peut-il bénéficier pleinement et effectivement des droits qui découlent de son statut de réfugié si ses parents sont dans une situation précaire ? Une telle pratique pose également question en termes d'intérêt supérieur de l'enfant. Si l'enfant est reconnu réfugié, mais que ses parents ne le sont pas et ne peuvent bénéficier du statut de réfugié dérivé, la famille risque d'être séparée. La Belgique est pourtant tenue par des obligations juridiques internationales. Notamment, la [Convention internationale relative aux droits de l'enfant](#) prévoit que les Etats parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre son gré (articles 3, 9 et 10). Le [Comité des droits de l'enfant](#) établit quant à lui que « toute demande faite par un enfant ou ses

parents en vue d'entrer dans un Etat partie ou de le quitter aux fins de réunification familiale est considérée par les Etats parties dans un esprit positif, avec humanité et diligence »¹.

Comme Christine Flamand, dans son [commentaire](#) relatif à l'arrêt du 30 avril 2018 susmentionné, nous soutenons que « la notion de dépendance "en sens unique" évoquée dans l'arrêt soit élargie à la conception de dépendance émotionnelle et sociale, à l'instar des lignes directrices du HCR, pour éviter de restreindre l'application du statut de réfugié dérivé ». Et ce, d'autant plus que la CJUE a maintenant validé une réglementation nationale qui prévoit l'extension automatique du statut de réfugié aux membres de la famille d'un réfugié reconnu. Christine Flamand conclut, et nous maintenons, qu'il y a également « urgence à légiférer par rapport au droit à l'unité familiale afin de permettre aux parents d'un mineur accompagné de bénéficier du même statut, maintenant que la loi permet à un mineur d'introduire une demande seul et ce, afin de donner aux nouvelles dispositions un effet utile, respectueux du droit de l'enfant ».

C. Pour aller plus loin

Lire l'arrêt : [CJUE, 4 octobre 2018, Ahmedbekova, C-652/16, EU:C:2018:801](#)

Doctrine : [C. FLAMAND, « Le droit au statut de réfugié dérivé pour les parents du mineur, reconnu comme réfugié », Cahiers de l'EDEM, septembre 2018.](#)

Pour citer cette note : H. GRIBOMONT, « Reconnaissance automatique du statut de réfugié aux membres de la famille d'un réfugié reconnu », Cahiers de l'EDEM, janvier 2019.

¹ Voy. aussi Comité des droits de l'enfant, Observation générale conjointe n° 4 (2017) du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 23 (2017) du Comité des droits de l'enfant sur les obligations des Etats en matière de droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales dans les pays d'origine, de transit, de destination et de retour, 16 novembre 2017, [CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23](#).

3. C.E., SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, 20 DECEMBRE 2018, ARRET N° 343.306

Le Conseil d'État belge suspend une décision administrative unilatérale non matérialisée fixant des quotas pour la présentation des demandes de protection internationale en Belgique

Isabelle Fontignie

A. Arrêt

1. Faits et objet de la requête

En date du 3 décembre 2018, sept associations sans but lucratif¹ ont demandé la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de la « décision, apparemment prise aux alentours du 22 novembre 2018 par le Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration, de limiter à maximum cinquante par jour le nombre de demandes de protection internationale pouvant être présentées à l'Office des étrangers » (point 1 de l'arrêt). Cette décision n'a jamais été publiée et l'*instrumentum* reste jusqu'à ce jour inaccessible et sa forme écrite éventuelle indéterminée. Aucun dossier administratif n'a été déposé par l'État belge dans cette affaire.

Cette action fait suite à la parution d'un article de presse du 22 novembre 2018 qui annonce qu'à partir de cette date, l'Office des étrangers (l'« O.E. ») n'accepte plus que 50 à 60 demandes de protection internationale par jour, *a priori* sur ordre du Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration. La priorité est donnée aux personnes appartenant à des groupes vulnérables (par exemple, les familles avec enfants, les MENA, les personnes handicapées et les personnes malades).

La mesure a été confirmée le 29 novembre 2018, par le biais de la page « Facebook » et le compte « Twitter » du Secrétaire d'État, puis encore par les agents de l'O.E. et un travailleur de Caritas. Elle a été constatée par un huissier, sur demande de la première partie requérante à la cause (l'A.S.B.L. C.I.R.E.).

Elle a eu pour conséquence d'empêcher de nombreux ressortissants de pays tiers se rendant à l'O.E. de pouvoir présenter effectivement une demande de protection internationale. S'ils n'avaient pas la chance de faire partie des 50 à 60 personnes dont les demandes étaient prises en compte, il leur était oralement proposé de revenir un autre jour. Résultat, nombre d'entre eux se rendaient dès lors en vain sur place, plusieurs jours d'affilée, restant dans l'attente de la prise en compte de leur présentation de demande de protection internationale.

¹ A.S.B.L. Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Etrangers (C.I.R.E.), A.S.B.L. Vluchtelingenwerk Vlaanderen, A.S.B.L. Nansen, A.S.B.L. La Ligue des Droits de l'Homme, A.S.B.L. Plateforme citoyenne de soutien aux réfugiés, A.S.B.L. Dokters van de Werled – Médecins du Monde, et A.S.B.L. Médecins sans frontières (M.S.F.).

Les faits décrits ci-avant n'apparaissant pas manifestement inexacts aux yeux du Conseil d'État, il les a jugés « réputés prouvés, conformément à l'article 21, al. 3, [des lois coordonnées sur le Conseil d'État](#)² » (point 4 de l'arrêt).

2. Thèses des parties

Seules les thèses des parties relatives à un moyen – le premier de la requête – seront exposées dans ce commentaire, puisqu'il s'agit du seul moyen repris dans l'analyse de l'arrêt du Conseil d'État.

Les parties requérantes dénoncent la violation des articles 6 de la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (dite « [Directive Procédure](#) »), et 50 de la loi du 15 décembre sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (dite « [Loi des étrangers](#) »). Ces deux dispositions garantissent l'accès à la procédure pour toute personne présentant une demande de protection internationale à une autorité nationale compétente (belge en l'occurrence).

Les requérantes arguent qu'aucune des dispositions susmentionnées ne permet à l'État belge de refuser, pour quelque motif que ce soit, le droit à un ressortissant de pays tiers présent sur le sol belge de *présenter* une demande de protection internationale. Selon elles, seul le délai dans lequel il est procédé à l'enregistrement de la demande et à son introduction effective est laissé à l'appréciation des autorités nationales, et « même dans cette situation, qui se situe en aval de celle couverte par l'acte attaqué, l'adaptation du délai doit répondre à des circonstances exceptionnelles et est limitée dans le temps » (point 16 de l'arrêt). Le refus de permettre la *présentation* d'une demande de protection entraîne un refus d'accès effectif à la procédure. Citant l'arrêt [Sharifi e.a. c. Grèce et Italie](#) de la Cour européenne des droits de l'Homme, les requérantes concluent que « l'acte attaqué empêche les demandeurs de protection internationale ne rentrant pas dans les critères [définis] illégalement de présenter une demande » et ce, en violation des dispositions visées au moyen (*ibidem*).

La partie défenderesse expose quant à elle que l'arrêt précité de la CEDH n'est pas transposable au cas d'espèce, car la présentation de la demande de protection internationale n'est pas rejetée ni refusée, ni interdite, mais simplement « postposée pour les besoins du service et pour les motifs invoqués par le Secrétaire d'État » (point 17 de l'arrêt). Selon elle, l'acte attaqué n'empêche pas les demandeurs de protection « ne rentrant pas dans les critères qu'elle définit illégalement » de présenter leur demande, et n'entraîne pas un refus d'accès effectif à la procédure de protection internationale (*ibidem*). Elle déclare que cet acte « ne peut en aucun cas s'analyser comme étant automatiquement un refus d'accès à la procédure, au sens notamment de l'article 13 de la [Convention européenne des Droits de l'Homme](#)³, sans qu'il ne soit procédé à une analyse au cas par cas de la situation des personnes qui auraient vu leur présentation postposée » (*ibidem*).

² Lois coordonnées sur le Conseil d'État le 12 janvier 1973, *M.B.*, 21.03.1973.

³ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, Rome, 1950.

3. Décision du Conseil d'État

Après avoir rappelé sommairement les dispositions internationale, européenne et nationale relatives au droit fondamental de demander l'asile (point 18 de l'arrêt), le Conseil d'État a jugé que le (premier) moyen des requérantes était sérieux, au motif que (point 19 de l'arrêt) :

« (...) il n'est pas contesté que, depuis la décision attaquée de « limiter le nombre de demandes d'asile à 50 par jour », plusieurs étrangers se rendant pour la première fois à l'Office des étrangers pour présenter une demande de protection internationale, sont refoulés et priés de revenir un autre jour, et certaines pièces jointes à la requête tendant à établir que nombre d'entre eux s'y représentent en vain, plusieurs jours d'affilée. *Prima facie*, il appert que l'acte attaqué a pour effet de rendre exagérément difficile l'accès effectif à la procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié ou d'octroi de la protection subsidiaire, pour de nombreux étrangers désireux de présenter une demande de protection internationale. »

Partant, le Conseil d'Etat a ordonné la suspension de l'exécution de la décision attaquée.

B. Éclairage

Avant de prononcer la suspension de la décision querellée, le Conseil d'État a dû aborder une série de questions « préalables », relatives à sa compétence et à la recevabilité de la requête, dont celle de la notion de « décision attaquable » devant lui. C'est à cette problématique qu'est consacrée la première partie de ce commentaire (point B.1.). Les questions d'intérêt et d'urgence et d'extrême urgence à agir des parties requérantes dans la présente affaire ne seront quant à elles pas approfondies dans la présente note même si elles mériteraient de faire l'objet d'un commentaire distinct.

Plus fondamentalement, l'arrêt du Conseil d'État permet de se pencher sur les grands principes directeurs en matière de droit à l'asile (point B.2.).

1. La compétence du Conseil d'État et la nature de l'acte attaqué

Seuls sont annulables les actes unilatéraux de volonté, émis par les autorités administratives, qui visent à produire un effet juridique faisant grief à la partie requérante.

En général, ces actes sont explicites et sont repris dans un *instrumentum* présentant certaines formes. Le professeur David RENDERS évoque les « formes et formalités afférentes à l'*instrumentum* de l'acte administratif unilatéral », à savoir l'exigence d'un acte écrit et de visas éventuels (i.e. préambule), l'exigence d'une motivation formelle, d'une date et d'un lieu, ainsi que l'exigence de signature et, le cas échéant, d'une contresignature⁴. La partie requérante n'aura dès lors en principe pas de difficulté à définir la nature et l'objet de l'acte contesté.

In casu, la décision du Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration de limiter à 50 par jour le nombre de demandes de protection internationale présentées à l'Office des étrangers n'était pas, en tant que telle, reprise dans un acte matériel. Elle n'était pas publiée, et l'*instrumentum* était « inaccessible et inconnu » aux requérantes. La mesure était simplement annoncée pour la première fois dans un article de presse du 22 novembre 2018 et confirmée, le 29 novembre 2018, sur la page « Facebook »

⁴ D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 344 à 355.

et le compte « Twitter » du Secrétaire d'État. Elle n'a pas non plus été produite en cours d'instance, puisqu'à en croire l'État belge, il n'existe pas de dossier administratif.

Il s'agissait d'une manifestation unilatérale de volonté explicite de l'administration, mais non matérialisée. Celle-ci n'est pas à confondre avec un acte administratif implicite, qui résulte du silence de l'administration et pour lequel le Conseil d'État se déclare compétent⁵.

La recevabilité d'un recours dirigé contre une telle décision ne paraissait pas exclue *a priori* : dans l'arrêt n° 102.343 du 21 décembre 2001, par exemple, le Conseil d'État avait déjà eu à connaître d'un ordre verbal d'un directeur de prison, mais la preuve de l'existence de cet acte avait été rapportée et un *instrumentum* avait été produit postérieurement à l'introduction de la demande de suspension d'extrême urgence.

Il revenait ainsi au Conseil d'État de trancher la question de sa compétence, celle de savoir si la mesure attaquée, expresse mais non matérialisée par un *instrumentum*, constitue une décision contentieuse administrative susceptible d'annulation au sens de l'article 14 des lois coordonnées du Conseil d'État.

L'État belge soutenait qu'il s'agissait d'une « simple instruction orale donnée à ses services de modifier une organisation interne » qui « ne modifie en rien la situation juridique des personnes souhaitant présenter une demande d'asile qui demeurent dans la même situation, cette présentation n'étant que postposée » (point 5 de l'arrêt).

Le Conseil d'État a d'abord pris connaissance des travaux parlementaires relatifs au projet du budget général des dépenses de l'année budgétaire 2019, joints à la requête⁶. Il constate « que le Secrétaire d'État souligne lui-même avoir usé de « sa compétence » pour « prendre la décision de limiter le nombre de demandes d'asile à 50 par jour », décision justifiée par l'augmentation considérable du nombre de demandes d'asile qui « met le réseau d'accueil sous pression », mais que « [c]ependant, la priorité est donnée aux personnes appartenant à des groupes vulnérables (...) » et que « [s]i plus de 50 de ces personnes prioritaires se présentent le même jour, elles peuvent toutes introduire une demande » » (point 6 de l'arrêt).

Il a ensuite conclu qu'il était question, *prima facie*, d'un acte juridique unilatéral réglementaire qui modifie l'ordonnement juridique d'une manière générale et abstraite, dès lors que la décision « a pour conséquence d'empêcher des étrangers, entrés en Belgique, de présenter immédiatement la demande de protection internationale qu'ils souhaitent pourtant introduire conformément à l'article 50 de la loi du 15 décembre 1980 (...) et de bénéficier du régime d'accueil qui y est lié » (point 7 de l'arrêt).

2. Sur les droits qui découlent de la présentation d'une demande de protection internationale à l'Office des étrangers

L'article 33 de la Convention relative au statut de réfugiés signée à Genève le 28 juillet 1951, modifiée par le Protocole de New York du 31 janvier 1967 (dite « [Convention de Genève](#) ») dispose que « Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un

⁵ P. LEWALLE, *Contentieux administratif*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2002, pp. 495 et s.

⁶ *Doc. Parl. Chambre*, session 2018-2019, n° 3294/028 du 11 décembre 2018, p. 51.

réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques » (principe de non-refoulement).

Bien que cela ne soit pas écrit expressément dans la Convention, le principe de non-refoulement induit, implicitement mais certainement, le fait de pouvoir présenter une demande de protection.

Pour la personne qui cherche refuge dans un autre pays que le sien, « le droit le plus important est l'accès au territoire et le séjour, avec une protection contre l'éloignement, en particulier vers le pays d'origine où il y aurait un risque de persécution »⁷. Tout en déléguant aux États la procédure de reconnaissance, la Convention de Genève (article 33) donne en principe un accès au territoire et à un droit à l'asile provisoire (comprenant un droit de rester) à toute personne pendant la durée de l'examen de la demande de protection internationale.

Autrement dit, pour respecter le principe de non-refoulement et éviter de renvoyer une personne vers un pays où elle serait menacée, chaque État est libre d'accorder la protection internationale aux demandeurs, mais il a le *devoir* d'examiner la demande de protection internationale de cette personne. Ce devoir a pour conséquence que la personne qui est venue chercher refuge dans un autre État a le *droit* (implicite mais certain) de présenter une demande, et a en principe accès au territoire, avec un droit à l'asile provisoire, le temps de l'examen de sa demande⁸.

Pendant la durée de l'examen de sa demande, le candidat-réfugié bénéficie aussi d'autres droits, tels que des droits sociaux et économiques (par exemple, comme l'a rappelé le Conseil d'État en termes d'arrêt, le demandeur bénéficie du « régime de l'accueil » pendant le temps de l'examen de sa demande de protection ; point 7 de l'arrêt et *supra*, point B.1.).

L'État belge ne peut toutefois entamer l'examen d'une demande de protection, et la personne cherchant refuge ne peut devenir « candidat-réfugié » et bénéficier des droits liés à ce « statut », qu'à partir du moment où la demande a été formulée devant lui.

Aujourd'hui, dès qu'une personne *présente* une demande de protection internationale auprès des autorités compétentes belges (Office des étrangers), elle devient un candidat-réfugié ou demandeur d'asile et bénéficie des droits y liés.

Depuis le 22 mars 2018, la « présentation » de la demande de protection est à distinguer de son « enregistrement » ou encore de son « introduction » en droit belge. Cette distinction fait suite à la transposition des directives dites Procédure et *Accueil*⁹ dans la Loi des étrangers¹⁰. La présentation est l'expression orale du souhait d'obtenir une protection ; l'enregistrement est la constatation par écrit de cette déclaration d'intention par l'O.E. ; et l'introduction a lieu lorsque le demandeur a rempli

⁷ J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 456.

⁸ *Ibidem*, p. 457.

⁹ Directive 2013/33 du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (dite « Directive accueil »).

¹⁰ La transposition a été opérée par la loi du 21 novembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur les étrangers, la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et certaines autres catégories d'étrangers ainsi que la loi du 17 décembre modifiant la loi du 15 décembre 1980. Ces lois ont été publiées au Moniteur belge le 12 mars 2018 et sont entrées en vigueur 10 jours plus tard, soit le 22 mars 2018.

les conditions procédurales prévues permettant la transmission de son dossier par l'O.E. au C.G.R.A¹¹. Même si en pratique la présentation et l'enregistrement se confondent dans la phase de « pré-enregistrement », la procédure d'asile débute dorénavant au moment de la *présentation* de la demande.

Un parallèle peut être fait avec l'accueil, qui commence aussi dès la présentation de la demande de protection. Dans son arrêt *Saciri*¹² de 2014, la Cour de Justice de l'Union européenne rappelle sa jurisprudence *Cimade et Gisti*¹³ de 2012 selon laquelle la période pendant laquelle les conditions matérielles d'accueil doivent être accordées aux demandes de protection débute lorsqu'ils formulent leur demande d'asile. En se basant sur le texte de la directive Accueil ainsi que sur sa finalité, et en soulignant le respect de la dignité humaine, la CJUE déclare qu'un demandeur de protection ne peut être privé, même pendant une période temporaire, de la protection des normes minimales établies par la directive.

Cela signifie que si l'État (belge) ne met pas les ressortissants de pays tiers en mesure de pouvoir *présenter* une demande de protection internationale à l'Office des étrangers, comme cela était le cas dans l'affaire qui nous occupe, il contrevient à l'effet utile de l'article 33 de la Convention de Genève et prive ces étrangers de pouvoir bénéficier des droits qui découlent du « statut » de candidat-réfugié.

C. Pour aller plus loin

Lire l'arrêt : C.E., arrêt 243.306 du 20 décembre 2018, C.I.R.E et autres.

Jurisprudence :

- CEDH, *Sharifi e.a. c. Grèce et Italie*, 21 octobre 2014, req. n° 16643/09.
- CJUE, jugement du 27 février 2014, *Saciri*, C-79/13.
- CJUE, jugement du 27 septembre 2012, *Cimade et Gisti*, C-179/11.
- C.E., arrêt 102.343 du 21 décembre 2001, *Wadeh*.

Doctrine :

- J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 456-457.
- P. LEWALLE, *Contentieux administratif*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2002, pp. 495 et s.
- D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 344 à 355.

Pour citer cette note : I. FONTIGNIE, « Le Conseil d'État belge suspend une décision administrative unilatérale non matérialisée fixant des quotas pour la présentation des demandes de protection internationale en Belgique », *Cahiers de l'EDEM*, janvier 2019.

¹¹ Fedasil, Note-cadre, « Modification loi accueil et loi des étrangers Transposition des directives européennes sur l'accueil et la procédure de demande de protection internationale », Disponible sur : https://www.fedasil.be/sites/default/files/note_cadre_modifs_loi.pdf.

¹² CJUE, jugement du 27 février 2014, *Saciri*, C-79/13.

¹³ CJUE, jugement du 27 septembre 2012, *Cimade et Gisti*, C-179/11.