



VADE MECUM POUR LA DÉFENSE JURIDIQUE DES ÉTRANGERS DÉTENUS EN PRISON

Outils pratiques pour les praticiens
en droit des étrangers et en droit pénal



**LIGUE
DES DROITS
HUMAINS**

Move

Voorbij detentie van migranten
Pour en finir avec la détention des migrant-e-s

REMERCIEMENTS

La coalition Move et la Ligue des droits humains souhaitent remercier grandement toutes les personnes ayant participé bénévolement, de près ou de loin, à la rédaction de ce *Vade Mecum* qui permettra, nous l'espérons, d'améliorer la défense des droits de ce public vulnérable.

Coordination : Noémi Desguin et Marie-Carmen de Zaldo.

Rédaction : Manon Libert, Christelle Macq, Louise Diagre, Isabelle de Viron, Noémi Desguin et Sarah Santele.

Relecture : Maryse Allié et Agathe de Brouwer.

Avec l'aide de Myria pour la traduction néerlandaise et avec le soutien d'Avocats.be

Avec le soutien de la Fédération Wallonie-Bruxelles.



INTRODUCTION

Ce *Vade Mecum* s'inscrit dans une volonté conjointe de la [Ligue des droits humains](#)¹ (LDH) et de la coalition [Move](#)² de s'impliquer pour la défense des droits des personnes étrangères détenues en prison. Un constat de terrain s'impose : la situation administrative de ce groupe cible devrait être mieux prise en charge et défendue. Pour ce faire et à travers le présent *Vade Mecum*, des outils juridiques concrets sont mis à disposition des avocats qui sont régulièrement en contact avec les personnes étrangères admises ou non au séjour et incarcérées ou internées.

Les bons réflexes en matière administrative peuvent avoir un impact essentiel sur la vie des étrangers détenus. Il arrive, par exemple, que les possibilités de régulariser la situation administrative soient limitées, voire carrément inexistantes. Les démarches administratives pour faire valoir une vie familiale effective et/ou une situation médicale qui auraient pu être entamées ne l'ont pas été. Il advient aussi que les recours contre les éventuelles décisions prises par l'Office des étrangers, telles que le retrait/refus de séjour, l'ordre de quitter le territoire et l'interdiction d'entrée, n'aient pas été introduits ou l'ont été tardivement.

Nous tenterons dans ce *Vade Mecum* d'élaborer des pistes d'actions pour les praticiens, tant pénalistes qu'étrangéristes, pour œuvrer à l'effectivité des droits fondamentaux de ces personnes.

¹ La Ligue des droits humains (LDH) combat, en toute indépendance du pouvoir politique, les atteintes portées aux droits fondamentaux en Belgique. En tant que contre-pouvoir, la LDH observe, informe et interpelle les pouvoirs publics et les citoyen·nes en vue de remédier à des situations qui portent atteinte aux droits fondamentaux.

Association reconnue d'éducation permanente (depuis 2007), elle sensibilise le plus large public possible aux enjeux de société liés aux droits humains dans un objectif d'émancipation. La LDH entend ainsi donner à chacun·e les moyens de devenir des citoyen·ne·s critiques et responsables.

Ces objectifs passent par la réalisation d'actions (manifestations, recours en justice...), d'activités (conférences, débats, formations, animations...) et de documents de sensibilisation aux droits humains (La Chronique, brochures, études, analyses...).

² La coalition Move a vu le jour en janvier 2021 sous l'initiative conjointe de Caritas International, CIRÉ, Jesuit Refugee Service Belgium et Vluchtelingenwerk Vlaanderen qui participent depuis plus de 20 ans à une plateforme d'ONG belges réunissant les visiteurs accrédités des centres fermés et des maisons de retour. Move réaffirme le droit à la liberté et veut mettre fin à la détention administrative des personnes migrantes. Move s'articule autour de quatre piliers interdépendants :

- l'accompagnement socio-juridique des détenus et le monitoring des lieux de détention administrative via des visiteurs accrédités qui se rendent chaque semaine dans tous les CDA de Belgique,
- le développement d'une expertise juridique visant à mieux défendre les droits des personnes détenues,
- la réalisation d'un plaidoyer politique nourri par les observations du terrain,
- la sensibilisation du grand public afin que soit remis en question le principe même de la détention administrative.

APPENDIX

C.C.	Cour constitutionnelle
Cc	Code civil
CCE	Conseil du contentieux des étrangers
CDA	Centre de détention administrative
CEDH	Convention européenne des droits de l'homme
CGRA	Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides
CJUE	Cour de Justice de l'Union européenne
CP	Congé pénitentiaire
Convention de 1951	Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés
Cour EDH	Cour européenne des droits de l'homme
DID	Service identification des détenus
Directive retour	Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier
DGEPI	Direction générale des établissements pénitentiaires
DPI	Demandeur de protection internationale
EP	Établissement pénitentiaire
JAP	Juge d'application des peines
LC	Libération conditionnelle
LSE	Libération en vue d'éloignement
IE	Interdiction d'entrée
L1980	Loi du 15 décembre 1980 l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers
OE	Office des étrangers
OQT	Ordre de quitter le territoire
PS	Permission de sortie
SE	Surveillance électronique
SJE	Loi sur le statut juridique externe
SPS	Service psychosocial
TAP	Tribunal d'application des peines
UE	Union européenne

TABLE DES MATIÈRES

Remerciements	1
Introduction.....	2
Appendix	3
Table des matières	4
1. Situations rencontrées en prison et réflexes essentiels.....	7
1.1. Formulaire “droit d’Être entendu”	7
1.1.1. Fondement du « droit d’être entendu »	7
1.1.1.1. Le cadre juridique européen.....	7
1.1.1.2. Le cadre juridique belge.....	8
1.1.2. En pratique	9
1.1.2.1. Délai	10
1.1.2.2. Langue	10
1.1.2.3. Réponse et actualisation.....	10
1.1.2.4. Demande de copie du dossier administratif	11
1.1.2.5. Éléments à faire valoir par l’étranger détenu	11
1.1.3. En conclusion	15
1.2. Audition avec un « accompagnateur au retour » de l’OE.....	17
1.3. Décisions susceptibles d’Être notifiées en prisons & recours.....	19
1.3.1. Ordre de quitter le territoire (OQT) avec maintien en vue d’éloignement ...	19
1.3.1.1. Annexe 13septies – décryptage	19
1.3.1.2. Motifs fondant l’OQT & délais	20
1.3.1.3. Recours.....	22
1.3.1.4. Éléments auxquels il faut être attentifs.....	23
1.3.2. Interdiction d’entrée (IE) (A 13sexies)	23
1.3.2.1. Notion	23
1.3.2.2. Durée	24
1.3.2.3. Recours.....	25
1.3.2.4. Possibilité de demander la levée de l’IE / AM	25
1.3.3. Décision de retrait/fin de séjour.....	27
1.3.4. Décision de retrait de la protection internationale	30
1.4. Initier des procédures À partir de la prison.....	33

1.4.1. Mariage & cohabitation légale	33
1.4.2. Reconnaissance de paternité ou maternité	36
1.4.3. Regroupement familial	38
1.4.4. Demande de protection internationale (DPI)	44
1.4.5. Demande <i>9ter/9bis</i>	47
1.4.5.1. Autorisation de séjour pour raisons médicales	47
1.4.5.2. Autorisation de séjour pour raisons humanitaires.....	50
1.5. Radiation	51
1.6. Mise À disposition de l'OE en prison & expulsion À partir de la prison	54
1.6.1. Considérations générales.....	54
1.6.2. Réflexes	56
1.6.3. Voies de recours et arguments.....	57
Aménagement et modalités d'exécution de la peine	61
1.7. Aménagements pour les étrangers d'Étenus.....	61
1.7.1. 'Zones grises' de la situation de séjour.....	63
1.7.2. Les modalités d'exécution de la peine accessible à tous les condamnés étrangers sans droit de séjour, peu importe la durée de leur peine	67
1.7.2.1. La libération anticipée en vue de l'éloignement du territoire (article 20/1 de la loi du 17 mai 2006)	67
1.7.2.2. Les permissions de sortie, les congés et le placement en maison de transition.....	67
1.7.3. Les modalités accessibles aux condamnés sans droit de séjour à une peine de plus de trois ans.....	70
1.7.3.1. La libération en vue de l'éloignement du territoire (articles 25/3, 26 et 26/1 de la loi SJE).....	70
1.7.3.2. Les modalités d'exécution de la peine exécutables sur le territoire belge : la surveillance électronique, la détention limitée ou la libération conditionnelle	71
1.7.4. Les modalités accessibles aux condamnés sans droit de séjour à une peine qui n'excède pas trois ans.....	75
1.7.4.1. La libération provisoire en vue de l'éloignement des condamnés à une peine de trois ans ou moins	76
1.8. Aménagements des Étrangers internés.....	80
1.8.1. La libération provisoire en vue de l'éloignement.....	81
1.8.2. Les modalités exécutables sur le territoire belge.....	83

1.8.2.1. La permission de sortie et le congé	83
1.8.2.2. La détention limitée, la surveillance électronique et la libération à l'essai	84
1.9. ExÉcution de la peine privative de libertÉ À l'étranger - TransfÈrement interÉtatique des Étrangers dÉtenus condamnÉs.....	87
1.9.1. En thÉorie.....	87
1.9.1.1. Objectif	87
1.9.1.2. Dispositions applicables	87
1.9.2. En pratique	88
Annexes	89

1. SITUATIONS RENCONTRÉES EN PRISON ET RÉFLEXES ESSENTIELS

1.1. FORMULAIRE “DROIT D’ÊTRE ENTENDU”

Lorsqu’un ressortissant étranger est placé en détention (en tant que prévenu ou en tant que condamné), l’Office des étrangers est informé de son enfermement par le directeur de l’établissement pénitentiaire, dès le début de sa détention.

En fonction de la situation administrative de séjour de l’étranger, l’Office des étrangers pourra envisager de mettre un terme à son droit de séjour, d’adopter une interdiction d’entrée (pour le territoire belge ou pour tout le territoire Schengen), d’adopter une décision d’éloignement en s’assurant préalablement qu’il peut être expulsé, etc.

Avant d’adopter une décision, l’Office des étrangers va « entendre » l’étranger détenu. Comment ? Par le biais d’un formulaire écrit. Le « droit d’être entendu » se fait donc par écrit.

L’Office des étrangers va alors adresser un **formulaire « droit d’être entendu »** à l’étranger. Il s’agit d’un formulaire écrit, comprenant – à l’heure actuelle – une quinzaine de questions soumises au détenu étranger. Quasi tous les étrangers détenus reçoivent ce formulaire.



Il est **essentiel** de ne pas jeter ce document et d’y donner suite ! Il peut être utile de montrer un formulaire vierge de ce formulaire « droit d’être entendu » à votre client, et d’attirer son attention sur le fait de bien vous contacter dès qu’il le reçoit. Il peut également être utile de demander à l’assistante sociale de votre client de vous tenir informé en cas de réception par votre client d’un tel formulaire.

1.1.1. Fondement du « droit d’être entendu »

Le « droit d’être entendu » est un principe général de droit au niveau européen et au niveau belge. Il fait partie intégrante des « droits de la défense », et est également lié au droit à un recours effectif.³ Il est également lié au « droit à une bonne administration ».⁴

1.1.1.1. Le cadre juridique européen

Le principe général du droit de l’Union européenne du « droit d’être entendu » trouve son fondement dans le principe général du respect des droits de la défense et s’applique lorsqu’un

³ L. DIAGRE, « Le droit d’être entendu en droit des étrangers », *Newsletter ADDE*, octobre 2022.

⁴ P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, 2e éd., 2016, Bruxelles, Bruylant, p.83

État adopte une mesure d'éloignement, selon la jurisprudence récente de la Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après : « CJUE »)⁵.

L'article 41 de la Charte des Droits fondamentaux de l'UE mentionne que :

« Toute personne a le droit de voir ses affaires traitées impartialement, équitablement et dans un délai raisonnable par les institutions, organes et agences de l'Union. »

La Charte garantit que l'intéressé est mis dans la possibilité de faire valoir son point de vue de façon convenable et réelle dans le cadre d'une procédure administrative et avant qu'une décision, qui pourrait considérablement influencer ses intérêts, ne soit prise.

1.1.1.2. Le cadre juridique belge

En droit belge, le « droit d'être entendu » ne fait pas l'objet d'une disposition générale applicable à toute la matière du droit des étrangers.⁶ Il repose, d'une part, sur certains articles de la loi du 15 décembre 1980 (ci-après : « L1980 ») et, d'autre part, sur le principe général du droit d'être entendu.

L'article 62, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, de la L1980 dispose que :

« § 1er. Lorsqu'il est envisagé de mettre fin au séjour ou de retirer le séjour d'un étranger qui est autorisé ou admis à séjourner plus de trois mois sur le territoire du Royaume ou qui a le droit d'y séjourner plus de trois mois, l'intéressé en est informé par écrit et la possibilité lui est offerte de faire valoir les éléments pertinents qui sont de nature à empêcher ou à influencer la prise de décision.

L'intéressé dispose d'un délai de quinze jours, à partir de la réception de l'écrit visé à l'alinéa 1er, pour transmettre les éléments pertinents par écrit. Ce délai peut être réduit ou prolongé si cela s'avère utile ou nécessaire à la prise de décision, compte tenu des circonstances propres au cas d'espèce. »

Cet article garantit le droit d'être entendu dans le cas où il est envisagé de mettre fin au séjour ou de retirer le séjour, d'un étranger, en ce compris l'étranger détenu, autorisé au séjour de plus de trois mois.

Dans les autres cas que la fin ou le retrait d'un droit de séjour⁷, l'article 74/13 de la L1980 ainsi que le principe général du droit d'être entendu trouveront à s'appliquer.

⁵ CJUE, *Boudjlida c. Préfet des Pyrénées-Atlantiques*, aff. C-249/13, 11 décembre 2014, en ce sens voir aussi CJUE, 17 mars 2016, *Benallal contre État belge*, C-161/15, §33.

⁶ S. JANSSENS et P. ROBERT, « Le droit d'être entendu en matière d'asile et migration : perspectives belge et européenne », *Rev. dr. étr.*, n° 174, 2013, p. 381 ; L. DIAGRE, « *Le droit d'être entendu en droit des étrangers* », Newsletter ADDE, octobre 2022, disponible [ici](#).

⁷ Par exemple : délivrance d'un ordre de quitter le territoire ou d'une interdiction d'entrée.

L'article 74/13 de la L1980 prévoit que :

« Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné. »

Cet article impose donc à l'Office des étrangers de devoir prendre en considération les éléments de vie familiale, l'état de santé et l'intérêt supérieur de l'enfant de l'étranger détenu, dont il a ou devrait avoir connaissance, avant de prendre une décision d'éloignement.

L'Office des étrangers est également soumis à un principe général du droit d'être entendu ainsi qu'au devoir de minutie.

1.1.2. En pratique

En pratique, pour **chaque** ressortissant étranger placé en détention, l'Office des étrangers est informé de son placement en prison.

Il s'agit de **tous** les ressortissants étrangers (= à savoir, celui qui ne prouve pas être de nationalité belge) qu'il soit citoyen de l'Union européenne ou ressortissant de pays tiers, qu'il dispose d'un titre de séjour, qu'il soit en cours de procédure de séjour ou qu'il soit en séjour illégal sur le territoire belge.

Concrètement, le formulaire « droit d'être entendu » est alors envoyé à la prison via SIDIS SUITE⁸ et notifié à l'étranger détenu par le greffe de la prison.

Le **formulaire** reprend le nom et le prénom de l'étranger détenu, ainsi que son numéro de dossier auprès de l'Office des étrangers⁹. Il comprend également une case pour qu'y soit apposée la date de remise, ainsi que la signature de l'étranger concerné, pour preuve de la bonne réception du formulaire.

Cette date de notification fait courir le délai dans lequel l'étranger doit répondre à l'Office des étrangers. Cette date de notification ainsi que la signature de l'étranger constituent également la preuve de la réception effective du formulaire « droit d'être entendu ».¹⁰

⁸ Il s'agit d'une banque de données contenant des données jugées « nécessaires à l'exercice adéquat des missions légales de l'administration pénitentiaire ». (...). Ce logiciel contient le dossier centralisé d'un détenu (son identité, ses empreintes digitales, diverses données d'identification, des informations sur les congés pénitentiaires, permissions de sortie, etc.). « Une liste limitative d'autorités, organes ou services (services de police, Sûreté de l'État, ministère, public, magistrats du siège, huissiers de justice ...) reçoivent un droit de lecture des données traitées dans *Sidis Suite*. Le SPF Justice gère cette banque de données ». Voy. « Trois nouvelles banques de données en matière pénale », disponible [ici](#). Voy., par ailleurs, la loi du 5 mai 2019 portant dispositions diverses en matière d'information de la Justice, de modernisation du statut des juges consulaires et relativement à la banque des actes notariés, *M.B.*, 19 juin 2019, p. 62001.

⁹ Le numéro de dossier (anciennement appelé numéro de la Sûreté publique) est attribué par l'Office des étrangers et se compose de 7 chiffres.

¹⁰ CCE n° 197.333 du 22 décembre 2017 : dans cet arrêt, le CCE a ordonné l'annulation d'un ordre de quitter le territoire (OQT) et d'une interdiction d'entrée (IE) en raison de la violation du droit d'être entendu en raison de l'absence d'un accusé

Attention, l'avocat de l'étranger détenu n'est pas tenu informé, par l'administration pénitentiaire ou par l'Office des étrangers, de la remise de ce formulaire à son client.

1.1.2.1. Délai

Après réception, le détenu dispose d'un **délai** de 15 jours pour réagir et transmettre les informations utiles à l'Office des étrangers¹¹, éventuellement accompagnées de documents probants.

Ce délai de 15 jours peut être prolongé. L'article 62, § 1^{er}, alinéa 2 de la L1980 prévoit que :

« Ce délai peut être réduit ou prolongé si cela s'avère utile ou nécessaire à la prise de décision, compte tenu des circonstances propres au cas d'espèce. »

La **prolongation du délai** de 15 jours peut être demandée à l'Office des étrangers par mail (à l'adresse : detenus@ibz.fgov.be). La prolongation du délai peut en effet être nécessaire à la collecte de documents probants, venant appuyer les déclarations de l'étranger détenu. L'étranger détenu doit pouvoir recueillir des preuves auprès de l'administration pénitentiaire, ou des preuves extérieures à la prison. En pratique, l'Office des étrangers ne s'oppose généralement pas à la demande de prolongation du délai.

1.1.2.2. Langue

Ce formulaire « droit d'être entendu » existe dans de nombreuses **langues**, afin que l'étranger détenu puisse exercer son droit d'être entendu dans une langue qu'il maîtrise. Dans le cas où l'étranger détenu reçoit le formulaire dans une langue qu'il ne maîtrise pas, cela doit être signalé. Il est possible de demander à l'Office des étrangers de renvoyer ledit formulaire dans la langue parlée par le détenu.

1.1.2.3. Réponse et actualisation



Il est **vivement** conseillé d'être assisté d'un avocat qui maîtrise le droit des étrangers en vue de compléter ce formulaire et de le compléter après envoi, le cas échéant.

En effet, même plusieurs mois après l'envoi du formulaire – et ce, tant que l'Office des étrangers n'a pas adopté de décision –, il est utile de compléter le dossier auprès de l'Office des étrangers au gré de l'évolution de la situation familiale, pénale et pénitentiaire de l'étranger détenu.

L'OE n'est tenu de prendre en compte, lors de la prise de sa décision, que des éléments dont il a été informé par l'étranger détenu, ou ce dont il « aurait dû connaître » de la

de réception du formulaire droit d'être entendu et d'une mention au dossier d'un entretien téléphonique sans autre précision qui laisse planer le doute quant à la transmission effective du formulaire.

¹¹ Plus précisément au Bureau D (Bureau Détenus) de l'Office des étrangers, soit par courrier postal à l'adresse : boulevard Pachéco, 44 à 1000 Bruxelles, soit par mail : detenus@ibz.fgov.be, soit par fax : 02/274.66.21.

Le formulaire peut également être remis au greffe de la prison pour transfert à l'Office des étrangers.

situation de cet étranger. En pratique donc, il est **essentiel** de transmettre un maximum d'informations avant la prise d'une décision par l'OE.

Il est important que l'étranger tienne l'Office des étrangers informé de toute évolution positive de sa situation.¹²

Il faut souligner qu'une même personne peut, au cours d'une même détention, recevoir plusieurs fois le formulaire « droit d'être entendu ». Il est essentiel que l'étranger et son conseil transmettent toutes les informations et tous les documents mettant à jour sa situation.

1.1.2.4. Demande de copie du dossier administratif

Après la remise du questionnaire à l'Office des étrangers (ou au greffe), l'étranger ou son conseil n'en reçoivent pas de copie. C'est pourquoi il est important pour le conseil de procéder à la commande du dossier administratif du détenu afin d'avoir une vue actualisée sur les éléments connus et inconnus de l'administration¹³.

1.1.2.5. Éléments à faire valoir par l'étranger détenu

Dans le formulaire « droit d'être entendu », **tous** les éléments relatifs à la situation de l'étranger détenu, susceptibles d'être importants à transmettre à l'OE doivent être renseignés. Il peut s'agir des différents éléments suivants :

- Les éléments concernant sa **vie privée et familiale** :

Il y a, par exemple, lieu d'informer l'OE des éléments suivants :

- La durée du séjour de l'intéressé en Belgique et preuve de sa présence sur le territoire
- La preuve de ses attaches privées et familiales en Belgique :
 - Explications et preuves quant à la composition familiale de l'intéressé (mariage, relation, durée du mariage ou de la relation, enfants mineurs ou majeurs, famille, connaissances, etc.)
 - Preuve d'une adresse hors de la prison
 - Explications et preuves par rapport au parcours scolaire et professionnel éventuel de l'intéressé en Belgique
 - Etc.

¹² Il y a lieu de tenir compte de la jurisprudence du Conseil du Contentieux des étrangers sur cette question.

D'une part, le CCE a déjà jugé qu'il revient à l'étranger dûment informé de la volonté de l'OE d'éventuellement lui délivrer une interdiction d'entrée de tenir la partie défenderesse au courant de l'évolution de sa situation, tant sur le plan pénal qu'au niveau de sa vie familiale (CCE n° 270.821 du 31 mars 2022). D'autre part, le CCE a également annulé certaines décisions adoptées par l'OE au motif qu'une décision a été prise x mois après avoir entendu une première fois l'étranger, sans avoir réentendu la personne avant la prise de cette décision, mettant le droit d'être entendu de l'étranger concerné à néant. (CCE, arrêt n° 214 435 du 20 décembre 2018).

¹³ Une demande de copie du dossier administratif de l'étranger peut être adressée à l'Office des étrangers, par mail au Service Publicité de l'Administration de l'Office des étrangers (publiciteadministration@ibz.fgov.be). La demande est basée sur la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration et doit mentionner : le nom, le prénom, la date de naissance et la nationalité de l'étranger détenu, et si possible, son numéro de référence auprès de l'Office des étrangers ou son numéro de registre national.

- L'absence éventuelle d'attaches (culturelles, familiales, sociales, etc.) avec son pays d'origine

Informé de la présence des **enfants mineurs** est capital (même les non-reconnus), en effet « *les États membres sont tenus de prendre dûment en compte l'intérêt supérieur de l'enfant avant d'adopter une décision de retour, assortie d'une interdiction d'entrée, même lorsque le destinataire de cette décision est non pas un mineur, mais le père de celui-ci.* »¹⁴

Par exemple, en déposant : une attestation de garde de l'enfant, une preuve de paiement d'une pension alimentaire, une attestation de reconnaissance de la filiation, une attestation du directeur d'école reconnaissant l'autorité parentale, une attestation du relais parent-enfant, une attestation d'un assistant social ou d'un psychologue, etc.

L'intérêt supérieur de l'enfant de l'étranger détenu doit être avancé.

Informé de la présence de membres de la **famille** ou d'**amis** est également important.

Par exemple, en déposant : une copie des cartes de séjour des personnes concernées, des déclarations écrites des personnes concernées, des documents relatifs aux activités professionnelles, scolaires, etc., des membres de la famille, en précisant que le socle familial est la Belgique, et que la famille ne pourrait pas se déplacer dans le pays d'origine.

Il est conseillé d'informer de la nationalité des diverses personnes concernées, la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec ces différentes personnes.

L'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme (CEDH) et la jurisprudence de la Cour EDH peuvent également être invoqués.¹⁵

- **Les éléments relatifs au parcours pénal et pénitentiaire :**

Lorsque l'étranger détenu reçoit un formulaire « droit d'être entendu », cela signifie que l'OE envisage d'adopter une décision administrative à son encontre, basée sur le risque / le danger que représente l'intéressé pour l'ordre public et la sécurité nationale.

Il est donc **important** que l'intéressé explique les raisons pour lesquelles il ne constitue plus, à l'heure actuelle, une menace pour l'ordre public.

Par exemple, en déposant : un relevé disciplinaire « vierge », avis du directeur en vue de l'octroi de congés pénitentiaires, de permissions de sortie, de libération conditionnelle, de surveillance électronique, décision de la Direction Gestion de la

¹⁴ CJUE, M.A. c. État belge, 11 mars 2021, C-112/20.

¹⁵ Voir à cet égard : CEDH, Guide sur l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme, mis à jour le 31 août 2022, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_fra.pdf

Détention (DGD), jugements du TAP, rapports du service psychosocial, preuve des démarches effectuées en vue de sa réinsertion/réhabilitation, attestation de suivi par une ASBL, attestation de suivi par un psychologue, preuve des démarches professionnelles, etc.

Ces éléments sont en effet **déterminants** sur la question de l'actualité et la gravité du danger.

En cas de détention préventive, il peut être utile d'insister sur la nécessaire présence de l'étranger détenu sur le territoire belge dans le cadre de l'enquête. En cas d'octroi de modalité d'exécution de peine (par exemple, surveillance électronique ou libération conditionnelle), il peut être utile d'insister sur le fait que les autorités judiciaires ont posé comme condition à l'étranger détenu de ne pas quitter le territoire belge.

L'Office des étrangers peut avoir accès aux éléments suivants du dossier de l'étranger détenu :

- Les condamnations pénales de l'étranger
- La fiche d'écrou
- Les documents justificatifs de détention
- Liste des objets déposés par l'étranger détenu
- Les données de visites à l'étranger
- Les données relatives aux communications téléphoniques de l'étranger
- Dossier disciplinaire de l'étranger

L'Office des étrangers n'a pas accès aux éléments suivants du dossier de l'étranger détenu :

- Dossier médical de l'étranger
- Rapports psychosociaux établis par le service psychosocial
- Enquêtes sociales externes

Il est donc nécessaire de joindre la copie de ces documents (par exemple, rapports psychosociaux, expertise psychiatrique, éventuelle enquête sociale externe menée chez un membre de la famille, etc.)

Communiquer un maximum d'éléments à cet égard est utile dans la mesure où l'Office des étrangers doit procéder à un examen de la gravité et de l'actualité du danger que la personne détenue représente pour l'ordre public ou la sécurité nationale.¹⁶

À l'égard d'un avis positif sur un congé pénitentiaire, notons que le Conseil du Contentieux des étrangers a jugé dans un arrêt n° 214 435 du 20 décembre 2018 que :

¹⁶ Notamment, quand l'OE fait application des articles 7, 21, 22, 44bis et 45 de la loi du 15 décembre 1980.

« 3.2. En l'espèce, en décidant de mettre fin au séjour de la partie requérante, laquelle avait été entendue plus de huit mois auparavant, et en négligeant de l'entendre à nouveau avant l'adoption d'une telle décision, la partie défenderesse a perdu de vue cet objectif essentiel du droit [d'être] entendu.

Or, la partie requérante fait notamment valoir en termes de requête que, si la possibilité lui en avait été donnée, elle aurait notamment fait valoir un avis positif à sa demande de congé pénitentiaire, émis par le directeur de la prison d'Andenne où elle est actuellement détenue, au mois d'avril 2018, et dont elle produit une copie en annexe de sa requête.

Le Conseil observe qu'il s'agit d'un élément que la partie défenderesse aurait dû, si elle en avait été informée en temps utile, prendre en considération dans l'appréciation de la gravité de la menace que la partie requérante pourrait représenter, par son comportement, pour l'ordre public, ainsi que de son caractère réel et actuel.

Il convient de préciser qu'il ne saurait être reproché à la partie requérante de ne pas avoir fait état spontanément de cet élément avant l'adoption de l'acte attaqué dès lors que, n'ayant pas été informée à bref délai d'une décision de fin de séjour la concernant, elle a pu légitimement penser que la partie défenderesse avait, après l'avoir entendue, renoncé à son intention première de lui retirer son séjour.

En conséquence, le Conseil ne peut dès lors suivre la partie défenderesse en l'espèce lorsqu'elle soutient avoir satisfait à ses obligations relatives au respect du droit d'être entendu de la partie requérante en se contentant du questionnaire remis à cette dernière le 18 septembre 2017 et complété le 5 octobre 2017, soit plus de huit mois avant de décider de mettre fin à son séjour.

Le second moyen est fondé en sa première branche, et dans les limites exposées ci-dessus, en ce qu'il invoque la violation des articles 23 et 62 de la loi du 15 décembre 1980. »

Eu égard à un rapport du service psychosocial, le CCE a, dans un arrêt n°231 859 du 20 mars 2020, conclu à la violation du droit d'être entendu :

« Le Conseil observe qu'il s'agit d'un élément que la partie défenderesse aurait dû, si elle en avait été informée en temps utile, prendre en considération dans l'appréciation de la gravité de la menace que la partie requérante pourrait présenter, par son comportement pour l'ordre public, ainsi que de son caractère réel et actuel. »

- Les éléments relatifs à son **état de santé** (physique ou mentale) et les éventuels éléments qui indiquent l'existence d'un risque réel de subir des **traitements inhumains ou dégradants** en cas de retour (article 3 CEDH) :

Il est important de faire état de l'état de santé (physique ou mentale) de l'étranger détenu, et d'expliquer les suivis médicaux et traitements médicamenteux, s'il y en a et d'indiquer en quoi ils ne seraient éventuellement pas accessibles à l'intéressé au pays d'origine.

C'est d'autant plus important d'informer proactivement l'Office des étrangers en matière d'informations médicales, que la circulaire 1815*bis* prévoit que le dossier médical de l'intéressé (à la prison) ne peut pas être consulté par l'Office des étrangers¹⁷.

En cas de suivi médical à la prison, l'étranger doit faire lui-même la demande pour recevoir son dossier médical de la prison. En cas de suivi médical antérieur dans un hôpital, l'étranger peut donner un mandat à son conseil afin que celui-ci sollicite « l'historique médical » de son client au service administratif/archives de l'hôpital.

L'article 3 de la Convention européenne des Droits de l'Homme (CEDH) et la jurisprudence de la Cour EDH peuvent également être invoqués.¹⁸ En cas de grave problème médical, l'étranger détenu peut également introduire une demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales, sur base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 (*Cfr. Infra*).

- Les éléments relatifs à son **droit à un procès équitable** :

En cas de détention préventive, il y a lieu d'insister sur la nécessaire présence de l'étranger détenu sur le territoire belge dans le cadre de l'enquête, et des difficultés auxquelles l'étranger serait exposé pour suivre son procès depuis son pays d'origine.

L'étranger détenu peut également invoquer ses droits de la défense et la rupture du principe d'égalité des armes qui découlerait de son renvoi vers son pays d'origine, en violation avec l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme (CEDH).¹⁹

- Tout autre élément pouvant être utile au dossier de l'étranger détenu et ayant une incidence sur l'éventuelle adoption d'une décision par l'Office des étrangers (par exemple son absence de liens avec son pays d'origine, son intégration sociale, culturelle, familiale et professionnelle en Belgique).

1.1.3. En conclusion

Lorsque l'étranger détenu reçoit un formulaire « droit d'être entendu », il est **essentiel** qu'il transmette à l'Office des étrangers un maximum d'éléments liés à sa situation

¹⁷ Circulaire n°1815bis du 27 novembre 2017, point 2, c.

¹⁸ Voir à cet égard : CEDH, Guide sur l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme, première édition le 31 août 2022, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_3_FRA.pdf.

¹⁹ Voir notamment : CCE, arrêt n° 257 095 du 23 juin 2021.

personnelle, à l'appui de documents probants, et de préférence par le biais d'un avocat spécialisé en droit des étrangers.

L'Office des étrangers devra tenir compte des éléments transmis par l'étranger détenu et motiver l'éventuelle décision prise à son encontre, en fonction des éléments dont l'Office des étrangers avait connaissance. Dans le cas où l'Office des étrangers n'aura pas eu égard à des éléments pertinents dont il avait ou devait avoir connaissance, cette décision administrative pourra être suspendue ou annulée, par le Conseil du Contentieux des étrangers.



Attention, le contrôle exercé par le Conseil du Contentieux des étrangers est limité à un contrôle de légalité : il va vérifier que la décision adoptée par l'Office des étrangers est légale et motivée, au regard des éléments dont ce dernier avait connaissance au moment de la prise de la décision.²⁰

Enfin, le « droit d'être entendu » n'est pas absolu. Tout manquement au droit d'être entendu n'entraîne pas automatiquement l'illégalité de la décision adoptée par l'Office des étrangers.²¹ L'étranger doit en effet pouvoir démontrer que, dans le cas où il aurait été entendu, la procédure aurait pu aboutir à un résultat différent. En effet, selon la jurisprudence de la Cour de Justice de l'UE, il revient à l'étranger de démontrer que le processus aurait pu aboutir à un résultat différent si l'irrégularité en cause n'avait pas eu lieu²².

La réception du formulaire « droit d'être entendu » par l'étranger détenu doit donc sonner comme un signal d'alerte, auquel il faut donner suite !

Pour aller plus loin :

- L. DIAGRE, « Le droit d'être entendu en droit des étrangers, *Newsletter ADDE*, n° 189, octobre 2022, disponible [ici](#).

²⁰ S. SAROLÉA et J.-Y. CARLIER, *Droit des étrangers*, Larcier, 2016, pt. 250, p. 248 ; L. DIAGRE, « *Le droit d'être entendu en droit des étrangers* », *Newsletter ADDE*, octobre 2022.

²¹ L. DIAGRE, « *Le droit d'être entendu en droit des étrangers* », *Newsletter ADDE*, octobre 2022.

²² Dans l'arrêt *M.G. et N.R.*, prononcé le 10 septembre 2013 (C-383/13), la Cour de Justice de l'Union européenne a précisé que « [...] selon le droit de l'Union, une violation des droits de la défense, en particulier du droit d'être entendu, n'entraîne l'annulation de la décision prise au terme de la procédure administrative en cause que si, en l'absence de cette irrégularité, cette procédure pouvait aboutir à un résultat différent [...]. Pour qu'une telle illégalité soit constatée, il incombe en effet 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 [changer le sens de la décision] » (CJUE, 10 septembre 2013, *M. G. et N. R. contre Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, C-383/13, points 38 et 40)

1.2. AUDITION AVEC UN « ACCOMPAGNATEUR AU RETOUR » DE L'OE

La circulaire ministérielle 1815bis²³ précise les modalités selon lesquelles s'opère l'échange d'informations entre l'établissement pénitentiaire et l'Office des étrangers en vue de l'identification des détenus étrangers²⁴. Cette circulaire prévoit que, dans le cas où cela s'avère nécessaire, l'Office des étrangers peut envoyer un accompagnateur de migration qui entendra l'étranger détenu en séjour illégal et, le cas échéant, sollicitera les informations utiles à son identification directement auprès de l'établissement pénitentiaire²⁵. Toutes les informations échangées sont ensuite téléchargées et partagées via le système SIDIS SUITE.

Des entrevues avec des « accompagnateurs de retour »²⁶ peuvent donc avoir lieu au sein de l'établissement pénitentiaire avec les étrangers prévenus ou condamnés. Ces fonctionnaires de l'OE font partie du Service Identification des Détenus (DID). Les auditions ont lieu dans le cadre des missions légales de l'OE d'identification des étrangers détenus et de la préparation à un éloignement forcé (art. 74/8 L1980) et/ou préalablement à une éventuelle décision de fin de séjour (art. 62 L1980). Il advient que de telles interviews aient lieu en vue de faire signer à l'étranger un formulaire de déclaration de retour volontaire. Il arrive aussi que les accompagnateurs de retour aident les greffes des prisons dans certaines tâches administratives, comme pour notifier dans l'urgence certaines décisions de l'OE.

Il semblerait à première vue que ces auditions n'aient pas vocation à remplacer l'envoi des questionnaires « droit d'être entendu » aux détenus, ces formulaires pouvant être complétés avec l'aide du fonctionnaire de retour (de manière systématique lorsqu'il s'agit du deuxième questionnaire après décision de retrait de séjour)²⁷.

²³ Voy. Circulaire ministérielle n°1815bis du 27 novembre 2017, *op. cit.*

²⁴ *Ibid.* Il est prévu que « lors de l'incarcération de chaque étranger, la prison fournira à l'Office des étrangers la fiche d'écrou ainsi que les documents suivants : une copie des documents d'identité ou de voyage qui sont conservés dans le dossier d'écrou, en précisant si les documents dont on dispose sont des originaux ou des copies ; le document d'information de l'Office des étrangers complété par l'étranger sans documents de séjour valables en Belgique ; le cas échéant, toutes les informations dont dispose la prison au sujet d'éventuels alias. Dès réception de la fiche d'écrou, l'Office des étrangers introduit l'information relative à la situation de séjour de l'intéressé. Pour les personnes qui ne sont pas autorisées au séjour, l'Office des étrangers procède à l'identification de l'étranger. Le cas échéant, l'Office des Etrangers charge dans *Sidis suite* un formulaire d'audition aux fins d'éloignement d'un étranger illégal et en informe le greffe de la prison par voie électronique. Ce formulaire est remis immédiatement à l'étranger qui signe pour réception. L'accusé de réception est chargé dans *Sidis suite* dès qu'il a été rempli par l'étranger ». Il est prévu, par ailleurs, durant la détention, un échange constant d'informations entre l'Office des étrangers et le directeur de prison dans le cas où il y a une modification de la situation de séjour de l'étranger.

²⁵ La circulaire prévoit que l'accompagnateur de migration peut avoir accès au dossier d'écrou, en l'occurrence la fiche d'écrou, les documents justificatifs du/des titre(s) de détention, les documents d'identité ou de voyage, la liste d'inventaire des objets interdits ou de valeur déposés, les données relatives aux visites et aux communications téléphoniques ; prendre une photo ou des empreintes digitales aux fins d'identification ; voir les objets interdits et de valeur déposés et avoir un entretien avec le directeur ou un collaborateur du service psychosocial.

²⁶ Nouvelle dénomination depuis le Secrétaire d'État Sammy Mahdi.

²⁷ Présentation PPW « Rôle des accompagnateurs de retour dans les prisons ».

Avant chaque interview, une annonce est faite à la prison pour avertir de la visite du fonctionnaire de l'OE pour tel ou tel détenu²⁸. Suivant les prisons, l'intéressé en est informé à l'avance ou non.

Chaque prison dispose d'un ou plusieurs conseiller(s) au retour désigné(s) qui s'occupent du suivi des détenus étrangers dans la prison concernée. Leur présence est quotidienne dans les grands établissements comme à Anvers et Saint-Gilles, tandis que dans les plus petites prisons, elle peut se limiter à quelques passages par semaine.

Les détenus peuvent diriger leurs questions relatives à leur situation administrative via un billet de rapport au service SPS qui transmettra à l'accompagnateur de retour en charge du dossier.

Selon l'OE, le rôle des accompagnateurs de retour consiste à :

- « *Informer sur la situation administrative ;*
- *Identification des détenus d'origine étrangère sans droit au séjour ;*
- *Accompagner en vue du retour en pays de provenance ;*
- *Assister les greffes et les autres bureaux OE ».*²⁹

Qu'on ne s'y méprenne, le rôle de ces accompagnateurs de retour du Bureau DID est – avant tout – de procéder à un (pré)identification du détenu sans droit de séjour au cours de la détention pénale, de sorte que durant celle-ci ou une fois celle-ci menée à bien, un rapatriement direct puisse intervenir dans les plus brefs délais³⁰. Des chercheurs ont ainsi expliqué que durant les entretiens avec les détenus étrangers sans titre de séjour, la perspective d'une libération anticipée est utilisée comme moyen de négocier une coopération à l'identification tant nécessaire pour une procédure de retour fructueuse³¹.

Une copie des notes d'audition n'est jamais remise au détenu. Pour le conseil d'un étranger en prison, il est particulièrement important de pallier l'indigence de cette pratique en contactant le fonctionnaire compétent afin de s'informer sur les procédures en cours et compléter éventuellement les informations apportées par la personne détenue à propos de sa vie privée, familiale (art. 8 CEDH) et/ou risques éventuels en cas de retour (art. 3 CEDH)³². Pour la copie des notes d'audition, il revient à l'avocat de solliciter au service Publicité de l'Administration de l'OE l'envoi du dossier administratif, mais cet envoi peut prendre jusqu'à 30 jours, voire plus.

²⁸ Circulaire 1815bis qui régit la collaboration entre l'Office des étrangers et les établissements pénitentiaires.

²⁹ Présentation PPW « Rôle des accompagnateurs de retour dans les prisons ».

³⁰ L. BREULS, S. DE RIDDER & S. BELLEMANS, « Détenus sans droit de séjour. Réinsérer ou rapatrier à tout prix. », *Justice & Sécurité*, n° 10, mars 2017, p. 6.

³¹ S. DE RIDDER, Foreign national prisoners facing expulsion. The percolation of migration law enforcement into sentence implementation decision-making on release in Belgium, onuitg. doctoraat, Vrije Universiteit Brussel, 2016, 165-170.

³² Les coordonnées des accompagnateurs de retour pour chaque EP peuvent être communiquées sur demande.

Similairement au formulaire « droit d'être entendu », il convient d'être extrêmement vigilant aux garanties qui entourent ces auditions. Tout d'abord, Il convient de vérifier quelles informations figurent sur le document annonçant l'audition³³, l'objet de celle-ci et les questions qui y sont posées. À l'aune du PV de l'audition, il convient également de vérifier si la question a été posée à l'étranger, de manière claire et compréhensible, de savoir s'il avait des arguments à faire valoir à l'encontre de la décision prise subséquemment (ordre de quitter le territoire, interdiction d'entrée et/ou d'une décision ou constat de fin de séjour). Le CCE a déjà ordonné l'annulation d'une interdiction d'entrée en ce qu'il ne ressort pas du rapport d'audition que l'étranger avait été entendu spécifiquement sur l'interdiction d'entrée et sa durée ce qui entraîne une violation du droit d'être entendu (CCE n° 254.669 du 18 mai 2021).

En outre, même si cela n'est pas explicitement prévu par la loi sur les étrangers, il faut considérer que la personne détenue peut toujours être assistée d'un avocat lors d'un tel entretien³⁴ et demander le report à une date ultérieure lorsque son avocat ne peut être présent. Similairement, la présence d'un interprète n'est pas systématique. Le défaut d'assistance de l'avocat et/ou d'un interprète l'avocat à une telle audition précédant une décision ayant des effets aussi conséquents sur une personne est susceptible de constituer une violation du droit d'être entendu.

1.3. DÉCISIONS SUSCEPTIBLES D'ÊTRE NOTIFIÉES EN PRISONS & RECOURS



Lorsqu'un étranger détenu se retrouve aux prises avec des décisions administratives prises par l'Office des étrangers, il est **essentiel de consulter un avocat spécialisé en droit des étrangers** afin de le conseiller utilement et éviter de commettre des erreurs qui pourraient avoir des conséquences irrémédiables sur la situation de la personne.

1.3.1. Ordre de quitter le territoire (OQT) avec maintien en vue d'éloignement

1.3.1.1. Annexe 13septies - décryptage

L'annexe 13 septies notifiée à l'étranger en séjour illégal s'intitule comme suit : « Ordre de quitter le territoire avec maintien en vue de l'éloignement ». Un modèle peut être consulté sur le [site de l'Office des étrangers](#).

³³ CCE arrêt n° 273.451 du 30 mai 2022.

³⁴ Voy. Observations finales Comité contre la torture concernant le 4^e rapport périodique de la Belgique, 25 août 2021, CAT/C/BEL/CO/4, disponible [ici](#) : « 16. Le Comité recommande à l'État partie d'adopter les mesures nécessaires, y compris législatives, pour garantir que le droit d'accès à un avocat soit étendu à toutes les formes de privation de liberté, y compris dans le cadre de l'arrestation administrative, et soit toujours respecté dès le début de la privation de liberté. » ; CPT, 19^e rapport général, 20 octobre 2009, disponible [ici](#) : « 82. Le droit d'accès à un avocat doit comprendre le droit de s'entretenir sans témoin avec l'avocat, ainsi que d'avoir accès à des conseils juridiques pour les questions liées au séjour, à la rétention et à l'expulsion. »

Il s'agit d'une décision tripartite composée généralement d'un ordre de quitter le territoire, accessoirement, d'une décision de reconduite à la frontière et d'une décision de maintien destinée à permettre l'exécution forcée de la mesure de retour.

Le maintien étant l'accessoire de l'ordre de quitter le territoire, la suspension, voire l'annulation, de ce dernier se répercutera nécessairement sur la décision principale. Au stade de l'expulsion, la décision de détention constitue l'accessoire de celle d'éloignement, dont elle a pour objet d'assurer l'efficacité. D'où l'intérêt de contester en premier la mesure d'éloignement, puisque le constat de son illégalité impliquera *de facto* et *de jure* l'illégalité de la décision de maintien, et, en principe, la libération.³⁵

L'OQT peut aussi constituer l'accessoire d'une décision de retrait/fin de séjour, ce point sera abordé *Infra* (point 4.3.3.).

Pour mémoire, l'OQT peut également être pris par l'OE en vue de réaliser le transfèrement forcé d'un détenu en vertu de l'application de la loi du 15 mai 2012 relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux peines ou mesures privatives de liberté prononcées dans un État membre de l'Union européenne.

1.3.1.2. Motifs fondant l'OQT & délais

Les règles diffèrent en fonction de la qualité du destinataire de l'acte : soit l'étranger détenu est un ressortissant de pays tiers à l'Union européenne, soit l'étranger détenu est un citoyen de l'Union européenne ou un membre de la famille d'un belge ou d'un citoyen de l'Union européenne.

S'il s'agit d'un **ressortissant État tiers**, un ordre de quitter le territoire peut lui être délivré si, par son comportement, il est considéré comme « *pouvant compromettre l'ordre public ou la sécurité nationale* »³⁶.

Aucun délai ne peut être laissé par l'Office des Étrangers pour permettre au ressortissant du pays tiers de quitter volontairement le territoire lorsqu'il « *constitue une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale* »³⁷. Dans le cas où aucun délai n'est octroyé pour

³⁵ D. ANDRIEN, « Droit à un recours effectif en matière de rétention administrative d'un étranger en séjour illégal : le Conseil du Contentieux des Étrangers et le Conseil d'Etat », *Rev. dr. étrangers*, 2016, n° 191, p. 731.

³⁶ Art. 7 de la loi du 15 décembre 1980.

³⁷ Article 74/14 § 3, 3° de la loi du 15 décembre 1980 ; Voir à cet égard la jurisprudence de la CJUE et du CCE : voir également la jurisprudence de la CJUE et du CCE : "Dans un arrêt du 11 juin 2015 (CJUE, 11 juin 2015, *Z. Zh. contre Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie et Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie contre I. O.*, C554/13), la Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après : la CJUE) a exposé, s'agissant de l'interprétation de l'article 7, § 4, de la directive 2008/115/CE, selon lequel « [...] si la personne concernée constitue un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale, les États membres peuvent s'abstenir d'accorder un délai de départ volontaire ou peuvent accorder un délai inférieur à sept jours », « qu'un État membre est tenu d'apprécier la notion de «danger pour l'ordre public», au sens de [cette disposition], au cas par cas, afin de vérifier si le comportement personnel du ressortissant d'un pays tiers concerné constitue un danger réel et

quitter le territoire, l'Office des Étrangers peut décider de reconduire l'étranger à la frontière³⁸. À cette fin, il peut être maintenu en centre de détention administrative (ci-après : « CDA »)³⁹⁻⁴⁰. En principe, son transfert vers le CDA a lieu immédiatement après avoir purgé sa peine. Notons déjà que l'étranger peut également solliciter une mise en liberté en vue d'éloignement vers son pays d'origine six mois avant la fin de la peine⁴¹, cette mesure spécifique d'aménagement de la peine sera étudiée *Infra*.

Lorsqu'il s'agit d'une main-levée d'un mandat d'arrêt, d'une ordonnance de libération de la chambre d'instruction, d'une fin de validité du mandat d'arrêt ou d'une ordonnance de mise en liberté provisoire⁴², l'étranger peut être détenu en prison 7 jours supplémentaires à l'issue desquels il est placé en CDA ou effectivement éloigné du territoire⁴³. Cette hypothèse spécifique est discutée en détail *Infra*.

Si un délai est spécifié dans l'OQT, l'article 74/14 L1980 prévoit qu'une demande de prolongation de ce délai peut être sollicitée : « *Si nécessaire, ce délai peut être prolongé, sur demande motivée introduite par le ressortissant d'un pays tiers auprès du ministre ou de son délégué, afin de tenir compte des circonstances propres à sa situation, comme la durée de séjour, l'existence d'enfants scolarisés, la finalisation de l'organisation du départ volontaire et d'autres liens familiaux et sociaux.* » Aucune formalité spécifique n'entoure cette demande motivée qui peut être adressée au service « Exécution OQT » de l'OE par simple courriel.

Un ordre de quitter le territoire peut être délivré au **citoyen de l'Union (ou membre de sa famille)** pour des raisons d'ordre public ou de sécurité nationale⁴⁴.

actuel pour l'ordre public. Lorsqu'il s'appuie sur une pratique générale ou une quelconque présomption afin de constater un tel danger, sans qu'il soit dûment tenu compte du comportement personnel du ressortissant et du danger que ce comportement représente pour l'ordre public, un État membre méconnaît les exigences découlant d'un examen individuel du cas en cause et du principe de proportionnalité. Il en résulte que le fait qu'un ressortissant d'un pays tiers est soupçonné d'avoir commis un acte punissable qualifié de délit ou de crime en droit national ou a fait l'objet d'une condamnation pénale pour un tel acte ne saurait, à lui seul, justifier que ce ressortissant soit considéré comme constituant un danger pour l'ordre public au sens de l'article 7, paragraphe 4, de la directive 2008/115. (...) . Dans cet arrêt, précisant qu'« il convient de considérer que la notion de «danger pour l'ordre public», telle que prévue à l'article 7, paragraphe 4, de ladite directive, suppose, en tout état de cause, en dehors du trouble pour l'ordre social que constitue toute infraction à la loi, l'existence d'une menace réelle, actuelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société (voir, par analogie, arrêt Gaydarov, C-430/10, EU:C:2011:749, point 33 et jurisprudence citée). (...)» (point 65)." (CCE 176 961 du 27 octobre 2016).

³⁸ Article 7, alinéa 2 L1980.

³⁹ Article 7, alinéa 3 L1980.

⁴⁰ Move préfère parler de « centre de détention administrative (ci-après « CDA ») pour personnes migrantes » plutôt que de « centre fermé », pour éviter la confusion avec les centres d'accueil ouverts pour les personnes demandeuses de protection internationale. Par ce choix terminologique, l'attention est mise sur la réalité de la détention. De plus, Move entend inclure toutes autres formes de détention pour raisons migratoires, comme les maisons de retour, auquel Move se réfère comme « centres de détention administrative (CDA) pour familles migrantes ».

⁴¹ Art. 20/1 loi sur le statut juridique externe.

⁴² Les trois derniers cas sont assimilés à la main-levée du mandat d'arrêt en application de la circulaire ministérielle n°1815bis du 27 novembre 2017.

⁴³ Art. 74/8 L1980.

⁴⁴ Articles 43 et 44bis L1980.

En principe, le citoyen de l'Union dispose d'un délai d'un mois pour quitter le territoire, durant lequel il ne peut être éloigné de manière forcée, « *sauf en cas d'urgence dûment justifiée* »⁴⁵. En vue de garantir l'exécution de l'ordre de quitter le territoire⁴⁶, à moins que d'autres mesures moins coercitives ne puissent s'appliquer et si des raisons d'ordre public ou de sécurité nationale le justifient, le citoyen de l'Union peut être maintenu en centre fermé pendant le temps strictement nécessaire à la mesure d'éloignement⁴⁷.

1.3.1.3. Recours

Si un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement est notifié au détenu, il y a lieu d'introduire une **demande de suspension en extrême urgence au CCE** à l'encontre de cette décision. Ce recours doit être introduit dans les 10 jours de la notification de la décision ou dans les 5 jours, si l'étranger a déjà fait l'objet d'une précédente décision d'éloignement⁴⁸. Il faut noter que, même si l'étranger est encore en prison, il est détenu administrativement et est considéré comme « maintenu dans un lieu déterminé visé aux articles 74/8 et 74/9 » au sens de l'article 39/82, §4, L1980.

Selon l'article 39/57, § 2, de la loi du 15 décembre 1980, si le jour de l'échéance du délai d'introduction du recours est un samedi, dimanche ou un jour férié officiel, le jour de l'échéance est reporté au premier jour ouvrable. Cette disposition trouve à s'appliquer également à la procédure en extrême urgence⁴⁹.

Rappelons que le CCE effectue un **contrôle de légalité** et ne pourra donc prendre en compte des éléments postérieurs à la prise de décision, sauf les « *[éléments] qui sont de nature à indiquer qu'il existe des motifs de croire que l'exécution de la décision attaquée exposerait le requérant au risque d'être soumis à la violation des droits fondamentaux de l'homme auxquels aucune dérogation n'est possible en vertu de l'article 15, alinéa 2, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.* » (art. 39/82 §4 al. 4 L1980).

Depuis un arrêt de la Cour constitutionnelle, il est considéré qu'un ordre de quitter le territoire exécutable (c'est-à-dire notifié et dont le délai indiqué pour quitter le territoire a été atteint) rend irrecevable tout recours ultérieur introduit contre un ordre de quitter le territoire ultérieur, sauf à soulever de manière sérieuse dans le cadre de ce recours la violation de droits fondamentaux. Un deuxième tempérament fondamental découle

⁴⁵ Article 44ter, alinéa 1 et article 44quater L1980.

⁴⁶ Article 44quinquies L1980.

⁴⁷ Article 44septies L1980, voir à cet égard la jurisprudence de la CJUE, *OBFG c. Belgique*, 22 juin 2021, C-717/18.

⁴⁸ Article 39/82, § 4, alinéa 2, et l'article 39/57, §1er, alinéa 3 L1980.

⁴⁹ CCE n° 237 093 du 17 juin 2020.

d'une jurisprudence constante du CE et du CCE⁵⁰ qui dit que si l'étranger détenu avait de nouveaux éléments à faire valoir par rapport à sa situation, ou que l'OE a pris (ou devait prendre) en compte de nouveaux éléments, le CCE considère qu'il ne s'agit pas d'un OQT purement confirmatif, et que partant le recours contre cet OQT ultérieur ne doit pas être déclaré irrecevable.

Si un recours en suspension (simple) et en annulation a déjà été introduit qui a déjà été inscrit au rôle et si l'exécution d'une mesure d'éloignement ou de refoulement est devenue imminente, de sorte que, le prononcé dans la procédure de suspension ordinaire interviendra trop tard, il faut, par le biais de **mesures provisoires**, demander, en extrême urgence, au CCE de traiter la demande de suspension le plus vite possible⁵¹.

1.3.1.4. Éléments auxquels il faut être attentifs

Même s'il assortit une décision d'irrecevabilité de séjour et/ou de fin de séjour, l'ordre de quitter le territoire a une portée juridique propre et doit faire l'objet d'une motivation spécifique⁵².

L'Office des Étrangers doit notamment tenir compte, lorsqu'il prend une décision d'éloignement à l'encontre d'un ressortissant État tiers⁵³ :

- de l'intérêt supérieur de l'enfant ;
- de sa vie familiale ;
- de son état de santé ;

Dans le cas d'un citoyen de l'UE (ou d'un membre de sa famille), l'Office doit tenir compte de : « *la durée du séjour du citoyen de l'Union ou du membre de sa famille sur le territoire du Royaume, de son âge, de son état de santé, de sa situation familiale et économique, de son intégration sociale et culturelle dans le Royaume et de l'intensité de ses liens avec son pays d'origine* »⁵⁴.

1.3.2. Interdiction d'entrée (IE) (A 13sexies)

1.3.2.1. Notion

L'interdiction d'entrée est « *la décision qui peut accompagner une décision d'éloignement et qui interdit, pendant une durée déterminée, l'entrée et le séjour, soit sur le territoire du Royaume, soit sur le territoire de tous les États membres, en ce compris celui du Royaume* »

⁵⁰ Voir, notamment, CE, 27 mars 2007, n° 169.448 ; CCE, 12 octobre 2007, n° 2 494 et 12 juin 2008, n°12 507 ; CCE, 14 avril 2014, n° 122 424 & CCE n° 291 279 du 29 juin 2023.

⁵¹ Art. 44-48 Arrêté royal du 21 décembre 2006, fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers.

⁵² CE, 9 juin 2022, n° 253.942.

⁵³ Art. 74/13 L1980.

⁵⁴ Art. 44ter L1980.

(Art. 1/8 L1980). Une interdiction d'entrée peut assortir un ordre de quitter le territoire avec ou sans ordre de conduire et maintien dans un lieu déterminé.

Cette interdiction d'entrée s'applique uniquement aux ressortissants de pays tiers (hors UE) qui se trouvent sur le territoire et font l'objet d'un ordre de quitter le territoire⁵⁵. Cette mesure peut également s'appliquer à des citoyens européens, sous certaines conditions⁵⁶.

Une interdiction d'entrée peut prohiber de pénétrer sur le territoire de tous les États membres de l'Union européenne (en ce compris la Belgique). Il est également possible de recevoir une interdiction d'entrée limitée au territoire belge.

L'interdiction d'entrée entraîne une alerte dans le système d'information Schengen (SIS).

L'interdiction d'entrée doit indiquer clairement les raisons de l'interdiction et sa durée.

De nouveau, il convient d'anticiper, dans l'exercice du droit d'être entendu, les autres motifs pour lesquels une interdiction d'entrée peut être délivrée (absence de délai pour quitter le territoire, non-respect d'une précédente décision d'éloignement...).

1.3.2.2. Durée

En ce qui concerne les **ressortissants des pays tiers**, une interdiction d'entrée peut assortir un ordre de quitter le territoire⁵⁷ :

- de maximum trois ans lorsqu'aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire ou lorsqu'une décision d'éloignement antérieure n'a pas été exécutée ;
- de trois à cinq ans, lorsque l'étranger a recouru à la fraude pour être admis au séjour ou à recouru à un mariage, un partenariat ou une adoption de pure complaisance ;
- de plus de cinq ans, lorsque l'étranger constitue une menace grave pour l'ordre public ou la sécurité nationale.

En ce qui concerne les **citoyens de l'Union**, une interdiction d'entrée peut assortir l'ordre de quitter le territoire délivré « *pour des raisons d'ordre public ou de sécurité nationale* ». Sa durée ne pourra excéder cinq ans, sauf si le citoyen de l'Union (ou membre de sa famille) constitue « *une menace grave pour l'ordre public ou la sécurité nationale* »⁵⁸. Dans ce cas, l'Office des Étrangers doit tenir compte « *de toutes les circonstances propres à chaque cas* ».

⁵⁵ Art. 74/11 L1980.

⁵⁶ Art. 44^{nonies} L1980.

⁵⁷ Article 74/11 § 1 L1980.

⁵⁸ Article 44^{nonies} L1980.

Il est important de souligner que le **point de départ de ce délai** est le moment où l'étranger a effectivement quitté le territoire de la Belgique⁵⁹. Si la personne reste en Belgique malgré qu'un OQT et une IE lui ait été donnés par l'OE, le délai de cet IE ne commence pas à courir.

1.3.2.3. Recours

Contre la décision d'interdiction d'entrée, il est possible d'introduire un recours en annulation non suspensif auprès du Conseil du Contentieux du droit des Étrangers endéans les 30 jours de la notification de cette décision.

La Cour constitutionnelle a décidé qu'« *une demande de suspension en extrême urgence ne peut être introduite que contre une mesure de refoulement et d'éloignement dont l'exécution est imminente, et non contre une interdiction d'entrée.* » (C.C., 18 octobre 2018, n° 141/2018).

1.3.2.4. Possibilité de demander la levée de l'IE / AM

Avec l'entrée en vigueur de la loi « Mammouth », les arrêtés royaux d'expulsion (ARE) et les arrêtés ministériels de renvoi (AMR) ont été supprimés de la législation actuelle. Toutefois ces décisions peuvent subsister à l'égard de détenus et encore sortir leurs effets dans l'ordre juridique interne⁶⁰.

La Cour constitutionnelle s'est prononcée sur cette question et a considéré que (CC, arrêt 151/2019 du 24 octobre 2019) :

On peut en effet considérer que les arrêtés ministériels de renvoi qui ont été pris à l'égard d'un membre de la famille d'un citoyen de l'Union en application de la loi du 15 décembre 1980, avant sa modification par la loi du 24 février 2017, et qui continuent de sortir leurs effets après l'entrée en vigueur de cette loi, doivent être assimilés à la « décision d'interdiction d'entrée sur le territoire du Royaume » visée à l'article 44decies de la loi du 15 décembre 1980.

Seule une telle interprétation est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

La procédure de levée d'un ARE/AME sera identique que pour une IE, nous nous y référons donc.

⁵⁹ CJUE, *Ouhrami*, 26.07.2017, C-225/16.

⁶⁰ Ch. MACQ, « Le point sur le retrait du droit au séjour et l'éloignement pour motifs d'ordre public des étrangers en séjour légal », *Rev. dr. étr.*, Vol. 2018, n° 218, p. 195.

La procédure de levée de l'IE varie en fonction de la nationalité du demandeur.

- Si le demandeur est un ressortissant d'un État tiers (Art. 74/12 L1980) :

L'interdiction d'entrée peut être levée ou suspendue via l'ambassade belge du pays de résidence du ressortissant de pays tiers :

Sur demande motivée :

- pour des raisons humanitaires (par exemple, raisons médicales, raisons familiales spécifiques, regroupement familial, risque de violation de la CEDH) ;
- pour des raisons professionnelles ou d'études, après l'expiration des deux tiers de la période d'interdiction. Le ressortissant étranger doit alors remplir les conditions pour obtenir un séjour en tant qu'étudiant, ou pour travailler en tant que salarié ou indépendant ;
- à tout moment, lorsque l'étranger apporte la preuve qu'il a quitté le territoire belge dans le délai de départ volontaire prévu par l'OQT.

Une décision doit être prise dans les 4 mois suivant l'introduction de la demande.

Si aucune décision n'est prise endéans les quatre mois, la décision est réputée négative.

L'OE prend une décision dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire. Cela signifie que l'étranger ne peut pas faire valoir un droit de rétractation ou de suspension.

Durant l'examen de la demande de levée ou de suspension, le ressortissant d'un pays tiers concerné n'a aucun droit d'accès ou de séjour dans le Royaume.

- Si le demandeur ou un membre de sa famille est un citoyen de l'UE (Art. 44decies L1980) :

Le citoyen de l'Union ou le membre de sa famille qui fait l'objet d'une décision d'interdiction d'entrée sur le territoire du Royaume peut en demander la suspension ou la levée après un délai raisonnable, et en tout cas après trois ans à compter de son exécution.

La demande de suspension ou de levée de l'interdiction d'entrée doit être introduite auprès de l'ambassade belge de son pays d'origine ou de résidence.

L'OE dispose d'un délai de six mois pour se prononcer sur la demande.

Si les moyens invoqués par le citoyen de l'Union ou le membre de sa famille établissent un changement matériel des circonstances qui avaient justifié la décision d'interdiction d'entrée sur le territoire du Royaume, l'OE suspend ou lève l'interdiction d'entrée. Dans le cas contraire, il refuse la demande de suspension ou de levée de l'interdiction d'entrée.

Pendant l'examen de sa demande de suspension ou de levée de l'interdiction d'entrée, le citoyen de l'Union ou le membre de sa famille n'a aucun droit d'accès ou de séjour dans le Royaume.

Si l'administration refuse de lever un·e ARE/AMR/IE, il est possible de solliciter un sauf-conduit afin de se rendre en Belgique pour une courte durée. La demande devra être adressée au Bureau D de l'OE (Bur_D01@dofi.fgov.be).

1.3.3. Décision de retrait/fin de séjour

La loi du 15 décembre 1980 autorise le Ministre ou l'Office des étrangers à mettre fin au séjour d'un étranger en séjour légal et à lui donner l'ordre de quitter le territoire pour des motifs d'ordre public.

Relevons qu'un étranger condamné à une peine de plus de trois ans⁶¹ a toutes les chances d'être confronté à une procédure de retrait de son droit de séjour, même après l'octroi d'une modalité d'exécution par le tribunal d'application des peines (ci-après : « TAP »). Cela étant et pour rappel en dépit d'un séjour irrégulier les étrangers peuvent solliciter l'octroi de toutes les modalités d'exécution de la peine devant le TAP, *Cfr. Infra*.

Les règles applicables diffèrent en fonction du statut de séjour de l'étranger visé qui se voit retirer son droit au séjour pour des motifs d'ordre public. Plus le séjour est "solide", plus les comportements justifiant de mettre fin à son séjour devront revêtir un degré de gravité important⁶²:

- L'étranger qui n'est ni autorisé ni admis au séjour pour plus de trois mois peut faire l'objet d'un ordre de quitter le territoire, pris par le ministre ou son délégué, si, par son comportement, il est considéré comme pouvant compromettre l'ordre public ou la sécurité nationale (article 7 L1980) ;
- Quant au ressortissant de pays tiers qui est autorisé au séjour de plus de trois mois, que ce soit pour une durée limitée ou illimitée, la loi prévoit, de manière générale, la condition selon laquelle « le comportement de l'intéressé doit

⁶¹ Sous réserve des pratiques qui vont apparaître avec le nouveau régime d'exécution des peines, vu que depuis le 01.09.2022 les peines de plus de deux ans sont exécutoires dans leur intégralité. cf. circulaire des PG (COL 06/2022, disponible [ici](#), p. 23, p. 35, p. 59-60.

⁶² Voy. tableau récapitulatif dans Ch. MACQ, « Le point sur le retrait du droit au séjour et l'éloignement pour motifs d'ordre public des étrangers en séjour légal », *Rev. dr. étr.*, Vol. 2018, no. 218, p. 179-221.

représenter une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société » (article 23 L1980) ;

- Les étrangers autorisés « ou admis à séjourner plus de trois mois dans le Royaume depuis dix ans au moins et qui y séjournent depuis lors de manière ininterrompue » ainsi que les « citoyens de l'Union et des membres de leurs familles ayant acquis un droit de séjour permanent ». Pour ces catégories d'étrangers, seul le ministre détient la compétence de mettre fin au séjour et de délivrer un ordre de quitter le territoire, et ces décisions doivent être motivées par des « raisons graves d'ordre public ou de sécurité nationale » (article 24 & 44*bis* §2 L1980) ;
- Les citoyens de l'Union qui ont séjourné sur le territoire du Royaume pendant les dix années précédentes ainsi que les citoyens de l'Union qui sont mineurs d'âge peuvent se voir décerner une décision de fin de séjour uniquement « pour des raisons impérieuses de sécurité nationale » (article 44*bis* §3 L1980) ;

Comme expliqué *Supra*, l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 oblige l'administration à informer préalablement le destinataire de la mesure des motifs pour lesquels elle envisage de prendre une décision de fin de séjour et lui donne le droit de faire valoir les éléments pertinents qui prouvent que la personne ne constituerait plus, à l'heure actuelle, un risque pour l'ordre public (par exemple : rapport disciplinaire, avis du directeur en vue de l'octroi de congés pénitentiaires/ permissions de sortie/ libération/surveillance électronique, décision de la Direction Gestion de la Détention (DGD), rapport du service psychosocial, preuve des démarches effectuées en vue de sa réinsertion/réhabilitation, attestation de suivi par une ASBL, attestation de suivi par un psychologue, preuve des démarches professionnelles, etc.).

Aussi, l'autorité administrative doit, en l'espèce, réaliser un travail assez similaire à celui effectué par le Tribunal d'application des peines : examiner le risque de récidive, évaluer le comportement de l'étranger depuis la commission de l'infraction (notamment en prison), évolution de l'étranger depuis les faits, ancienneté des faits, attitude vis-à-vis des victimes, la situation sociale qui sera la sienne à sa libération.

D'où l'importance de se saisir de ce droit d'être entendu et d'apporter un maximum d'informations pertinentes sur l'absence de danger que représente l'étranger, à l'administration, qui sera obligée d'en tenir compte dans la décision de fin de séjour.

À cet égard, on peut signaler qu'il est difficile de déterminer à quelles informations l'Office des étrangers a accès avant même que la procédure « droit d'être entendu » ne soit initiée. Une circulaire ministérielle⁶³ est actuellement utilisée par l'administration pour justifier l'accès de l'OE à la base de données utilisée par l'administration pénitentiaire,

⁶³ Circulaire ministérielle n°1815*bis* du 27 novembre 2017, « Détenus étrangers ».

appelée « SidisSuite ». Cette base de données a vu le jour en 2015, et la circulaire en 2017. Néanmoins, une loi a été adoptée en 2019⁶⁴, afin de réglementer l'accès à la base de données SidisSuite par divers acteurs, dont l'OE. Cette loi précise que l'Office des étrangers a un droit de lecture dans SidisSuite (art. 7, § 1, 7°). Un arrêté royal doit cependant être adopté afin de déterminer l'étendue et les modalités de ce droit de lecture. Trois ans après l'adoption de cette loi, l'arrêté royal n'a toujours pas été adopté. L'OE a donc toujours accès à SidisSuite, mais utilise le fondement de la circulaire pour ce faire. Il n'est donc pas évident de savoir à quelles informations l'OE a précisément accès, d'autant que généralement un délégué de l'OE prend connaissance des éléments disponibles, mais ne prend pas copie de ceux-ci pour les mettre au dossier administratif. Cet accès à des données personnelles sans base légale explicite est pour le moins problématique, mais aucune jurisprudence n'existe en la matière.

Relevons ensuite, que les décisions de retrait de séjour pour motifs d'ordre public sont souvent fondées sur des rapports de l'OCAM et de et la Sûreté de l'État. Or, le dossier administratif ne comprend que le résumé envoyé par l'OCAM ou la Sûreté de l'État à l'Office des étrangers, mais pas les sources et les éléments utilisés par l'OCAM et la Sûreté de l'État (les rapports de police par exemple). Cette absence d'accès à l'information a déjà été critiquée par la CourEDH qui a constaté une violation de l'article 1^{er} du Protocole n° 7 à la CEDH (dans un dossier où les requérants n'ont pas eu du tout d'accès au dossier ni ont été informés des éléments factuels qui sous-tendaient la décision d'expulsion prise à leur égard)⁶⁵. La Cour de justice de l'Union européenne s'est également déjà prononcée sur la question⁶⁶.

En tout état de cause, il est intéressant d'examiner et le cas échéant de critiquer ces rapports de l'OCAM en termes de recours dans la mesure où ils ne font pas toujours apparaître le niveau de gravité requis par la loi ou l'existence d'une menace grave et actuelle pour mettre fin au séjour de la personne. La référence aux rapports de l'OCAM peut également être critiquée via une plainte au Comité R⁶⁷. Ces rapports peuvent également être en contradiction avec des informations établies par d'autres sources, ce qui permet de remettre en cause leur contenu⁶⁸.

La jurisprudence du CCE sur la question des sources utilisées par l'OCAM et la Sûreté de l'État est en constante évolution⁶⁹.

⁶⁴ Loi du 5 mai 2019 portant dispositions diverses en matière d'informatisation de la Justice, de modernisation du statut des juges consulaires et relativement à la banque des actes notariés, *M.B.*, 19 juin 2019.

⁶⁵ CEDH, arrêt Muhammad et Muhammad c. Roumanie du 15 octobre 2020, req. 80982/12.

⁶⁶ CJEU, arrêt (JO) du 22.09.2022, C-159/21.

⁶⁷ Voy. <https://www.comiteri.be/index.php/fr/plaintes-et-denoncations-3>.

⁶⁸ Voy. notamment CCE (ch. réunies), n° 265 593, 16 décembre 2021.

⁶⁹ Voy. CCE n° 242 985 du 26 octobre 2020 ; CCE n° 235 914 du 19 mai 2020 ; CCE (ch. réunies), n° 265 593, 16 décembre 2021 ; CCE, n° 275 305, 15 juillet 2022 ; CCE, n° 276 544, 26 août 2022.

Notons enfin que l'administration doit examiner si le détenu dispose d'une vie de famille en Belgique, et le cas échéant, si la décision de fin de séjour constitue une ingérence dans la vie familiale de la personne concernée. Dans cette dernière perspective, il lui incombe de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte au droit au respect de la vie familiale de la personne visée par la mesure⁷⁰.

Pour ce faire, la jurisprudence de la Cour EDH a établi un certain nombre de critères spécifiques qui doivent conduire les autorités nationales à procéder à une mise en balance raisonnable des intérêts en présence lorsque des motifs d'ordre public ou de sécurité nationale sont invoqués (voir *Boultif c. Suisse*, du 2 août 2011, § 48 ; *Üner c. Pays-Bas*, du 18 octobre 2006, § 58 ; *Emre c. Suisse* et *Hasanbasic c. Suisse*, respectivement rendus le 22 mai 2008, § 71 et le 11 juin 2013, § 54).

Pour aller plus loin :

- J. HARDY, « Ordre public : modifications législatives et jurisprudence récentes » in FARCY, J.-B. et al. (dir.), *Immigration et droits*, 1re édition, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 97-114;
- C. MACQ, « le point sur le retrait du droit de séjour et l'éloignement pour motifs d'ordre public des étrangers en séjour légal », *rev. dr. étr.*, n°198, 2018, p.179
- Comité T, « Rapport 2021. Évaluation des mesures visant à lutter contre le terrorisme à la lumière des droits humains », p. 64 et. s., disponible [ici](#).

1.3.4. Décision de retrait de la protection internationale

Un étranger détenu qui introduit une DPI et/ou qui bénéficie déjà du statut de réfugié ou de la protection subsidiaire est susceptible d'être exclu et/ou de perdre cette protection internationale du fait de faits répréhensibles commis sur le territoire belge ou, antérieurement, dans le pays qu'il aurait fui ou un pays tiers.

Dans un tel cas de figure se met en branle un processus à deux niveaux qui se déroule, d'une part, devant le CGRA qui peut prendre une décision d'exclusion/retrait de la protection internationale, et, le cas échéant, devant l'Office des étrangers qui peut ensuite prendre une décision de retrait du droit de séjour pour motifs d'ordre public. Nous renvoyons sur cet aspect aux développements *Supra*.

Au niveau des décisions prises par le CGRA, il existe plusieurs catégories juridiques de refus/retrait du statut de réfugié ou de la protection subsidiaire :

⁷⁰ Exemple CCE n° 275.869 du 10 août 2022 (suspension en extrême urgence une décision de fin de séjour avec OQT pris à l'égard d'un ressortissant irakien en ce que l'OE n'a pas pris en considération certains éléments pertinents connus avant la prise de décision dans le cadre de son examen de la menace réelle, actuelle et grave que représente le comportement du requérant pour un intérêt fondamental de la société).

- Art. 52/4 : refus de reconnaissance de statut de réfugié suite à une condamnation ou en cas de danger pour la sécurité nationale ;
- Art. 55/2 et 55/4 : exclusion du statut de protection internationale, car instigateur de crimes ou actes listés à l'Art. 1F de la Convention de 1951 (crime de guerre, contre la paix ou l'humanité ...);
- Art. 55/3/1 et 55/5/1 : retrait du statut de protection internationale suite à une condamnation pour une infraction particulièrement grave ou en raison d'un danger pour la société ou sécurité nationale ;⁷¹
- Art. 61/8 : décision d'éloignement prise à l'égard du ressortissant État tiers porteur d'un titre de long séjour et bénéficiaire de la protection internationale dans un autre État membre en raison de la menace pour l'ordre public et/ou la sécurité nationale que la personne représente ;

Notons que la signification exacte des termes "*constituer un danger pour la société, ayant été définitivement condamné pour une infraction particulièrement grave*" reprise aux articles 52/4, 55/3/1 et 61/8 L1980 reste hasardeuse. Des auteurs ont mis en lumière notamment que les contours restent flous, que les interprétations varient, et que la jurisprudence semble s'écarter du seuil initialement visé par le législateur, si tant est que celui-ci ait été suffisamment précis quant à ses intentions.⁷² Notons également que cette matière est en constante évolution ; la CJUE s'étant encore prononcé au sujet de l'interprétation à donner aux concepts de « crime particulièrement grave » et de « menace pour la société » issus de l'article 14, § 4, b) de la directive 2011/95/UE dont l'article 55/3/1 L1980 forme la transposition en droit belge.⁷³ La CJUE a récemment précisé qu'une condamnation pour des faits graves ne peut suffire à retirer le statut de réfugié. L'autorité compétente doit démontrer que la personne concernée représente une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour la sécurité de l'Etat concerné. L'application de cette disposition est par ailleurs subordonnée au fait que la révocation du statut de réfugié constitue une mesure proportionnée à cette menace⁷⁴.

Il convient de noter que pour ce qui concerne les personnes *internées*, le CCE s'est déjà prononcé⁷⁵ en indiquant que « la mesure d'internement ne peut pas être assimilée à une condamnation au sens de l'article 55/3/1, §1 [de la loi du 15.12.1980] ». Néanmoins, le

⁷¹ cf. pour un relevé exhaustif de jurisprudence sur cette notion : J. HARDY et G. MATHUES, « Retrait du statut de réfugié pour motifs d'ordre public – « Constituer un danger pour la société du fait qu'il a été condamné définitivement pour une infraction particulièrement grave », *rev. dr. étr.*, n ° 207, décembre 2020.

⁷² J. HARDY et G. MATHUES, *op. cit.*, p. 5.

⁷³ CJUE, affaires C-8/22 (Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides c. Belgique), C-663/21 (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl c. Autriche) et C-402/22 (Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid c. Pays-Bas, 6 juillet 2023.

⁷⁴ CJUE, ONIEMBA, 6 juillet 2023, C-8/22.

⁷⁵ CCE, n°230 063 du 11 décembre 2019.

CGRA tente parfois de contourner cette jurisprudence en procédant à une abrogation de statut⁷⁶ plutôt qu'à un retrait de statut.

Lorsque le CGRA prend une décision de refus/retrait/exclusion sur la base d'une des dispositions précitées, cette instance doit rendre un avis sur la compatibilité de la mesure d'éloignement avec les obligations internationales de la Belgique en matière de protection internationale (Art. 57/6, §1^{er}, 9° à 14). Le CCE (confirmé par le CE) considère qu'un tel avis ne constitue pas une décision administrative attaquable⁷⁷.

Si le CGRA décide de prendre une telle « clause de non-reconduite » en raison des risques de violation de l'article 3 CEDH en cas de retour, la personne se trouve dans les faits dans une situation d'inéloignabilité. Sa présence est tolérée, mais aucunement régulée. Notons également qu'une telle clause de non-reconduite peut être revue par le CGRA à tout instant. En réponse à une question posée par NANSEN à l'occasion d'une réunion de contact de Myria relative à la procédure appliquée par le CGRA lorsque l'Office des Étrangers demande la révision d'une clause de non-reconduite⁷⁸, le CGRA a indiqué que chaque demande était examinée individuellement et qu'il était possible d'entendre la personne concernée, mais que cela n'est pas systématique⁷⁹.

Dans un tel cas de figure, il peut être utile de faire usage de l'article 74/17 L1980 qui précise que « *l'éloignement est reporté si la décision de reconduite ou d'éloignement aux frontières du territoire expose le ressortissant du pays tiers à une violation du principe de non-refoulement.* ». La demande de report doit être adressée au Bureau D de l'Office des étrangers, mais n'est soumise à aucun formalisme particulier. Ce même article prévoit que la personne est informée par écrit ou, si elle est détenue, oralement que l'exécution de la décision d'éloignement est reportée. Ce report (temporaire) ne s'accompagne toutefois pas d'un quelconque droit de séjour (temporaire).

Une piste pour augmenter le niveau de protection du droit des personnes ayant fait l'objet d'une décision d'exclusion ou de retrait de la protection internationale est d'invoquer la jurisprudence de la CJUE dans l'arrêt du 14 mai 2019⁸⁰. Dans cet arrêt, la CJUE a précisé que ces personnes exclues qui théoriquement "gardent la qualité de réfugié" devaient

⁷⁶ L'abrogation vise le cas dans lequel un changement significatif de circonstances a fait disparaître la crainte de persécution invoquée initialement, cf. art. 55/3 L1980.

⁷⁷ Il n'existe pas de recours de plein contentieux contre l'avis initial du CGRA relatif à la compatibilité d'un éloignement avec les articles 48/3 et 48/4 de la L.80, le CCE considère que cet avis doit être contesté en même temps qu'une éventuelle décision d'éloignement prise ultérieurement par l'Office des Étrangers. Le CCE se déclare en effet incompétent pour connaître de cette partie du recours. Voy. CCE, n° 215 964, 29 janvier 2019 ; CE, n° 251.625, 28 septembre 2021 ; CE, n° 246.785, 21 janvier 2020.

⁷⁸ NANSEN a été amenée à poser cette question après avoir constaté, dans le dossier d'une personne en détention, de l'absence d'encadrement de cette procédure. En l'espèce, l'intéressé et son avocat ont pris connaissance d'une demande de révision.

⁷⁹ Myria, PV de la réunion de contact protection internationale, février 2021, disponible [ici](#), p.7.

⁸⁰ CJUE, arrêt du 14 mai 2019, *M. et X., X.*, aff. jointes C-391/16, C-77/17 et C-78/17, disponible [ici](#).

continuer à bénéficier des droits contenus aux articles 3 (non-discrimination dans l'application de la Convention), 4 (liberté de religion), 16 (droit d'ester en justice), 22 (droit à l'enseignement primaire), 31 (liberté d'aller), 32 et 33 (garantie de non-refoulement) de la Convention de 1951. De manière plus fondamentale, la Cour a également cité le droit à la vie privée et familiale, le droit à la liberté professionnelle et le droit de travailler, le droit à la Sécurité sociale et à l'aide sociale ainsi que le droit à la santé, tels que consacrés par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Cette jurisprudence pourrait être invoquée dans le cadre du recours au CCE contre une éventuelle décision de retrait de séjour pour motifs d'OP (*Cfr. Supra*). En effet, l'exercice de cette série de droits est largement théorique en l'absence d'un titre de séjour.

Pour aller plus loin :

- Nansen, Contribution code de la migration : pour un statut d'inéloignables, disponible [ici](#).
- J. HARDY et G. MATHUES, « Retrait du statut de réfugié pour motifs d'ordre public – « Constituer un danger pour la société du fait qu'il a été condamné définitivement pour une infraction particulièrement grave », *rev. dr. étr.* n° 207, décembre 2020 p. 5.
- J.-B. FARCY, « Sécurité nationale et exclusion du statut de protection internationale : vers une autonomie croissante du droit européen ? », *Cahiers de l'EDEM*, juin 2019, disponible [ici](#).

1.4. INITIER DES PROCÉDURES À PARTIR DE LA PRISON

1.4.1. Mariage & cohabitation légale

Cadre théorique

Le **droit de se marier** est un droit fondamental qui peut s'exercer par toute personne résidant sur le territoire belge indépendamment de sa situation de séjour. Ce droit est reconnu par l'article 12 de la CEDH et l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

L'exercice de ce droit peut toutefois être limité par l'État pour s'assurer que la personne en séjour irrégulier ne contracte pas ce mariage dans le seul but d'obtenir le séjour.

Le Code civil belge prévoit la possibilité de contrôler l'intention des futurs époux en exécution de l'article 146*bis* du Code civil (ci-après : « Cc »). Pour les personnes détenues en séjour irrégulier, il est donc plus que probable que l'Officier de l'État Civil (ci-après : « OEC ») chargé de célébrer le mariage contrôlera préalablement la sincérité du projet de fonder une union (article 146*bis* du Code civil pour le mariage).

Le **droit de la cohabitation légale** n'est par contre pas reconnu comme un droit fondamental par les textes internationaux précités. Ce droit est néanmoins considéré comme fondamental pour l'État belge et le législateur ne peut restreindre l'exercice de ce droit de manière discriminatoire sous peine de violer les articles 10, 11 et 22 de la Constitution ainsi que les articles 8 et 14 de la CEDH.

Tout comme pour le mariage, l'OEC peut contrôler la sincérité des futurs cohabitants de fonder une union (article 1476*bis* du Cc).

Concernant les démarches à réaliser pour se marier ou faire une déclaration de cohabitation légale, il est renvoyé notamment aux [fiches pratiques de l'ADDE](#) qui expliquent de manière détaillée la procédure à suivre pour se marier et enregistrer une cohabitation légale.

Points d'attention particuliers pour les personnes détenues :

À certaines conditions reprises ci-dessous (*Cfr. Infra*) la personne détenue pourra obtenir des permissions de sorties en vue de réaliser les démarches auprès de l'officier de l'état civil compétent.

À défaut d'avoir pu obtenir une PS en vue d'accomplir ces démarches, la personne détenue peut mandater une tierce personne en vue de réaliser ces démarches spécifiques. Le mandat peut être établi entre la personne détenue et le conjoint ou un tiers. La signature et la portée du mandat peuvent être établies devant le directeur d'établissement qui attestera ainsi de l'authenticité du mandat.

Dès qu'une personne est en séjour illégal ou irrégulier, l'OEC demandera un avis à l'OE, selon la circulaire du 17 septembre 2013 portant sur les échanges d'informations entre l'OEC et l'OE (*cf. annexes*).

La circulaire précitée prévoit la « *Suspension de l'exécution de l'ordre de quitter le territoire : Lorsqu'un étranger, à qui un ordre de quitter le territoire a été notifié, s'est vu délivré un accusé de réception (article 64, § 1er, du Code civil) ou un récépissé (article 1476, § 1er, du Code civil), le Ministre ayant l'Accès au territoire, le Séjour, l'Établissement et l'Éloignement des étrangers dans ses attributions ou son délégué ne procédera à l'exécution dudit « O.Q.T. » et ce jusque : — au jour de la décision, de l'Officier de l'état civil, de refus de célébrer le mariage ou d'acter la déclaration de cohabitation légale; — à l'expiration du délai de 6 mois visés à l'article 165, § 3, du Code civil; — au lendemain du jour de la célébration du mariage ou de la déclaration de cohabitation légale »*

Toutefois l'ordre de quitter le territoire n'est pas suspendu dans les cas où l'étranger :

« — est considéré comme compromettant l'ordre public ou la sécurité nationale; — est considéré par le Ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses attributions (ou son délégué), après avis conforme de la Commission Consultative des Etrangers, comme pouvant compromettre les relations internationales de la Belgique ou d'un Etat partie à une convention internationale relative au franchissement des frontières extérieures, liant la Belgique; — est signalé aux fins de non-admission dans les Etats parties à la Convention d'application de l'Accord de Schengen, signé le 19 juin 1990 au motif que sa présence constitue un danger pour l'ordre public ou la sécurité nationale, ou au motif qu'il a fait l'objet d'une mesure d'éloignement non rapportée ni suspendue, comportant une interdiction d'entrée, fondée sur le non-respect des réglementations nationales relatives à l'entrée ou au séjour des étrangers; — exerce une activité professionnelle indépendante ou en subordination sans être en possession de l'autorisation requise à cet effet; — est, en application des conventions ou des accords internationaux liant la Belgique, remis aux autorités belges par les autorités des Etats contractants en vue de son éloignement du territoire des Etats; — doit être, en application des conventions ou des accords internationaux liant la Belgique, remis par les autorités belges aux autorités des Etats contractants; — a été renvoyé ou expulsé du Royaume depuis moins de dix ans lorsque la mesure n'a pas été suspendue ou rapportée; — fait l'objet d'une interdiction d'entrée ni suspendue, ni levée; — a déjà fait l'objet d'une décision de refus de célébrer un mariage ou d'acter une déclaration de cohabitation légale. »

Avant d'entamer ce projet de mariage ou de cohabitation, il est donc important de constituer un dossier permettant :

- d'établir la sincérité de l'union (par exemple en communiquant : le relevé des visites du partenaire en prison, la preuve d'enfants communs, la preuve de la date de leur rencontre et la preuve de l'entretien de leurs liens depuis lors par des preuves de communication fréquente (captures d'écran des échanges WhatsApp ou autre), les témoignages des proches ou des tiers plus objectifs comme (médecins, les intervenants psychosociaux ...), etc.

Afin de convaincre l'OEC, l'OE et, le cas échéant, le Tribunal, que malgré le caractère illégal du séjour, l'intention de fonder une union est sincère.

Il est prudent d'envoyer une copie du dossier envoyé à l'OEC, au parquet et à l'OE qui sont en effet chargés de donner un avis.

- de convaincre, preuve à l'appui, qu'il n'y a pas d'atteinte à l'OP ou à la sécurité nationale soit que l'OP ou la sécurité nationale n'est pas compromise et que la

procédure en mariage ou en cohabitation légale doit justifier la suspension l'exécution des OQT (rappelons qu'une condamnation pénale antérieure ne suffit pas à démontrer qu'il y a une atteinte à l'OP ou à la sécurité nationale, soit que l'OP ou la sécurité nationale n'est pas compromise et que la motivation de l'OE doit être individualisée en fonction de la situation de la personne détenue) (Cfr notamment l'article 43 L1980).

- Enfin, l'article 74/14§1 L1980 peut être utile pour demander à l'OE une prolongation de l'OQT dans l'attente du mariage / ou cohabitation ou dans l'attente de la procédure introduite devant les Cours et tribunaux.

Si malgré le projet de mariage ou de cohabitation, l'OE maintient sa décision de poursuivre l'exécution forcée de l'OQT par une mesure de rapatriement, il est toujours possible de saisir le Conseil du Contentieux en extrême urgence, pour demander la suspension en extrême urgence contre cette décision (Cfr. *Supra*).

Il faudra convaincre le CCE que cette mesure n'est pas motivée adéquatement sachant qu'elle porte atteinte de manière disproportionnée au droit de se marier (article 12 de la CEDH) et au droit de mener une vie familiale. Il faudra également convaincre le CCE que l'atteinte à l'OP ou la sécurité nationale n'est pas fondée ou que la mesure d'éloignement est disproportionnée.

1.4.2. Reconnaissance de paternité ou maternité

Cadre théorique :

La reconnaissance de paternité /maternité est également possible pour une personne détenue. Cette reconnaissance de paternité constitue un droit fondamental tant pour l'auteur qui peut revendiquer la mise en œuvre de ce droit par le truchement de l'article 8 de la CEDH que pour l'enfant à reconnaître qui a le droit de connaître ses origines (8 CEDH et 22bis de la Constitution et l'article 24 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques).

La loi du 19/9/2017, à l'instar des lois sur le mariage ou la cohabitation, a permis à l'OEC de refuser une reconnaissance de paternité ou de maternité réalisée dans le seul but d'obtenir un avantage au séjour (article 330/1 du Code civil).

Tout comme pour le mariage et la cohabitation légale, l'OEC devra sonder le cœur des futurs parents sur leurs intentions de faire un enfant.

Concernant cette procédure spécifique, il y a lieu de lire attentivement la procédure telle que reprise à l'article 330/1 e.s. Cc (*Cfr* sur ce point notamment le recueil de jurisprudence sur cette question)

Points d'attention particuliers pour la personne détenue :

- Une demande de PS peut être introduite en vue de réaliser ces démarches auprès de l'OEC compétent ;
- À défaut de PS, une procuration peut être donnée en vue d'acter sa volonté de reconnaître un enfant né ou à naître ;
- La circulaire du 17/09/2013 précitée ne vise pas le cas de la suspension de l'OQT dans le cadre des procédures de reconnaissance.

Toutefois, l'OE applique les mêmes règles à ce sujet et suspend habituellement les OQT dans les limites et aux conditions précitées (c'est-à-dire durant la phase administrative si pas d'atteinte à l'OP ou la sécurité nationale).

D'où l'importance également de déposer un dossier complet auprès de l'OEC en vue de le convaincre de la sincérité de la démarche et d'en aviser à l'OE afin qu'il soit informé de l'existence de cette nouvelle vie familiale et y ait égard dans le cadre des mesures qu'il adoptera à l'encontre de l'étranger en séjour illégal.

La jurisprudence des cours européennes est utile à invoquer en vue de demander la suspension des mesures d'éloignement dans l'attente de l'établissement du lien de filiation : CEDH, [aff. Ciliz c. Pays-Bas](#), 11 juillet 2000, req. n° 29192/95 ; CJUE, [11 mars 2021, M.A., C-112/20, EU :C :2021 :197](#).

Pour aller plus loin :

- O. DE CUYPER, « Les reconnaissances frauduleuses d'enfants au fil des récents rebondissements législatifs et jurisprudentiels », *Revue trimestrielle de droit familial*, 2020/3 - 12 février 2021 ;
- L. COOLS, « L'affaire M.A. : la Cour réaffirme la portée large du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte de la directive retour », *Cahiers de l'EDEM*, avril 2021, disponible [ici](#).

1.4.3. Regroupement familial

Une demande de regroupement familial peut être introduite par une personne détenue suite à la création d'une vie familiale en raison d'un mariage/ cohabitation légale ou d'un lien de filiation avec une personne ayant droit au séjour.

Les règles diffèrent selon l'origine nationale de la personne rejointe (appelée ci-après le regroupant).

Trois catégories existent :

- Le citoyen européen ;
- Le citoyen belge ;
- Le ressortissant d'État tiers.

À nouveau, l'objectif du présent *Vade Mecum* n'est pas de reprendre l'ensemble des règles qui régissent le regroupement familial⁸¹, mais plutôt d'attirer l'attention des praticiens sur certaines questions liées à la situation des personnes détenues et notamment des questions relatives à l'atteinte à l'OP ou la sécurité nationale. Il faudra dans ce cas également examiner deux hypothèses différentes selon que la personne détenue a ou non reçu une interdiction d'entrée.

Demande de regroupement familial avec un citoyen de l'union

La demande est régie par les articles 40 et 40bis L1980.

➤ Procédure

La demande de regroupement familial doit être introduite à la commune de la résidence de l'étranger.

Lorsque la personne est détenue et en séjour irrégulier le lieu de résidence est le lieu où la personne souhaite vivre avec le regroupant ou s'il s'agit d'un enfant mineur et que l'autre parent de l'enfant ne souhaite pas qu'ils vivent ensemble, cette demande doit être faite à la résidence de son choix et à défaut de lieu où elle puisse s'inscrire elle doit s'inscrire à la commune du lieu de détention (adresse de référence)⁸².

En pratique, certaines communes se montrent réticentes à enregistrer la demande de regroupement familial d'un détenu, en invoquant leur incompétence sur le plan

⁸¹ Pour en savoir plus, voir notamment les slides de la formation ADDE du 6 octobre 2022 sur cette question, disponible [ici](#). Voy. également tableau récapitulatif RF sur le site de l'ADDE disponible [ici](#).

⁸² Voy. https://www.ibz.rn.fgov.be/fileadmin/user_upload/fr/pop/circulaires/circulaire-20151222-tenue-des-registres-2016.pdf

territorial. La législation applicable a été modifiée en 2015⁸³ et une circulaire⁸⁴ a été adoptée, dans le but de généraliser les pratiques. Cependant, ces instructions ne sont pas claires et peuvent prêter à confusion. Plusieurs communes, en particulier dans l'arrondissement bruxellois, se réfèrent à la circulaire en l'interprétant de manière contradictoire. Dans un tel cas, il est préférable que le conseil de la personne détenue prenne contact avec l'administration communale, en se référant aux dispositions légales applicables et à la circulaire, et en expliquant sur quoi il se fonde pour retenir la compétence de la commune. Cela peut cependant ralentir considérablement l'introduction de la demande.

La demande doit se faire à la commune.

La personne doit s'y présenter avec :

- Une preuve d'identité (passeport, carte nationale...);
- La preuve du lien avec le citoyen de l'Union.

Elle sera mise en possession d'une annexe 19^{ter} qui couvre temporairement son séjour et disposera d'un délai de trois mois pour compléter son dossier. Cette annexe 19^{ter} est en pratique le point de départ de la demande de séjour et offre une protection contre un éloignement. Celle-ci doit en principe être délivrée automatiquement lorsque le demandeur prouve son lien familial. S'il ne prouve pas son lien familial, une décision de non-prise en considération (annexe 19^{quiquies}) lui sera délivrée⁸⁵.

Si la personne détenue ne peut sortir de prison, la demande peut valablement être introduite par écrit. Tant le Conseil d'Etat⁸⁶, que le Conseil du Contentieux des Etrangers⁸⁷ ont déjà dit pour droit que de telles demandes peuvent valablement être introduites **par écrit**. Cette demande sera généralement introduite par courrier recommandé par l'intermédiaire du conseil du détenu qui dispose d'un mandat *ad litem* pour représenter son client. Après envoi du dossier, l'administration communale fixe un rendez-vous avec le conseil pour la réception des documents originaux et la délivrance de l'annexe 19^{ter}. Certaines communes sont plus récalcitrantes et remettent en question leur compétence territoriale (*Cfr Supra*). Il est également permis à la personne détenue de donner un **mandat à un tiers** pour réaliser cette démarche.

Normalement, après un contrôle de résidence, la personne est mise en possession d'une attestation d'immatriculation valable 6 mois. Le droit de séjour doit être reconnu le plus

⁸³ Voy. les modifications apportées à l'article 1^{er} de la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population, aux cartes d'identité, aux cartes des étrangers et aux documents de séjour (*M.B.*, 3 septembre 1991) par la loi du 9 novembre 2015 portant dispositions diverses Intérieur (*M.B.*, 30 novembre 2015).

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ Art.52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981.

⁸⁶ CE arrêt n° 173.514 du 13 juillet 2007 ; CE arrêt n°236.250 du 25 octobre 2016.

⁸⁷ CCE arrêt n° 165.386 du 7 avril 2016.

rapidement possible, dans la mesure où la personne répond aux conditions requises pour bénéficier du regroupement familial, au plus tard dans les 6 mois de la demande⁸⁸.

- La demande de séjour a un caractère suspensif

La demande de séjour fondée sur les articles 40 et suivantes L1980 a un caractère déclaratif et un caractère suspensif.

Selon une jurisprudence constante du CCE, un refus de prise en considération (annexe 19quinquies) d'une demande de séjour doit être considéré comme un refus de la demande de séjour et a un caractère suspensif⁸⁹.

La demande de séjour en vue de rejoindre un citoyen de l'Union ou un Belge sédentaire n'implique pas l'obligation de cohabiter⁹⁰.

- Refus pour raisons d'OP

En exécution de l'article 43 L1980, l'OE peut refuser une demande de séjour si la personne a porté atteinte à l'OP ou la sécurité nationale. Ce faisant, l'OE doit prendre en compte « *la durée du séjour du citoyen de l'Union ou du membre de sa famille sur le territoire du Royaume, de son âge, de son état de santé, de sa situation familiale et économique, de son intégration sociale et culturelle dans le Royaume et de l'intensité de ses liens avec son pays d'origine.* »

Sur cette question relative à l'OP, l'arrêt de la CJUE, [aff. Secretary of State for the Home Department c. CS](#), arrêt du 13 septembre 2016, C-304/14 rappelle les contours de ce droit au RF et des limites liées à l'OP:

« L'article 20 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation d'un État membre imposant d'expulser du territoire de cet État membre, vers un État tiers, un ressortissant d'un tel État qui a fait l'objet d'une condamnation pénale, alors même que celui-ci assure la garde effective d'un enfant en bas âge, ressortissant de cet État membre, dans lequel il séjourne depuis sa naissance sans avoir exercé son droit de libre circulation, lorsque l'expulsion de l'intéressé imposerait à cet enfant de quitter le territoire de l'Union européenne, le privant ainsi de la jouissance effective de l'essentiel de ses droits en tant que citoyen de l'Union. Toutefois, dans des circonstances exceptionnelles, un État membre peut adopter une mesure d'expulsion à condition que celle-ci soit fondée sur le comportement personnel de ce ressortissant d'un État tiers, lequel doit constituer une menace réelle, actuelle et suffisamment grave portant atteinte

⁸⁸ Art.42 L1980 qui s'applique aussi bien aux citoyens UE qu'aux belges.

⁸⁹ S. SAROLEA & J.-Y. CARLIER, *Droit des étrangers*, Larcier, 2016, p 393 -394.

⁹⁰ CCE 275.232 du 13.07.2022. Cet arrêt est également important concernant la prise en compte de la vie familiale avec un enfant belge dans la décision fondée sur 43 L1980.

à un intérêt fondamental de la société de cet État membre, et qu'elle repose sur une prise en compte des différents intérêts en présence, ce qu'il appartient à la juridiction nationale de vérifier. »

Une jurisprudence abondante du CCE aborde cette question⁹¹.

Il est important de rédiger une demande motivée de la demande de séjour à déposer à la commune et la transmettre en copie au service de l'OE compétent.

Dans cette demande il faudra expliquer que l'atteinte à l'OP ou la sûreté nationale n'est pas ou plus établie et que donc l'article 43 de la loi ne doit pas s'appliquer.

Le simple fait de condamnations antérieures ne suffit pas à justifier une atteinte à l'OP et la sécurité nationale (article 45 L1980).

Il est donc utile de fournir des preuves que l'atteinte à l'ordre public n'est plus actuelle. Les rapports du TAP, rapports de formations, attestations de bonne conduite, etc., sont autant d'éléments permettant d'établir que l'atteinte à l'ordre public n'est plus actuelle.

➤ Impact d'une IE

Un ressortissant d'état tiers qui a reçu une IE antérieure peut introduire une demande de regroupement familial en vue de rejoindre un citoyen de l'UE sans devoir demander la levée de l'IE.

En effet, l'article 3 directive retour 2008/115 exclut de son champ d'application les membres de la famille d'un citoyen de l'Union.

En conséquence, dès que l'étranger ressortissant d'état tiers fait une demande de regroupement familial comme membre de la famille UE il devient un membre de la famille d'un UE qui est exclu du champ d'application de la directive 2008/115.

Demande de regroupement familial avec un regroupant belge

La loi organise un régime similaire entre les Belges et les citoyens UE sauf dispositions contraires (*Cfr.* article 40^{ter} L1980).

Les points développés ci-dessus pour les Européens s'appliquent donc aux membres de la famille de Belges, sauf en ce qui concerne l'interdiction d'entrée.

⁹¹ Voy. notamment CCE 261.954 du 8 octobre 2021 ; CCE n° 255.139 du 27 mai 2021 ; CCE n° 252.780 du 14 avril 2021.

Concernant le Belge sédentaire, l'OE peut refuser de prendre en considération, une demande de séjour à l'égard d'un ressortissant d'état tiers qui est sous le coup d'une IE. En effet, le Belge sédentaire n'est pas un citoyen de l'UE et le ressortissant d'état tiers ne devient donc pas un membre de la famille d'un citoyen UE qui est exclu du champ d'application de la directive 2008/115.

Toutefois, à plusieurs reprises, la CJUE a considéré que les Belges même sédentaires devaient pouvoir bénéficier des mêmes garanties que celles offertes aux citoyens UE qui font usage de leur droit de circuler (cf. notamment CJUE, aff. [Ruiz Zambrano c. ONEm](#), arrêt du 8 mars 2011, C-34/09).

Le critère retenu par la CJUE dans sa jurisprudence est celui du **lien de dépendance** entre le citoyen de l'UE sédentaire (en l'occurrence le Belge qui n'a jamais séjourné légalement plus de 3 mois dans un autre pays de l'Union) et la personne qui demande le regroupement familial.

Concernant les IE, la CJUE a ainsi jugé qu'en raison du lien de dépendance entre l'étranger et le belge, l'IE ne pouvait faire obstacle à l'introduction d'une demande de séjour⁹².

Selon cette jurisprudence, le lien de dépendance est présumé à l'égard d'un enfant mineur pour autant que les relations avec l'enfant sont établies.

Ce lien de dépendance est présumé si le ressortissant d'état tiers vit avec l'enfant mineur⁹³. Ce lien de dépendance peut également exister à l'égard d'une personne majeure notamment en situation de handicap/ ou gravement malade. (Cfr sur ce point CCE arrêt n° 566.508 du 12.01.2022)

Enfin, un arrêt CJUE, aff. [Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real c. RH](#), arrêt du 27 février 2020, C-836/18 impose à l'État de s'assurer que le lien de dépendance entre le tiers et le national rejoint n'existe pas avant de refuser une demande de RF.

Lorsque le regroupant est mineur, la jurisprudence de Strasbourg et de Luxembourg sont particulièrement attentives à l'intérêt supérieur de l'enfant mineur, considéré comme dépendant de la personne qui demande de le rejoindre même si celle-ci à portée atteinte à l'OP ou la sécurité nationale.

⁹² Arrêt de la CJUE du 8/5/2018 K.A. et autres aff c-82/16) voir aussi le commentaire doctrinal publié dans les cahiers de l'EDEM qui aborde spécifiquement cette question : L. LEBOEUF, « Une interdiction d'entrée n'implique pas le rejet systématique de toute demande de regroupement familial ultérieure », *Cahiers de l'EDEM*, mai 2018, disponible [ici](#).

⁹³ CJUE, *Subdelegación del Gobierno en Toledo*, 5 mai 2022, aff. jointes C-451/19 & C-539/1.

Voir :

- CJUE, aff. M.A. c. Belgique 11/03/2021⁹⁴, qui réaffirme l'obligation de l'État membre de prendre en compte l'intérêt supérieur de de l'enfant dans une décision d'IE adoptée à l'égard de son auteur ;
- CEDH, arrêt Jeunesse c. Pays-Bas du 3 octobre 2014 ;
- CEDH, arrêt El Ghatet c. Suisse du 8 novembre 2016 (la Cour reproche dans cet arrêt à l'État membre de n'avoir pas «suffisamment placé l'intérêt supérieur de l'enfant requérant au centre de leur exercice de mise en balance et de leur raisonnement »);

Demande de regroupement familial avec un ressortissant d'un État tiers bénéficiant d'un droit au séjour

Ce droit est régi par le droit européen, notamment la directive 2003/86, et donc est soumis à la Charte des droits fondamentaux de l'UE, aux articles 8 et 13 de la CEDH et les articles 22 à 22^{ter} de la Constitution et à la Convention internationale des droits de l'Enfant.

En droit interne, le regroupement familial est régi par les articles 10 et suivants L1980.

Le principe est que la demande de regroupement familial doit être introduite dans le pays d'origine ou de sa résidence à l'étranger (article 12^{bis} § 1 L1980)

Sauf :

- Si l'étranger dispose d'un séjour en Belgique au moment de la demande ;
- Si l'étranger invoque des circonstances exceptionnelles qui l'empêchent de retourner dans son pays faire la demande de visa (article 12^{bis} §1 L1980) :

Cette notion de « circonstances exceptionnelles » est actuellement interprétée de manière très restrictive par l'OE.

Par exemple, l'OE considère que le fait que deux personnes majeures souhaitent fonder une union ne constitue pas une circonstance exceptionnelle, les personnes pouvant vivre séparément le temps de l'examen de la demande de visa.

Il nous paraît possible de faire une demande de séjour RF en Belgique dans les cas suivants :

⁹⁴ Commentaire dans les cahiers de l'EDEM : L. COOLS, « L'affaire M.A. : la Cour réaffirme la portée large du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte de la directive retour », *Cahiers de l'EDEM*, avril 2021, disponible [ici](#).

- Les parties ont un enfant mineur qui se verrait ainsi séparé de son parent durant le temps de la demande de visa.
- Entre majeurs dont l'un est fortement dépendant de l'autre par exemple parce qu'il souffre d'un handicap.

Les jurisprudences précitées peuvent être utiles pour étayer les recours. Néanmoins, ne s'agissant pas d'un citoyen de l'Union, il faudra également convaincre l'OE que cette vie familiale ne peut pas s'exercer dans le pays d'origine du demandeur de séjour. Il faudra démontrer que l'obligation pour la personne rejointe de quitter le pays où elle est autorisée au séjour est une atteinte disproportionnée au regard de sa vie privée et familiale.

L'atteinte à l'OP ou à la sécurité nationale constitue un fondement pour l'OE pour refuser une demande de RF.

S'agissant d'une nouvelle demande de séjour, la CEDH a rappelé à de nombreuses reprises que les États ont le droit de contrôler l'entrée et le séjour sur leur territoire.

L'État peut donc refuser l'entrée d'une personne invoquant le droit de vivre en famille sauf si cette atteinte ne respecte pas l'obligation positive de veiller au droit de vivre en famille (en ce sens CEDH, arrêt Uner c. Pays-Bas du 18 octobre 2006 qui considère qu'il n'y a de violation de l'article 8 de la CEDH d'expulser une personne turque, père de deux enfants mineurs et ayant droit au séjour dans son pays d'origine).

Enfin, les instances internationales seront plus enclines à favoriser un regroupement familial, lorsque la personne rejointe est un enfant mineur dépendant d'un regroupé ou une personne dépendante d'elle et ce que le regroupé soit UE, ou belge, ou ressortissant d'État tiers (*Cfr* jurisprudence citée *Supra*).

1.4.4. Demande de protection internationale (DPI)

➤ Introduction de la DPI

Une procédure d'asile peut être entamée depuis la prison. Il s'agit d'une procédure accessible à tous les étrangers y compris les citoyens de l'UE (pour ces derniers, il existe un risque d'irrecevabilité très probable).

Conformément à l'article 71/2, §2 de l'Arrêté royal du 8 octobre 1981, le détenu doit introduire sa demande de protection internationale auprès du directeur de la prison.

En pratique, le détenu dépose un billet de rapport au greffe dans lequel il indique son souhait de faire une demande d'asile. À la suite de quoi elle sera signalée à la direction et

à l'OE par e-mail et/ou SIDIS SUITE. Dans certaines prisons, ces démarches peuvent prendre un certain temps, il est souvent préférable de doubler le billet de rapport d'un mail envoyé par l'avocat à la direction.

Cette demande doit être enregistrée dans les trois jours ouvrables de son dépôt (délai qui peut être prolongé jusqu'à dix jours si le greffe est « débordé »).

L'article 50 §2 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dispose que :

« § 2. L'autorité compétente auprès de laquelle l'étranger a présenté sa demande de protection internationale conformément au paragraphe 1er lui en fournit une attestation de déclaration et porte cette demande à la connaissance du ministre ou de son délégué, qui l'enregistre dans les trois jours ouvrables.

Lorsqu'un grand nombre d'étrangers présentent simultanément une demande de protection internationale, rendant de ce fait le délai d'enregistrement de trois jours ouvrables particulièrement difficile à respecter dans la pratique, ce délai peut être porté à dix jours ouvrables ».

Il existe une double obligation pour une autorité incompétente (police, magistrats...) d'informer l'étranger et de transmettre sa demande à l'autorité compétente (CJUE, 25 juin 2020, VL c. ministerio fiscal, C-36/20 PPU)

➤ Déroulement de la procédure

L'OE organisera un premier entretien avec le détenu en prison puis transmettra le dossier au Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides. Le CGRA enverra un « officier de protection » en prison qui procédera à un second entretien afin d'entendre le récit du demandeur d'asile et de lui poser les questions nécessaires à l'évaluation de son besoin de protection. En cas de besoin, un interprète sera présent à cette audition. Si l'avocat a informé le CGRA de son intervention, celui-ci sera toujours informé à l'avance de la tenue de l'audition et sera autorisé à accompagner son client.

La loi prévoit une possibilité de procédure accélérée pour les personnes incarcérées. Cette possibilité est parfois appliquée par le CGRA. Dans ce cas, les procédures sont plus rapides, et le délai pour introduire un recours contre l'éventuelle décision de refus ou d'exclusion est réduit à dix jours au lieu de trente. Il y a lieu d'être attentif à cette particularité et d'éventuellement contester l'application de la procédure accélérée dans le cadre du recours de plein contentieux subséquent⁹⁵.

⁹⁵ Voy. arrêts d'annulation et où le CCE estime que les éléments avancés par le CGRA sont insuffisants pour justifier qu'une procédure accélérée ait été appliquée au traitement de la DPI : CCE 27 octobre 2022 n° 279.632 ; CCE 10 février 2023 n° 284.595 ; CCE 8 mars 2023 n° 285.842 et CCE 9 juin 2023 n° 290.058.

Après 4 mois, la personne a droit à se voir délivrer une attestation d'immatriculation (« carte orange ») :

L'article 18 de l'arrêté royal portant exécution de la loi du 9 mai 2018 relative à l'occupation de ressortissants étrangers se trouvant dans une situation particulière de séjour dispose que :

«Art. 18. - Sont autorisés à travailler, les ressortissants étrangers, détenteurs d'une attestation d'immatriculation, modèle A, conforme à l'annexe 4 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, pour autant que ce document soit détenu par une personne appartenant à l'une des catégories suivantes :

3° les demandeurs d'asile qui, quatre mois après avoir introduit leur demande d'asile, n'ont pas reçu de notification de la décision du Commissariat général aux Réfugiés et aux Apatrides, jusqu'à ce qu'une décision soit notifiée par celui-ci ».

En pratique, la personne étant détenue, il convient de demander une permission de sortie pour que la personne puisse se rendre à la commune en vue d'aller chercher sa carte orange. Dans certains cas, la carte orange peut également être envoyée par courrier par la commune.

Cette démarche est utile dans la mesure où elle permet à la personne de chercher un emploi et de montrer des démarches en ce sens au moment de son éventuel passage au TAP pour demander des aménagements d'exécution de sa peine.

Si aucun aménagement de peine n'est octroyé à l'étranger et qu'une procédure d'asile est toujours encore au cours pour laquelle aucune décision n'a encore été prise par le CGRA, à l'expiration de sa peine, l'étranger détenu pourra être pris en charge par Fedasil, ou être transféré en centre de détention administrative⁹⁶.

➤ Recours

Le demandeur de protection internationale peut introduire un recours au CCE endéans **les 30 jours calendrier** contre les décisions négatives prises par le CGRA (refus de reconnaissance du statut de réfugié et d'octroi du statut de protection subsidiaire, décision d'exclusion, de retrait ou d'abrogation du statut de réfugié, etc.).

Contre certaines décisions (décision « demande irrecevable » ou manifestation infondée et si le CGRA a respecté le délai de 15 jours calendrier pour la décision ou dans le cadre d'une procédure accélérée), le recours doit être introduit endéans les 10 jours calendrier.

⁹⁶ Article 74/6 L1980 qui permet le maintien en détention administrative des demandeurs de protection internationale.

Il s'agit d'un **contentieux de pleine juridiction**, c'est-à-dire que le CCE peut réformer ou confirmer la décision.

Le recours est, en principe, **suspensif** : le demandeur ne peut pas être éloigné et il conserve son droit à l'accueil, le cas échéant. L'intéressé sera mis en possession d'un autre titre de séjour, une **annexe 35**, valable un mois et prorogeable pendant toute la procédure au CCE. Dans un certain nombre de cas, la procédure de recours n'est pas suspensive.

Pour aller plus loin :

- CIRé, Nouveau Guide de la procédure de protection internationale en Belgique, disponible [ici](#).
- ADDE, fiches pratiques, disponible [ici](#).

1.4.5. Demande 9ter/9bis

1.4.5.1. Autorisation de séjour pour raisons médicales

Les personnes détenues atteintes d'une maladie pour laquelle il n'existe pas de traitement disponible au pays d'origine peuvent solliciter un titre de séjour sur base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980.

Cet article vise deux hypothèses⁹⁷ :

- soit la maladie est « telle » qu'elle entraîne un risque réel pour la vie ou l'intégrité physique de l'étranger. Il s'agit du cas de gravité maximale de la maladie. Dans ce cas, la personne n'est même pas en état d'endurer l'éloignement vers son pays (même si les soins devaient y être disponibles) ;
- soit la maladie est « telle » qu'elle entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant « lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans le pays d'origine ».

L'examen de la demande pour raisons médicales se déroule en deux temps : une phase d'examen de la recevabilité précède une phase d'examen au fond.

- Examen de recevabilité

Afin que la demande 9ter puisse être déclarée recevable, l'étranger détenu doit :

- produire une preuve de son identité (document d'identité périmé suffit) ;

⁹⁷ LDH, Le Livre blanc sur l'autorisation de séjour pour raisons médicales, 2016, p.19, disponible [ici](#).

- donner une adresse de résidence effective. La prison peut être le lieu de résidence. Il convient également d'élire domicile au cabinet du conseil du détenu;
- produire un certificat médical type dûment complété par un médecin attestant qu'il souffre d'une maladie grave au sens de l'article 9^{ter} et datant de moins de 3 mois;
- adresser sa demande à l'OE par courrier recommandé;
- démontrer que l'exclusion du bénéfice de l'article 9^{ter} n'est pas applicable en l'espèce.

Si la demande est déclarée recevable, l'intéressé se voit accorder un titre de séjour provisoire, à savoir une attestation d'immatriculation de type A (carte orange), valable 3 mois, qui pourra être prolongée à trois reprises pour trois mois, et ensuite de mois en mois, jusqu'à ce qu'une décision sur le fond soit prise par l'OE. Si la mention « accès au marché du travail » figure sur cette carte orange, l'étranger a accès au marché du travail jusqu'à la décision de fond et permet donc à l'étranger détenu de postuler à certaines modalités d'exécution de la peine. Si la demande est déclarée irrecevable, un recours en suspension (simple) et en annulation peut être introduit devant le CCE pour contester cette décision.

➤ Examen au fond

La seconde phase est celle de l'examen au fond de la demande. Le médecin fonctionnaire de l'OE procède à une évaluation complète de la situation de santé de l'intéressé décrite dans le certificat médical type et de l'encadrement et suivi médical disponible dans le pays d'origine.

Si la demande est déclarée fondée, un titre de séjour d'un an (certificat d'inscription au registre des étrangers - carte électronique A) sera accordé au demandeur. L'autorisation de séjour doit être renouvelée chaque année. Cinq ans après l'introduction de la demande, le séjour devient définitif, et l'intéressé reçoit une carte de séjour illimité (carte B).

Si la demande est déclarée non fondée, un recours devant le CCE peut être introduit pour contester cette décision.

➤ Exclusion pour motifs d'OP

Une clause d'exclusion pour motifs d'ordre public est visée à l'article 9^{ter} § 4 L1980:

« L'étranger est exclu du bénéfice de la présente disposition lorsque le ministre ou son délégué considère qu'il y a de motifs sérieux de considérer qu'il a commis des actes visés à l'article 55/4. »

L'article 55/4 L1980 auquel il est référé indique que :

« §1^{er}. Un étranger est exclu du statut de protection subsidiaire lorsqu'il existe des motifs sérieux de considérer :

a) qu'il a commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité tels que définis dans les instruments internationaux visant à sanctionner de tels crimes ;

b) qu'il s'est rendu coupable d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations unies tels qu'ils sont énoncés dans le préambule et aux articles 1 et 2 de la Charte des Nations unies ;

c) qu'il a commis un crime grave ;

L'alinéa 1^{er} s'applique aux personnes qui sont les instigatrices des crimes ou des actes précités, ou qui y participent de quelque autre manière.

§ 2. Un étranger est aussi exclu du statut de protection subsidiaire lorsqu'il représente un danger pour la société ou la sécurité nationale.

§ 3. Un étranger peut être exclu du statut de protection subsidiaire si, avant son arrivée sur le territoire, il a commis une ou plusieurs infractions qui ne relève(nt) pas du champ d'application du paragraphe 1^{er} et qui serai(en)t passible(s) d'une peine de prison si elle(s) avai(en)t été commise(s) dans le Royaume, pour autant que l'étranger n'ait quitté son pays d'origine que dans le but d'échapper à des peines résultant de ce(tte)s infraction(s).

§ 4. Lorsqu'il est exclu du statut de protection subsidiaire, le Commissaire général rend, dans le cadre de sa décision, un avis quant à la compatibilité d'une mesure d'éloignement avec les articles 48/3 et 48/4. »

Notons que pour tomber sous le champ d'application de l'article 55/4, § 2 de la loi du 15 décembre 1980, l'intéressé doit représenter un danger grave, réel et actuel pour la société et la sécurité nationale belge.

Le CCE a en effet jugé, dans un arrêt n° 260 429 du 9 septembre 2021, qu'exclure un demandeur de la protection conférée par l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 implique « *d'établir un motif sérieux de considérer que la partie requérante représenterait un danger réel, actuel et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société ou la sécurité nationale au sens du raisonnement qui précède (points 3.2.1.1. et suivants.)* ».

Les autorités qui excluent un demandeur du bénéfice de l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 parce qu'il aurait commis un « crime grave » doivent donc opérer un test

de proportionnalité et évaluer la gravité de ce crime à la lumière du risque engendré par un retour dans son pays d'origine.

L'exclusion de la régularisation médicale en raison de faits d'ordre public constituait précisément l'enjeu de [l'arrêt Paposhvili](#) dans lequel la Belgique a été condamnée. Les demandes 9ter du requérant avaient, à plusieurs reprises, été rejetées par l'OE qui avait considéré qu'il était exclu du bénéfice de l'article 9ter de la loi en raison des crimes graves qu'il avait commis. La CourEDH a constaté que les éléments médicaux n'avaient été examinés au regard de l'article 3 de la Convention ni par l'OE, ni par le CCE, ni dans le cadre de la procédure de régularisation pour raisons médicales ni dans le cadre de la procédure d'éloignement menées contre lui. À ce sujet d'ailleurs, la CourEDH a considéré que « À elle seule, la circonstance qu'une telle évaluation aurait pu être effectuée in extremis au moment de l'exécution forcée de la mesure d'éloignement (...), ne répond pas à ces préoccupations, en l'absence d'indications quant à l'étendue d'un tel examen et quant à ses effets sur la nature exécutoire de l'ordre de quitter le territoire. » Et la Cour de conclure que : « Il s'ensuit que, si le requérant avait été éloigné vers la Géorgie sans évaluation de ces données, il y aurait eu violation de l'article 3. » (§ 202). Il faut déduire de cette jurisprudence une obligation pour l'Office des étrangers d'analyser les éléments médicaux déposés par un étranger gravement malade dans le cadre de sa demande 9ter, sans pouvoir se retrancher derrière des motifs d'exclusion liés au passé délictueux de cette personne⁹⁸.

1.4.5.2. Autorisation de séjour pour raisons humanitaires

Les personnes détenues peuvent également introduire une procédure de demande de séjour fondée sur l'article 9bis L1980 en démontrant l'existence de "circonstances exceptionnelles" empêchant la personne de retourner dans son pays d'origine afin d'y introduire sa demande de séjour. Tout étranger, même détenu, qui dispose d'un document d'identité, peut introduire une demande d'autorisation de séjour 9bis.

Cette démarche peut également s'accomplir depuis la prison ou le bureau de l'avocat du détenu par l'envoi d'un courrier recommandé à l'administration communale du lieu de l'établissement pénitentiaire où la personne est détenue⁹⁹.

Les éléments constitutifs de « circonstances exceptionnelles » aux yeux de l'Office des étrangers demeurent toutefois particulièrement obscurs.

⁹⁸ L. LEBOEUF, « Expulsion d'étrangers gravement malades. Une clarification du seuil de gravité conventionnel couplée à une responsabilisation des autorités nationales », *Newsletter EDEM*, février 2017, disponible [ici](#).

⁹⁹ Actualités en droit pénitentiaire, F. HAENECOUR, "Détenue et incidences sur le droit de séjour", Anthemis, 2019, p.65.

Une étude “Régularisation 9bis : Pratique de l’Office des étrangers au regard des principes de bonne administration” menée par des étudiants de l’*Equality law Clinic* de l’ULB¹⁰⁰ a mis en lumière certains critères comme étant des éléments plus favorables que d’autres.

On peut y lire que :

“Freddy Roosemont a également déclaré que « quand les éléments sont positifs, tant mieux, cela donne lieu à un titre de séjour, par contre s’il y a trop d’éléments négatifs c’est-à-dire des éléments en votre défaveur durant la procédure de traitement alors cela ne sera certainement pas une décision positive»¹⁰¹. Cela laissait entendre, sans aucun doute, que la présence de plusieurs éléments positifs dans le dossier et, a contrario, l’absence d’éléments négatifs, tels que, par exemple, des faits de trouble à l’ordre public, donnent effectivement lieu à une autorisation de séjour”¹⁰².

Aussi, il est peu garanti que cette démarche aboutisse favorablement vu les problèmes d’ordre public retenus généralement dans le chef des détenus.

Rappelons également que l’introduction d’une demande 9bis ne permet pas la délivrance de documents qui permettent au demandeur de demeurer légalement sur le territoire durant la procédure et partant être un gage favorable en cas de sollicitation de congé pénitentiaire, libération conditionnelle, etc.

1.5. RADIATION

➤ Précision sur ce qu’est la radiation

Il faut faire une distinction entre la radiation d’office, qui est une décision du collège communal, et la radiation-perde du droit de séjour, qui est une décision prise par l’OE dans le cadre de la L1980. Dans le premier cas, la commune décide que la personne ne séjourne plus à l’adresse indiquée et qu’il n’a pas été possible d’identifier une autre résidence principale en Belgique. C’est une décision qui ne touche pas au droit de séjour.

Un étranger qui possède un titre de séjour en Belgique peut être autorisé à s’absenter du territoire tout en conservant son droit de séjour pour une durée de maximum 3 mois.

¹⁰⁰ Equality Law Clinic, “Régularisation 9bis : Pratique de l’Office des étrangers au regard des principes de bonne administration”, 2021-2022, disponible [ici](#).

¹⁰¹ DE MORGEN, « Gaf topman dienst Vreemdelingenzaken hongerstakers valse hoop? » : Gaf topman dienst Vreemdelingenzaken hongerstakers valse hoop? (demorgen.be).

¹⁰² Equality Law Clinic, “Régularisation 9bis : Pratique de l’Office des étrangers au regard des principes de bonne administration”, 2021-2022, p.41, disponible [ici](#).

Au-delà, l'information auprès de l'administration communale et l'éventuelle prolongation du titre de séjour à cette occasion sont des formalités importantes que tout étranger souhaitant s'absenter durant plus de 3 mois devrait effectuer.

En effet, si l'étranger fait l'objet d'une radiation des registres communaux, ou si son titre de séjour est périmé depuis plus de trois mois, il est présumé avoir quitté le pays, quelle que soit la qualité de son droit de séjour¹⁰³ (réfugié reconnu, bénéficiaire du regroupement familial, résidant longue durée, étudiant, etc.). Bien que dans le cadre de la loi des registres de la population et du registre des étrangers, la radiation n'établisse pas une absence du territoire, mais bien un défaut d'adresse officielle renseignée, dans le cadre de la loi des étrangers, la radiation est assimilée à une absence du territoire. Cette présomption d'absence est la source de bien des problèmes, car elle empêche l'étranger radié d'être réinscrit directement lorsqu'il retrouve une adresse de résidence.

➤ Cadre théorique

Concernant la radiation et la procédure de réinscription, il n'y a actuellement aucune base juridique à proprement parler. Il s'agit d'une pratique de l'OE.

En effet, si la loi prévoit des formalités à remplir pour empêcher la radiation et maintenir le droit de retour de l'étranger qui souhaite s'absenter pour moins de 1 an, elle ne prévoit pas clairement les modalités de réinscription pour les personnes étrangères qui sont radiées alors qu'elles n'ont pas quitté le Royaume. Le manque d'instructions claires concernant la procédure de réinscription après radiation place incontestablement les étrangers qui doivent suivre cette démarche dans une situation de citoyens de seconde zone, qui, sans carte de séjour, sont sans possibilité d'exercer toute une série de droits administratifs, politiques et sociaux.

➤ Que faire quand une personne est incarcérée pour éviter cette radiation ?

Il est important de savoir qu'une radiation n'est en théorie pas possible lorsqu'une personne est hospitalisée ou incarcérée.

En effet, dès qu'une personne est incarcérée (ou hospitalisée), il est urgent de vérifier son adresse et de signaler son incarcération (son hospitalisation) auprès de son administration communale afin d'éviter une radiation pendant sa détention (son hospitalisation).

^{103 103} Arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (*M.B.*, 27 octobre 1981), art. 39, § 7.

Si la personne a un ménage en dehors de la prison : il sera alors inscrit comme « temporairement absent » au registre de la population. En effet, elle reste domiciliée à l'adresse de son ménage et la commune ne peut pas la radier.

À la fin de sa détention : si la personne est autorisée à sortir de prison, elle devra s'inscrire dans la commune où elle résidera réellement.

➤ Procédure de réinscription

Quels documents apporter dans le cadre d'une réinscription ?

Lorsqu'une personne nous consulte, il est important de se poser 3 questions :

- Quel statut a la personne ? Comment a-t-elle obtenu son droit de séjour en Belgique ? Quel type de carte possède-t-elle ? Ceci est important afin de vérifier comment la personne a obtenu son droit de séjour et si les conditions imposées lors de la délivrance du séjour sont toujours respectées.
- Quelle est la date de sa radiation (vérification à effectuer auprès de l'ancienne commune, d'où la personne a été radiée, voire auprès de l'Office des Etrangers au Bureau Long Séjour) ?
- Est-elle radiée pour perte de droit de séjour (vérification à effectuer auprès de l'ancienne commune voire auprès de l'Office des Etrangers au Bureau Long Séjour) ?

Après ces vérifications, si la personne possède toujours son droit de séjour en Belgique et est radiée depuis moins de 6 mois, une réinscription auprès de la nouvelle commune de résidence est normalement suffisante.

En revanche, si la personne possède toujours son droit de séjour et est radiée depuis plus de 6 mois, elle devra fournir un dossier de preuves étayant sa présence en Belgique durant la période de radiation et lui permettant de renverser la présomption d'absence.

Pour calculer cette période, on prend la date de radiation de la personne et on remonte 6 mois en arrière. La personne devra essayer d'apporter un maximum de preuves de sa présence en Belgique durant cette période.

Il est important de voir avec la personne ce qu'elle a fait pendant cette période de radiation ainsi que pourquoi elle a été radiée afin de pouvoir constituer un dossier de preuves. Une attestation de détention est suffisante si la période d'incarcération couvre la période de radiation.

Si ce n'est pas le cas, voici quelques exemples d'autres preuves prises en compte : composition de ménage, attestations d'associations, attestations de maisons d'accueil, abonnements... et celles qui ne le sont pas : attestations de témoins. Dans la mesure du possible, il faut essayer de récolter +/- 1 preuve par mois.

Lorsque les preuves ont pu être récoltées et vérifiées, la rédaction d'un courrier d'accompagnement est importante.

Dans l'attente de la réinscription, plusieurs communes délivrent une annexe 15 (valable 45 jours) jusqu'à la décision de l'OE. L'annexe 15 est un document qui peut être délivré par les communes dans différentes situations. Il atteste que la personne est dans l'attente d'un permis de séjour et la protège contre le risque d'éloignement forcé.

Malheureusement, si la personne a perdu son droit de séjour, elle se retrouve en situation irrégulière et ne pourra pas faire valoir une demande de réinscription.

- Concrètement : comment conseiller la personne ?

Si une personne incarcérée ignore le risque de radiation, il est très important de lui expliquer et de l'aider à avertir la commune.

Si la personne est radiée, il est important de vérifier si elle est toujours autorisée à séjourner en Belgique, mais également si des conditions ont été imposées au séjour, vérifier que celles-ci sont toujours remplies.

La personne doit avoir une adresse en Belgique. Si elle n'en possède pas et qu'il lui est impossible d'en obtenir une, elle peut solliciter une adresse de référence auprès du CPAS de sa commune de résidence.

La personne doit avoir un passeport national en ordre de validité.

1.6. MISE À DISPOSITION DE L'OE EN PRISON & EXPULSION À PARTIR DE LA PRISON

1.6.1. Considérations générales

Les règles relatives à l'éloignement forcé à partir de la prison diffèrent selon que le détenu est prévenu ou condamné. Seules les règles relatives au premier cas de figure seront exposées ici, la situation des condamnés sera exposée dans le chapitre relatif aux modalités d'exécution de la peine (*cf. infra*).

Par dérogation à l'article 609 du Code d'Instruction criminelle¹⁰⁴, une autorité compétente peut décider de maintenir le prévenu en détention en vue de son éloignement effectif aux conditions suivantes :

- l'étranger détenu fait l'objet d'une levée d'un mandat d'arrêt ;
- l'étranger détenu fait l'objet d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif;
- l'Office des étrangers démontre être dans l'incapacité de procéder immédiatement à l'éloignement ou au transfert.

Sont assimilées à la levée d'un mandat d'arrêt¹⁰⁵ :

- une (main)levée du mandat d'arrêt par le juge d'instruction ;
- une décision de la chambre du conseil ou de la chambre des mises en accusation de ne pas maintenir en détention provisoire ;
- une fin de validité du mandat d'arrêt ;
- une mise en liberté provisoire octroyée à la suite d'une requête introduite auprès du tribunal saisi de l'affaire ou de la chambre des mises en accusation.

La détention administrative en prison, après la levée du mandat d'arrêt (ou assimilé), peut durer **7 jours maximum** en vue de l'éloignement effectif ou du transfert vers un CDA¹⁰⁶.

Les étrangers détenus qui font l'objet d'une telle détention doivent être isolés des détenus de droit commun¹⁰⁷.

Lorsqu'un étranger détenu ne disposant pas d'un droit de séjour valable en Belgique doit être libéré en application d'une des décisions précitées, le directeur de la prison utilise un formulaire pour demander à l'Office des étrangers de lui communiquer les éventuelles modalités d'éloignement. Chaque jour, généralement en fin d'après-midi, l'OE reçoit de la part des greffiers des établissements pénitentiaires une série de requêtes pour que des décisions soient prises concernant des personnes « libérées ». Dans ces cas, l'OE doit immédiatement prendre une décision motivée quant à l'exécution ou non de l'éloignement forcé (maintien et interdiction d'entrée). En pareils cas, lorsque le rapatriement immédiat depuis la prison n'est pas possible, un transfert vers un centre de détention administrative est prévu (sous réserve des places disponibles).

¹⁰⁴ En vertu de l'article 609 du Code d'Instruction criminelle, le directeur doit procéder à la mise en liberté de l'étranger détenu dès que celui-ci a purgé sa peine ou sa mesure. Le législateur confirme de cette manière le principe selon lequel la détention administrative d'étrangers ne peut avoir lieu dans une prison.

¹⁰⁵ Circulaire n° 1815bis du 27 novembre 2017.

¹⁰⁶ Article 74/8 L1980.

¹⁰⁷ CJUE, *WM contre Stadt Frankfurt am Main*, 2 juillet 2020, C 18/19.

Lorsque l'Office des étrangers décide d'éloigner par contrainte un étranger qui séjourne en prison, un véhicule de l'Office des étrangers pourra pénétrer de manière à permettre que l'extraction puisse être réalisée¹⁰⁸. En général, la Police fédérale demande que l'éloignement soit effectué sous escorte (pour les personnes ayant commis des délits avec violence ou ayant encouru de lourdes condamnations), même si la personne souhaite partir « volontairement » et a acheté elle-même son billet, par exemple.¹⁰⁹

Il arrive fréquemment qu'un étranger détenu fasse l'objet d'une décision d'éloignement alors que l'enquête pénale concernant les faits qui lui sont reprochés est toujours en cours. Dans ce cas, les décisions prises par l'Office des étrangers risquent de mettre à mal la poursuite de l'enquête et d'être contraires aux conditions ordonnées par un juge d'instruction, telles que l'obligation de demeurer sur le territoire belge. Il convient de prévenir le risque de violation des droits de la défense en adoptant certains réflexes et en utilisant les voies de recours telles qu'exposées ci-dessous.

1.6.2. Réflexes

La circulaire n° COL 13/2010 du Collège des Procureurs Généraux près les Cours d'Appel tente de prévenir les contrariétés entre les décisions des autorités judiciaires et celles de l'OE en améliorant l'échange d'information entre les Parquets et l'OE. Cependant, il ressort de la pratique que les Parquets ne consultent pas préalablement l'OE de manière systématique et que des contradictions subsistent. Il convient donc au conseil du détenu de pallier ces défauts d'échanges d'information entre les instances étatiques.

D'une part, le conseil de la personne détenue doit **informer les instances pénales** au préalable, c'est-à-dire avant qu'une ordonnance de main-levée ne soit prise, et durant l'audience, des éléments pertinents de la situation de séjour de l'étranger (vie privée et familiale, demandes et recours en cours, etc.) et du risque d'éloignement forcé en cas de libération provisoire. Ainsi, le juge d'instruction pourra statuer en connaissance de cause et – s'il l'estime nécessaire – ordonner de manière précise et sans équivoque l'importance de la présence sur le territoire de l'intéressé durant la durée de la procédure pénale¹¹⁰. Le contenu des conditions édictées par le Juge sont potentiellement déterminantes pour l'issue de la procédure contre les décisions administratives (*cf. Supra*).

D'autre part, pour le conseil d'un étranger détenu préventivement, il est particulièrement important de *proactivement* **informer l'Office des étrangers** (et certainement vu le peu

¹⁰⁸ Circulaire ministérielle n° 1815bis.

¹⁰⁹ Rapport final de la Commission chargée de l'évaluation de la politique du retour volontaire et de l'éloignement forcé d'étrangers, 21 septembre 2020, disponible [ici](#).

¹¹⁰ Par les exemples cités dans J.HARDY, « Levée d'un mandat d'arrêt et éloignement forcé », *rev. dr. étr.*, n° 191, 2016, p. 741 : « ne quitter le territoire sous aucun prétexte », « entamer les démarches pour régulariser sa situation administrative », « se présenter hebdomadairement au commissariat de police », ou encore « se domicilier ».

de garanties procédurales dans le cadre du droit d'être entendu – *cf. Supra*), avant qu'une décision d'éloignement soit prise, de tous les éléments pertinents du dossier relatif à la vie privée et familiale, état de santé, procédure pénale en cours et éléments qui militent en faveur des droits de la défense (en ce compris les circonstances qui ont mené à sa libération préventive), et des risques de subir des traitements inhumains et dégradants au pays d'origine, éléments de nature à remettre en cause la dangerosité, etc.

Rappelons encore que la Circulaire 1815*bis* précise que l'OE n'a pas accès au dossier médical et aux rapports psychosociaux, qui doivent donc être transmis à l'administration par l'intéressé lui-même ou son conseil.

Si aucune information n'a été transmise à l'OE avant l'ordonnance de libération provisoire, il convient au conseil **d'agir vite**, l'OE prenant en général les décisions endéans les 24 heures de l'ordonnance de main-levée du mandat d'arrêt.

1.6.3. Voies de recours et arguments

Contre la décision d'éloignement, avec reconduite à la frontière, il convient de saisir le Conseil du contentieux des étrangers en extrême urgence dans les 10 jours (calendrier) endéans la notification, ou 5 jours s'il s'agit d'une deuxième décision d'éloignement. Pour le surplus, *cf. supra*.

Droit d'être entendu

Le droit d'être entendu est garanti à l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE et constitue un « principe général de droit communautaire ». En droit belge, le droit d'être entendu fait partie du « droit à une bonne administration ». Nous renvoyons aux développements *supra* sur la mise en œuvre de ce droit d'être entendu pour les étrangers détenus de droit commun et les garanties procédurales dans ce cadre (quasi) inexistantes.

Pour assurer le caractère utile et effectif du droit d'être entendu, il est évident que l'étranger doit être invité à s'exprimer après que l'ordonnance de libération soit intervenue, afin de faire valoir ses moyens de défense, pris notamment des circonstances de sa libération et des conditions mises à sa liberté.

Le CCE considère généralement dans sa jurisprudence qu'il revient à la partie requérante invoquant une violation du droit d'être entendu de démontrer quels éléments elle aurait fait valoir si ses droits avaient été respectés, que ces éléments auraient influé sur le processus décisionnel, et que les décisions que se proposait de prendre la partie défenderesse auraient été différentes. Il est donc important de mettre en avant ces éléments dans le cadre du recours.

Droits de la défense

La jurisprudence du Conseil d'État énonce que seule existence d'une décision ordonnant la libération sous conditions n'emporte pas, par elle-même, l'obligation pour l'OE d'autoriser au séjour l'étranger prévenu jusqu'à son procès.

Toutefois, le droit de se défendre, c'est-à-dire, notamment, d'avoir accès au dossier répressif, d'en conférer avec son avocat et même d'être présent devant les juridictions répressives peut toutefois, en vertu de l'article 6, § 3, b) et c) CEDH, proscrire l'éloignement du territoire de l'étranger concerné lorsqu'il peut être tenu pour vraisemblable que cet éloignement rendrait sa défense exagérément difficile.

Dans ce sens, la Cour Constitutionnelle a estimé que « *[l]a possibilité qu'a un prévenu de se faire représenter par un avocat suffit en principe à assurer les droits de la défense de l'étranger qui fait l'objet d'une décision d'éloignement du territoire et qui est poursuivi devant une juridiction pénale en Belgique. Au surplus, si l'étranger concerné fait valoir qu'en fonction des circonstances spécifiques, sa présence sur le territoire est indispensable à l'exercice de ses droits de la défense, l'autorité doit examiner cet argument et y répondre de façon motivée. Il revient au juge compétent de contrôler, dans chaque cas d'espèce, si l'éloignement du territoire n'entraîne pas la violation du droit dont jouit l'étranger concerné de se défendre d'une accusation en matière pénale, droit garanti par l'article 6, paragraphe 3, de la Convention européenne des droits de l'homme* » (CC arrêt 112/2019 du 18 juillet 2010).

Suite à cet arrêt de la Cour, le CCE considère qu'il revient à l'étranger d'exposer concrètement les circonstances spécifiques qui rendent sa présence sur le territoire indispensable à l'exercice de ses droits à la défense.

Dans certaines situations, le conseil de la personne détenue peut également prendre contact avec le juge d'instruction ou le ministère public, en les informant de la procédure d'éloignement en cours et en leur demandant de solliciter de l'Office des étrangers qu'il suspende cette procédure, afin que l'enquête puisse se poursuivre. Si des devoirs qui nécessitent la présence de la personne détenue ont été ordonnés, il s'agit souvent du moyen le plus rapide et le plus efficace.

Devoir de minutie & obligation de motivation

Dans certains cas, l'OE a connaissance de l'ordonnance de libération et des conditions y afférentes, mais cela n'est pas systématique. Le plus prudent pour le conseil de l'étranger concerné est de transmettre directement copie de l'ordonnance de libération à l'OE.

Si à la suite d'une ordonnance de mainlevée du mandat d'arrêt, une décision d'éloignement avec maintien est prise, il convient de vérifier que les conditions de l'ordonnance aient bien été prises en compte dans ces décisions¹¹¹.

Les mêmes principes sont d'application à la personne condamnée pénalement qui a introduit une procédure d'opposition¹¹².

Eu égard aux éléments portés à la connaissance de l'administration préalablement aux décisions querellées, il y a lieu de remettre en cause l'analyse opérée du risque de fuite et/ou de la dangerosité que représente l'intéressé sur lequel se fondent les décisions.

Exemples de jurisprudence favorable :

- CCE n°184 594 du 28 mars 2017 ; CCE n° 185 048 du 3 avril 2017 (concernant la même personne) (OE au courant de l'ordonnance de main-levée avant la prise des décisions querellées, l'ordonnance portait une condition expresse de ne pas quitter le territoire belge) :

« En l'occurrence, outre le fait que la partie requérante a été libérée sous condition dont notamment une condition expresse de rester sur le territoire belge, il n'est pas déraisonnable d'affirmer dans son chef qu'il lui sera particulièrement difficile d'assumer sa défense au cas où elle était éloignée vers son pays d'origine et ce d'autant que la partie défenderesse a pris à son égard une interdiction d'entrée d'une durée de 3 ans. Le Conseil constate donc, prima facie et dans les circonstances de l'espèce, que la partie défenderesse a violé son devoir de minutie et le droit de la partie requérante à être entendue avant la prise d'une décision qui lui cause grief » ;

- CE n° 105.412 du 5 avril 2012 : l'intéressé devait comparaître moins de deux mois après l'adoption de l'ordre de quitter le territoire attaqué devant la juridiction de fond, l'audience ayant déjà à ce moment été fixée ;

Contre l'interdiction d'entrée.

Il convient de contester l'effectivité des procédures prévues pour demander la levée de l'interdiction d'entrée vu les délais et le pouvoir d'appréciation large qui est laissée à l'OE dans

¹¹¹ À défaut de prendre en compte les conditions de l'ordonnance, et plus spécifiquement celles qui concernent l'obligation de résider en permanence en Belgique et de ne pas quitter le territoire sans l'accord écrit préalable du Parquet, l'Office des étrangers n'a pas agi avec la minutie qui s'impose (CCE arrêt n° 257.339 du 28 juin 2021).

¹¹² CCE n° 268.572 du 21 février 2022.

cette matière (*cf. supra*). En outre, il n'est pas possible de saisir le Conseil du contentieux des étrangers selon la procédure d'extrême urgence pour un étranger faisant l'objet d'un refus de visa ou un refus de levée d'interdiction d'entrée (Voy. CC arrêt 141/2018 du 18 octobre 2018). Or, à défaut de procédure en extrême urgence, l'étranger devra s'en remettre à la procédure « ordinaire », pour laquelle le délai légal de traitement est, au mieux, de cinq mois (art. 39/82, §4).

Soulignons finalement que même si le CCE venait à annuler la décision de refus de levée de l'interdiction d'entrée ou le refus de visa, cela n'entraînerait aucunement l'octroi du visa, mais uniquement le commencement d'un nouveau délai pour que l'administration statue... et le risque de « repartir pour un tour ».

Contre la décision de maintien

En théorie, et vu qu'il s'agit d'une détention administrative, l'étranger peut également introduire un recours devant les juridictions d'instructions sur le fondement de l'article 71 L1980. Il faut noter que ce recours auprès des juridictions d'instructions a une portée limitée en ce qu'il n'est pas suspensif. Si une requête de mise en liberté est introduite, celle-ci ne suspend pas l'exécution de la mesure d'éloignement (en d'autres termes, l'étranger peut toujours être éloigné de force avant qu'une décision finale ait été prise concernant sa détention). Par conséquent, les recours devant la Chambre du conseil sont souvent inefficaces si une tentative de rapatriement est prévue endéans un délai proche. La procédure d'appel devant la Chambre des mises en accusation ne suspend pas non plus l'exécution de la mesure d'éloignement¹¹³. Ainsi, ce n'est que couplé avec une requête unilatérale portée devant le Président du Tribunal de Première Instance compétent exigeant la suspension de l'éloignement que l'efficacité du recours sera restaurée.

Pour aller plus loin :

- J. HARDY, « Levée d'un mandat d'arrêt et éloignement forcé », *rev. dr. étr.*, n° 191, 2016, p. 741.
- D. VANDERMEERSCH, « La détention préventive de la personne présumée innocente et la privation de liberté de l'étranger », *Rev. Dr. Pén. Crim.*, 2015, p. 602 à 219 ;
- P. MARTENS, « Privation de liberté d'un étranger en séjour illégal et contrôle des juridictions d'instruction (bis) », *J.L.M.B.* 17/371, p. 1288 à 1291 ;

¹¹³ Néanmoins, si la CDC décide que la personne doit être libérée et que l'Office des étrangers fait appel de cette décision, la pratique veut que la personne ne soit pas rapatriée avant que la CMA ne prenne une décision.

AMÉNAGEMENT ET MODALITÉS D'EXÉCUTION DE LA PEINE

1.7. AMÉNAGEMENTS POUR LES ÉTRANGERS DÉTENUS

Préambule

L'accès des étrangers non autorisés ou habilités à séjourner sur le territoire aux modalités d'exécution de la peine a fait l'objet de nombreux questionnements jurisprudentiels et rebondissements législatifs au cours de la dernière décennie.

Les étrangers ont été un temps exclu de tout accès aux modalités d'exécution de la peine exécutables sur le territoire belge¹¹⁴. Les seules modalités qui restaient accessibles à cette catégorie de condamnés consistaient en des permissions de sortie occasionnelles « *accordées afin de défendre des intérêts sociaux, moraux, juridiques, familiaux, de formation ou professionnels qui requièrent sa présence hors de la prison ou de subir un examen ou un traitement médical en dehors de la prison* »¹¹⁵, la libération provisoire pour raisons médicales¹¹⁶, ou une mise en liberté provisoire en vue d'un éloignement du territoire¹¹⁷. Ces dispositions n'ont toutefois eu une durée de vie que limitée puisqu'elles ont ensuite été annulées par la Cour Constitutionnelle par arrêt du 21 décembre 2017¹¹⁸.

La Cour Constitutionnelle a mis fin à cette situation en annulant lesdites dispositions par arrêt du 21 décembre 2017¹¹⁹. Aux termes de cet arrêt, elle juge ces dispositions contraires aux principes d'égalité et de non-discrimination, car générant une différence de traitement non proportionnée à l'objectif poursuivi. La Cour souligne, dans son arrêt, le fait que ces dispositions ont pour effet de priver tous les étrangers dont la présence sur le territoire n'est pas couverte par une autorisation de séjour au moment où ils en font la demande, « *quels que soient les faits qu'ils ont commis, la peine prononcée à leur égard, leur comportement depuis leur incarcération, l'historique de leur situation administrative de séjour, leurs attaches familiales en Belgique et la possibilité d'éloignement en ce qui les concerne* »¹²⁰.

¹¹⁴ Par les articles 148, 153 et 163 de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 19 février 2016.

¹¹⁵ Par application de l'art. 4, § 2, de la loi relative au statut juridique externe. Cette possibilité de bénéficier de permissions de sortie avait initialement été supprimée. Elle a été réintroduite à la suite des critiques émises par le Conseil d'État dans son avis sur l'avant-projet de loi (Projet de loi modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, Avis du Conseil d'État, *Doc. Parl.*, Ch. Repr., sess.ord. 2015-2016, n° 54-1418/001, pp. 282-285 ci-après « Avis du Conseil d'État »).

¹¹⁶ Articles 72 à 74 de la loi relative au statut juridique externe.

¹¹⁷ Article 25/3, § 1^{er}, de la loi relative au statut juridique externe.

¹¹⁸ C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *cf. infra*.

¹¹⁹ C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, B.85.1 et s., *J.T.*, 2018, p. 97, *Rev.dr.pén.*, 2018, p. 455, note E. DELHAISE, O. NEDERLANDT, « Légiférer coûte que coûte ? », pp. 541-566 ; Voy. également: M.-A. BEERNAERT, D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » », *J.T.*, 2018, pp. 81-96.

¹²⁰ C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, B. 90.2.

Regrettant que « *par leur caractère absolu et automatique (ces dispositions) font obstacle à ce que l'autorité compétente examine leurs demandes à bénéficier d'une mesure leur permettant de préparer leur réinsertion sociale ou de maintenir des liens familiaux, affectifs ou sociaux* », la Cour conclut au fait qu' « *en ne permettant pas aux autorités compétentes pour octroyer les modalités d'exécution de la peine d'examiner, au regard de la situation administrative, familiale et sociale concrète de l'étranger demandeur s'il est justifié de lui refuser la modalité qu'il sollicite (...) le législateur a pris une mesure disproportionnée.* »¹²¹.

En théorie, les condamnés sans droit de séjour disposent à nouveau de la possibilité de solliciter des modalités d'exécution de la peine leur permettant de préparer leur réinsertion dans la société.

En pratique cela reste compliqué.

Il nous a toutefois paru utile dans le cadre de ce *Vade Mecum* de revenir sur l'ensemble des modalités qui leur sont accessibles en théorie.

Certaines de ces modalités sont axées sur leur éloignement du territoire.

D'autres sont exécutables sur le territoire belge.

Leurs conditions d'octroi et la procédure à suivre pour bénéficier de ces modalités sont fixées soit par le pouvoir exécutif (essentiellement par voie de circulaires), soit par la loi. La loi régissant l'essentiel des règles applicables en matière d'exécution des peines est la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe¹²² que nous désignerons ci-après sous le terme loi SJE.

Avant de passer à l'analyse de chacune de ces mesures, il faut passer en revue les différentes "zones grises" des situations administratives des détenus qui sont susceptibles de se présenter (i). Certaines modalités d'exécution de la peine sont accessibles à tous les condamnés et sont de la compétence de l'exécutif (ii). D'autres modalités sont de la compétence de l'exécutif ou du JAP ou du TAP selon que le condamné a été condamné à une peine de trois ans ou moins d'emprisonnement (iii) ou à une peine de plus de trois ans d'emprisonnement (iv).

À quelques exceptions près, la date à laquelle les condamnés peuvent prétendre à l'octroi de chacune de ces modalités est calculée par rapport à la date d'admissibilité à la

¹²¹ C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, B. 90.3.

¹²² Loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine, *M.B.*, 15 juin 2006.

libération conditionnelle (ci-après LC). Cette date d'admissibilité à la LC est fixée au 1/3 de la peine¹²³. Par exemple, le condamné à une peine d'un an d'emprisonnement pourra bénéficier d'une libération conditionnelle après 4 mois, le condamné à une peine de 18 mois après 6 mois...etc.

Notons que les demandes d'accès à une modalité d'exécution de la peine peuvent être introduites de manière anticipée. Il est important pour les différents intervenants d'être attentifs à ces délais de manière à introduire la demande de modalité dès que la loi l'autorise afin que le condamné puisse en bénéficier dès le moment où il répond aux conditions d'admissibilité.

1.7.1. 'Zones grises' de la situation de séjour

Le terme de « zones grises », ou « situations grises » pour reprendre les termes de Françoise Tulkens et Damien Vandermeersch¹²⁴, fait référence à toutes ces situations de séjour administratives qui se situent entre, d'une part, l'étranger autorisé au séjour et en possession d'une carte matérialisant ce droit et, d'autre part, l'étranger sans droit de séjour ni titre. Une distinction fondamentale entre le droit et le titre de séjour est à garder à l'esprit.¹²⁵ Nous verrons que la réalité sociojuridique des étrangers détenus est souvent bien plus complexe que la "logique binaire" qui constituait la toile de fond de la loi "pot pourri II".

¹²³ Voy. l'article 25, § 2, de la loi relative au statut juridique externe. Le seuil des deux tiers normalement prévu pour les condamnés en état de récidive n'est par contre plus appliqué à l'heure actuelle, ce seuil ayant été jugé discriminatoire (voy. C.C., 18 décembre 2014, arrêt n° 185/2014 ; C.C., 26 juillet 2017, arrêt n°102/2017 ; C.C., 7 février 2018, arrêt n°15/2018 ; Cass., 3 novembre 2021, RG P.21.1302.F).

¹²⁴ Fr. TULKENS et D. VANDERMEERSCH, « Quel horizon pour l'étranger en séjour illégal condamné à une peine privative de liberté ? », in *Actualités de droit pénal. Hommage à Ann Jacobs*, CUP, vol. 160, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 143.

¹²⁵ Elles font d'ailleurs l'objet de deux infractions distinctes dans la L1980 : art. 75 condamne le séjour illégal (délit) et l'art. 79 condamne le fait de ne pas être porteur du titre (contravention).

Ce tableau reprend tous les différents types de titre de séjour et leur durée de validité :

TYPE DE CARTE	DURÉE DE VALIDITÉ
CARTES ÉLECTRONIQUES FABRIQUÉES AVANT LE 11 OCTOBRE 2021 :	
Carte A. Certificat d'inscription au registre des étrangers – Séjour temporaire	Durée de validité correspondant à la durée de l'autorisation/l'admission au séjour
Carte B. Certificat d'inscription au registre des étrangers	5 ans
Carte C. Carte d'identité d'étranger	5 ans
Carte D. Résident de longue durée – UE	5 ans
Carte H. Carte bleue européenne	entre 1 an et 4 ans en fonction de l'autorisation de travail délivrée
Carte M. Article 50 TUE	5 ans (séjour « non permanent) ou 10 ans (séjour permanent)
CARTES FABRIQUÉES À PARTIR DU 11 OCTOBRE 2021 :	
Carte A. SEJOUR LIMITE	Durée de validité correspondant à la durée de l'autorisation/l'admission au séjour
Carte B. SEJOUR ILLIMITE	5 ans
Carte K. ETABLISSEMENT	10 ans
Carte L. RESIDENT LONGUE DUREE - UE	10 ans
Carte H. CARTE BLEUE EUROPEENNE	entre 1 an et 4 ans en fonction de l'autorisation de travail délivrée
Carte I. ICT	maximum 3 ans
Carte J. MOBILE ICT	maximum 3 ans
Carte M. ARTICLE 50 TUE	5 ans (séjour « non permanent) ou 10 ans (séjour permanent)
Carte N. ART. 50 TUE – TRAVAILLEUR FRONTALIER	5 ans

Les cartes I, les cartes J et les cartes N n'existent pas encore.

[Ressortissants de pays tiers | IBZ](#)

À côté de ces situations où l'étranger est muni d'une carte de séjour, il y a lieu d'évoquer ces situations particulières où la personne n'est pas expressément autorisée au séjour, mais dont le séjour est couvert temporairement dans l'attente de leur réinscription (annexe 15), en vertu de l'introduction d'une demande de regroupement familial (annexe 19ter), d'un recours suspensif pendant au CCE (annexe 35) ou d'un droit de séjour temporaire matérialisé dans une attestation d'immatriculation (AI). La liste complète des annexes est disponible sur le [site de l'OE](#).

➤ Annexe 15

Comme expliqué *supra*, dans l'attente de la réinscription d'une personne radiée, plusieurs communes délivrent une annexe 15 (valable 45 jours) jusqu'à la décision de l'OE. L'annexe 15 est un document qui peut être délivré par les communes dans différentes situations. Il atteste que la personne est dans l'attente d'un permis de séjour et la protège contre le risque d'éloignement forcé.

➤ Annexe 19ter

La réglementation en matière de regroupement familial prévoit que le membre de la famille ressortissant de pays tiers qui prouve son lien familial peut introduire une demande de carte de séjour comme membre de la famille d'un citoyen de l'UE ou d'un Belge auprès de l'administration communale du lieu où il réside. Dans ce cas, la commune doit délivrer une annexe 19ter. Cette annexe 19ter est en pratique le point de départ de la demande de séjour et offre une protection contre un éloignement. Celle-ci doit en principe être délivrée automatiquement lorsque le demandeur prouve son lien familial. L'annexe 19ter matérialise l'octroi d'un de séjour provisoire¹²⁶.

➤ Annexe 19quinquies

L'annexe 19quinquies est délivrée à l'étranger qui a introduit une demande de regroupement familial en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'UE ou d'un Belge, mais qui se voit délivré une décision de refus de prise en considération. Contre cette décision un recours (suspensif) est ouvert au CCE. Durant toute la procédure de recours, l'étranger doit donc être considéré comme autorisé à demeurer sur le territoire et n'est pas en séjour illégal¹²⁷.

➤ Annexe 35 - Personne ayant introduit un recours suspensif au CCE

(Source : J. HARDY & O. NEDERLANDT, "Le séjour précaire devant le Tribunal d'application des peines », Note sous Cass. (2^e ch.), 26 avril 2017, R.G. P.17.0375.F)

Il s'agit pour l'essentiel d'étrangers ayant introduit un recours contre une décision leur refusant la protection internationale, refusant le regroupement familial, ou retirant le droit de séjour en qualité de membre de la famille, retirant ou refusant la reconnaissance du séjour à des citoyens de l'Union... à moins que ces décisions soient fondées sur des « raisons impérieuses de sécurité nationale »¹²⁸. L'annexe 35 est délivrée à l'étranger par l'administration communale, sur instruction de l'Office des étrangers¹²⁹. L'annexe 35 est intitulée « document spécial de séjour », mais précise que l'étranger qui en est titulaire « 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 Etrangers ».

Par l'arrêt du 26 avril 2017, la Cour de cassation a cassé un jugement du tribunal de l'application des peines de Bruxelles du 22 mars 2017¹³⁰, par lequel le tribunal avait refusé

¹²⁶ Myriadoc 8, <https://www.myria.be/fr/publications/myriadoc-8-detention-retour-et-eloignement>.

¹²⁷ S. SAROLEA & J.-Y. CARLIER, Droit des étrangers, Larcier, 2016, p. 393 -394.

¹²⁸ Voy. les articles 39/70 et 39/79 de la loi du 15 décembre 1980 et l'exception insérée récemment par l'article 3 de la loi du 15 mars 2017 modifiant l'article 39/79 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

¹²⁹ Article 111 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981.

¹³⁰ TAP Bruxelles (81e ch.), 22 mars 2017, R.G. 15/1142/SE, 16/0194/LC, 16/0230/LPE, inédit.

d'octroyer la surveillance électronique, au motif que l'étranger concerné, détenteur d'une annexe 35, n'était « pas admis ni autorisé au séjour ». La Cour de cassation motive sa position en affirmant que « l'étranger à qui ce document a été délivré, bien qu'il ne soit ni admis ni autorisé au séjour, peut demeurer sur le territoire et n'est pas en séjour illégal, et que tant que cette situation perdure, la finalité de réinsertion sociale poursuivie par l'octroi d'une modalité d'exécution de la peine n'est pas impossible à atteindre ».

Toute personne munie d'une annexe 35 (ou dans l'attente de délivrance pour peu qu'il ressorte d'une analyse du dossier qu'il y a droit¹³¹) doit donc être considérée comme en séjour légal durant le temps de sa procédure de recours au CCE, et d'ainsi pouvoir prétendre à toutes les modalités d'exécution de la peine auxquelles il est admis.

➤ Attestation d'immatriculation

Ce document de séjour (parfois appelé aussi 'carte orange') permet à l'étranger concerné de séjourner sur le territoire dans l'attente d'une décision sur sa demande de séjour, sans qu'il soit nécessairement considéré comme admis ou autorisé au séjour par l'Office des étrangers.

Les enseignements de l'arrêt de la Cour de cassation évoqué plus haut doivent être considérés comme transposables à cette catégorie d'étrangers sous carte d'immatriculation¹³². En effet, l'étranger sous annexe 35 sera souvent (re)mis en possession d'une telle attestation d'immatriculation si son recours a mené à l'annulation de la décision lui refusant le séjour. Il serait difficilement compréhensible que l'étranger qui est dans l'attente de l'issue du recours, qu'il a introduit à l'encontre d'une décision lui refusant le séjour, et donc « sous annexe 35 » durant le recours, bénéficie d'un statut plus favorable que lorsqu'il est dans l'attente d'une décision administrative en réponse à sa demande de séjour initiale, et donc « sous attestation d'immatriculation ».

➤ Exclusion/retrait du statut de réfugié/PS

cf. Supra.

Possibilité de retrait de statut, mais maintien de la qualité de réfugié avec certains droits limités garantis (CJUE, GC, 14 mai 2019, X et X c. CGRA, C-391/16, C-77/17 et C-78/17).

¹³¹ L'annexe 35 étant délivrée par l'administration communale, sur présentation de l'étranger, il est fréquent que l'intéressé ne soit pas en sa possession au sein de l'établissement pénitentiaire, puisque ce document « l'attend » à la commune, et qu'il ne pourra s'y rendre que s'il obtient la mesure sollicitée devant le TAP. Il ne serait en effet pas cohérent que le TAP rejette une modalité en raison du fait que l'étranger ne détient pas (encore) l'annexe 35, alors qu'il y a droit et qu'il l'obtiendra dès qu'il se présentera à l'administration communale.

¹³² J. HARDY & O. NEDERLANDT, « Le séjour précaire devant le Tribunal d'application des peines », Note sous Cass. (2^e ch.), 26 avril 2017, R.G. P.17.0375.F.

1.7.2. Les modalités d'exécution de la peine accessible à tous les condamnés étrangers sans droit de séjour, peu importe la durée de leur peine

1.7.2.1. La libération anticipée en vue de l'éloignement du territoire (article 20/1 de la loi du 17 mai 2006)

= **Une libération 6 mois avant la fin de la peine en vue d'un éloignement ou d'un transfert vers un centre de détention administrative** : l'exécutif peut décider 6 mois avant la fin de l'exécution de la peine de libérer anticipativement le condamné qui fait l'objet d'une décision d'éloignement¹³³ « en vue d'un éloignement du territoire ou d'un transfert vers un centre fermé ».

= **Révocation en cas de retour** : Dans le cas où la personne condamnée revient illégalement en Belgique dans les deux ans qui suivent sa libération, le ministère public peut ordonner son arrestation provisoire et le pouvoir exécutif peut décider de mettre à exécution la partie restante de la ou les peines¹³⁴.

= **Échange d'informations entre l'OE et l'établissement pénitentiaire quant au statut de séjour et à l'identité de l'étranger dès l'incarcération** : Afin de maximiser les chances d'identifier rapidement l'étranger, de définir son statut de séjour et d'effectuer les démarches nécessaires pour qu'il puisse être éloigné vers un pays étranger, l'article 74/8 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit un échange d'informations entre l'établissement pénitentiaire et l'Office des étrangers, quant à l'identité et la situation de séjour de l'étranger, dès son incarcération (*cf. Supra*).

1.7.2.2. Les permissions de sortie, les congés et le placement en maison de transition

= **La permission de sortie (art. 4 de la loi SJE)** consiste à permettre au condamné de quitter la prison pour une durée déterminée qui ne peut excéder seize heures.

Il en existe deux types : la permission de sortie occasionnelle et la permission de sortie en vue de la réinsertion.

= **La permission de sortie occasionnelle** peut être accordée au condamné en vue soit de défendre des intérêts sociaux, moraux, juridiques, familiaux, de formation ou

¹³³ La décision d'éloignement est définie par la circulaire 1815*bis* du 27 novembre 2017 (Coordination officieuse 21 décembre 2017) comme « une décision constatant l'illégalité du séjour d'un étranger et imposant une obligation de retour » tandis que la loi cite les décisions suivantes comme permettant une libération anticipée en vue de l'éloignement : « un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif ».

¹³⁴ Voy. l'article 20/1, al. 2, de la loi relative au statut juridique externe, tel qu'introduit par la loi du 5 février 2016.

professionnels qui requièrent sa présence hors de la prison, soit de subir un examen ou un traitement médical en dehors de la prison.

Conditions de temps : le condamné peut en bénéficier à tout moment de sa détention.

= **La permission de sortie en vue de la préparation de la réinsertion** peut lui être accordée avec une périodicité déterminée, au cours des deux années précédant la date d'admissibilité à la libération conditionnelle, afin de préparer sa réinsertion sociale.

Conditions de temps : ces permissions de sortie peuvent être accordées avec une périodicité déterminée. L'exécution de la peine privative de liberté se poursuit pendant la durée de la permission de sortie accordée.

= **Le congé pénitentiaire (art. 6 à 9 de la loi SJE)** consiste à permettre au condamné de quitter la prison trois fois trente-six heures par trimestre, et cela en vue de préserver et de favoriser ses contacts familiaux, affectifs et sociaux, ainsi que de préparer sa réinsertion sociale.

Condition de temps : pour solliciter un congé, le condamné doit se trouver dans l'année précédant la date d'admissibilité à la libération conditionnelle.

= **Le placement en maison de transition (art. 9/1 à 9/3 de la loi SJE)** est une forme de détention sous laquelle le condamné subit, une partie de sa peine privative de liberté dans une structure de petite taille et sur la base d'un plan de placement¹³⁵.

Condition de temps : au plus tôt dix-huit mois avant la date d'admissibilité à la libération conditionnelle.

= **Contre-indications légales à l'octroi de ces modalités :**

Outre les conditions de temps reprises ci-dessus, les contre-indications légales à l'octroi de ces modalités sont le risque que le condamné se soustraie à l'exécution de sa peine, qu'il commette des infractions graves ou qu'il importune les victimes¹³⁶. En pratique, ces modalités sont très peu octroyées aux étrangers non autorisés au séjour, le risque que le condamné sans droit de séjour se soustraie à l'exécution de sa peine étant jugé plus élevé dans leur chef que dans le chef des autres condamnés.

= **Procédure (articles 10 et 11)**

¹³⁵ Voy. l'article 9/1 de la loi relative au statut juridique externe.

¹³⁶ Voy. les articles 5, 7, et 9/2 de la loi relative au statut juridique externe.

Introduction de la demande : la demande de congé, de permission de sortie ou de placement en maison de transition doit être transmise par le détenu à la direction de la prison par l'intermédiaire du greffe.

La permission de sortie ou le congé pénitentiaire est accordé par le ministre ou son délégué qui appartient à son administration (direction gestion de la détention, en abrégé la DGD), à la demande du condamné et après avis motivé du directeur¹³⁷. L'avis du directeur contient, le cas échéant, une proposition quant aux conditions particulières qu'il estime devoir être fixées.

Le placement dans une maison de transition est décidé par le ministre ou son délégué, à la demande écrite du directeur, accompagné de son avis motivé.

Il faut envoyer la demande à la Direction générale des établissements pénitentiaires (DGEPI). Dans les quatorze jours ouvrables de la réception du dossier, le ministre ou son délégué prend une décision¹³⁸. Cette décision motivée est communiquée par écrit dans les vingt-quatre heures au condamné, au ministère public et au directeur. Si le ministre ou son délégué estime que le dossier n'est pas en état et que des informations complémentaires sont nécessaires pour pouvoir prendre une décision, ce délai peut être prolongé une seule fois pour une période de sept (jours ouvrables). Le ministre ou son délégué en informe sans délai le directeur et le condamné.

En cas de refus : Si la permission de sortie ou le congé pénitentiaire est refusé, le condamné peut introduire une nouvelle demande au plus tôt trois mois après la date de cette décision.

Ce délai pour introduire une nouvelle demande peut être réduit sur avis motivé du directeur.

Durée et périodicité de la modalité : La décision d'octroi d'une permission de sortie en précise la durée et, le cas échéant, la périodicité. La décision d'octroi d'un congé pénitentiaire est censée être renouvelée de plein droit chaque trimestre, sauf décision contraire du ministre ou de son délégué.

¹³⁷ La direction doit rendre son avis endéans des délais (non contraignants) fixés par la loi. Il y a lieu de garder ces délais en tête dans le cas où celui-ci serait dépassé. En ce cas, le plus simple est de contacter la direction de l'établissement pénitentiaire pour voir ce qui « coince ».

¹³⁸ Il arrive fréquemment que la DGD ne réponde pas dans les délais fixés par la loi concernant la demande de PS et/ou CP introduite par le condamné. En ce cas, soit la modalité sera considérée comme octroyée si l'avis de la direction était positif (art. 10, § 4), soit elle sera considérée comme refusée, si l'avis de la direction était négatif.

1.7.3. Les modalités accessibles aux condamnés sans droit de séjour à une peine de plus de trois ans

1.7.3.1. La libération en vue de l'éloignement du territoire (articles 25/3, 26 et 26/1 de la loi SJE)

= **Peut être octroyée aux étrangers non autorisés ou habilités à séjourner sur le territoire** : La libération en vue de l'éloignement est accessible uniquement au condamné pour lequel il ressort d'un avis de l'Office des étrangers qu'il n'est pas autorisé ou habilité à séjourner dans le Royaume. Le champ d'application de la libération en vue de l'éloignement est donc plus étendu que la libération anticipée en vue de l'éloignement qui ne s'adresse qu'aux condamnés qui font l'objet d'une décision d'éloignement effective.

= **Condition de temps** : la libération en vue de l'éloignement ne sera accordée qu'après que le condamné a exécuté le tiers de sa peine¹³⁹.

= **Contre-indications** : l'octroi d'une libération en vue de l'éloignement est, par ailleurs, subordonné à l'examen de contre-indications relatives au risque de perpétration de nouvelles infractions graves, au risque que le condamné importune les victimes, ainsi qu'aux efforts fournis par le condamné pour indemniser les parties civiles¹⁴⁰. À la différence de ce qui est prévu pour l'octroi des autres modalités d'exécution de la peine pouvant être accordées aux condamnés à une peine de plus de trois ans¹⁴¹, l'absence de perspectives de réinsertion sociale du condamné et l'attitude du condamné à l'égard des victimes ne constituent pas des contre-indications à l'octroi de cette modalité. Il n'y a pas non plus de plan de réinsertion sociale exigé dans ce cas.

Difficultés rencontrées en pratique- points d'attention : les tribunaux de l'application des peines apprécient, au cas par cas, la bonne réunion des conditions fixées par la loi.

Ainsi, bien que la loi du 5 février 2016 ait supprimé la nécessité d'évaluer les possibilités de bénéficier d'un logement à l'étranger, l'accès à un logement dans le pays d'éloignement reste un élément pris en compte dans certains cas. Certaines juridictions déduisent de l'absence de logement ou, plus largement, de l'absence de cadre structurel à l'étranger, un risque de récidive dès lors qu'il n'est pas garanti, dans ce cas, que l'étranger libéré quittera effectivement le territoire.

La condition de l'indemnisation des victimes fait, également, dans un certain nombre de cas, obstacle à l'octroi de cette modalité. Il ressort des décisions portées à notre

¹³⁹ Art. 26, §2, de la loi relative au statut juridique externe. Cette modalité pourra être octroyée, à quelques exceptions près, à condition que le condamné ait subi, au minimum, le tiers de sa peine.

¹⁴⁰ Art. 47, §2, de la loi relative au statut juridique externe.

¹⁴¹ Voy. *Infra*.

connaissance que les juridictions apprécient cette condition de manière stricte. Elles n'octroient cette modalité que dans le cas où elles estiment que le condamné a fait de « réels » efforts d'indemnisation des victimes¹⁴². La personne accompagnant l'étranger veillera donc à informer dès le début de la détention l'étranger sur la nécessité de tout mettre en œuvre pour satisfaire à cette condition s'il souhaite solliciter le bénéfice de cette modalité.

1.7.3.2. Les modalités d'exécution de la peine exécutables sur le territoire belge : la surveillance électronique, la détention limitée ou la libération conditionnelle

Outre les modalités qui peuvent être octroyées par l'exécutif, les condamnés à une peine de plus de trois ans peuvent prétendre à l'octroi d'une surveillance électronique, d'une détention limitée ou d'une libération conditionnelle.

= la surveillance électronique = Il s'agit d'un mode d'exécution de la peine privative de liberté par lequel le condamné subit l'ensemble ou une partie de sa peine privative de liberté en dehors de la prison selon un plan d'exécution déterminé, dont le respect est contrôlé notamment par des moyens électroniques.

= la détention limitée = Il s'agit d'un mode d'exécution de la peine privative de liberté qui permet au condamné de quitter, de manière régulière, l'établissement pénitentiaire pour une durée déterminée de maximum seize heures par jour. La détention limitée peut être accordée au condamné afin de défendre des intérêts professionnels, de formation ou familiaux qui requièrent sa présence hors de la prison.

=La libération conditionnelle = Il s'agit d'un mode d'exécution de la peine privative de liberté par lequel le condamné subit sa peine en dehors de la prison, moyennant le respect des conditions qui lui sont imposées pendant un délai d'épreuve déterminé.

Contre-indications (art. 47 de la loi SJE) :

1° l'absence de perspectives de réinsertion sociale du condamné ; 2° le risque de perpétration de nouvelles infractions graves ; 3° le risque que le condamné importune les victimes ; 4° l'attitude du condamné à l'égard des victimes des infractions qui ont donné lieu à sa condamnation ; 5° les efforts consentis par le condamné pour indemniser la partie civile, compte tenu de la situation patrimoniale du condamné telle qu'elle a évolué par son fait depuis la perpétration des faits pour lesquels il a été condamné.

¹⁴² Pour rappel, la loi prévoit que peut constituer une contre-indication à l'octroi de cette modalité l'insuffisance des efforts fournis par le condamné pour indemniser les parties civiles « compte tenu de la situation patrimoniale du condamné telle qu'elle a évolué par son fait depuis la perpétration des faits pour lesquels il a été condamné ». Voy. l'art. 47, §2, 4°, de la loi relative au statut juridique externe.

= Procédure devant le TAP (art. 49 et s. de la loi du 17 mai 2006) :

L'octroi d'une libération en vue de l'éloignement, d'une libération conditionnelle, d'une surveillance électronique ou d'une détention limitée est de la compétence du tribunal de l'application des peines.

Le condamné est admissible à la libération en vue de l'éloignement et à la libération conditionnelle, dans la majorité des cas, au tiers de la peine (art. 26, §2 et 25 §2 de la loi du 17 mai 2006). Le seuil des deux tiers normalement prévu pour les condamnés en état de récidive n'est par contre plus appliqué à l'heure actuelle suite à différents arrêts rendus par la Cour Constitutionnelle (voy. C. Const., 18 décembre 2014, arrêt n° 185/2014 ; C. Const., 26 juillet 2017, arrêt n°102/2017 ; C. Const., 7 février 2018, arrêt n°15/2018 ; Cass., 3 novembre 2021, RG P.21.1302.F).

Ainsi, en pratique, un détenu condamné à une peine de privation de liberté de 6 ans, sera admissible à la libération en vue de l'éloignement et à la libération conditionnelle après 2 ans.

Six mois avant que le condamné se trouve dans les conditions de temps pour obtenir une libération en vue de l'éloignement ou une libération conditionnelle, le directeur l'informe par écrit sur la possibilité de la demander. Dès ce moment, le condamné peut introduire une demande écrite d'octroi (art. 25/1 et 26/ 1 de la loi SJE).

La détention limitée et la surveillance électronique peuvent être accordées au condamné qui se trouve, à six mois près, dans les conditions de temps pour l'octroi d'une libération conditionnelle.

Quatre mois avant de répondre à cette condition de temps, le directeur informe par écrit le condamné de la possibilité de demander une détention limitée ou une surveillance électronique. Le condamné peut dès ce moment introduire une demande écrite d'octroi de détention limitée ou de surveillance électronique (art. 23 de la loi SJE).

La demande écrite est introduite au greffe de la prison qui transmet la demande écrite au greffe du tribunal de l'application des peines dans les vingt-quatre heures et en remet une copie au directeur. Le directeur rend un avis au plus tard dans les quatre mois de la réception de la demande écrite du condamné.

Dans le mois de la réception de l'avis du directeur, le ministère public rédige un avis motivé sur l'octroi ou le refus de la modalité d'exécution de la peine et, le cas échéant, les conditions particulières qu'il estime nécessaire d'imposer au condamné. Il le transmet au tribunal de l'application des peines et en communique une copie au condamné et au directeur.

L'examen de l'affaire a lieu à la première audience utile du tribunal de l'application des peines après réception de l'avis du ministère public. Cette audience a lieu au plus tard six mois après le dépôt de la demande. Si l'avis du ministère public n'est pas communiqué dans le délai déterminé à l'article 51, le ministère public rend son avis par écrit avant ou pendant l'audience.

Les lieu, jour et heure de l'audience sont notifiés par pli recommandé à la poste au condamné et à la victime et portés par écrit à la connaissance du directeur.

Le dossier est tenu, pendant au moins quatre jours avant la date fixée pour l'audience, à la disposition du condamné et de son conseil pour consultation au greffe de la prison où le condamné subit sa peine.

Le condamné peut, à sa demande, obtenir une copie du dossier.

Le tribunal de l'application des peines entend le condamné et son conseil, le ministère public et le directeur.

La victime est entendue sur les conditions particulières à poser dans son intérêt.

En principe, le tribunal de l'application des peines rend sa décision dans les (quatorze) jours de la mise en délibéré. Il octroie la modalité d'exécution de la peine, lorsqu'il constate que toutes les conditions prévues par la loi sont remplies, et si le condamné marque son accord sur les conditions imposées.

Si le tribunal de l'application des peines prend la décision d'accorder une modalité d'exécution de la peine, la décision est prise à l'unanimité. Si le tribunal de l'application des peines n'accorde pas la modalité d'exécution de la peine sollicitée, il indique dans son jugement la date à laquelle le condamné peut introduire une nouvelle demande. Ce délai est de six mois au moins et de dix-huit mois au plus à compter du jugement.

Le jugement est notifié dans les 24h aux différentes parties.

Difficultés rencontrées en pratique -points d'attention :

Depuis l'arrêt rendu par la Cour Constitutionnelle jugeant discriminatoire l'exclusion des condamnés non autorisés au séjour de modalités d'exécution de la peine¹⁴³, l'ensemble des modalités d'exécution de la peine sont à nouveau accessibles aux étrangers ne disposant pas de titre de séjour.

¹⁴³ Voy. *Supra*.

Ceci n'empêche que les décisions octroyant des modalités d'exécution de la peine à exécuter sur le territoire belge à l'égard d'étrangers privés de droit de séjour restent peu nombreuses.

Ceci peut s'expliquer, premièrement, par le fait que la prise de décision est, dans nombre de cas, empêchée ou retardée par la difficulté pour les magistrats d'obtenir des informations sur la situation de séjour de l'étranger et de les décrypter. Les magistrats des tribunaux de l'application des peines ne sont pas formés en droit des étrangers et ont beaucoup de difficultés à apprécier les perspectives de régularisation d'un étranger en cours de procédure et les effets de l'introduction de procédures ou de recours contre une décision de refus ou de retrait de séjour sur la situation de séjour de l'étranger. En pratique, ils ne reçoivent des informations de l'Office des étrangers que via le dossier judiciaire intégré et la banque de données *Sidis Suite*. Ces informations ne sont pas toujours encodées par l'Office des étrangers et, dans tous les cas, sont assez lacunaires puisque l'Office des étrangers se contente d'indiquer si l'intéressé a droit au séjour, n'a pas droit au séjour ou si des procédures sont en cours. La loi du 15 décembre 1980 et les circulaires ministérielles prévoient des échanges d'informations quant à l'évolution de la situation de séjour entre l'établissement pénitentiaire et l'Office des étrangers, mais rien n'est prévu en termes d'échanges d'informations avec le pouvoir judiciaire. Les magistrats s'appuient dès lors sur les informations obtenues par le ministère public auprès de l'Office des étrangers ou de la prison ou sur les informations rapportées par les avocats, eux-mêmes trop peu souvent formés à la matière du droit des étrangers¹⁴⁴. Dans ce contexte, il est utile pour l'avocat pénaliste qui assiste un condamné non autorisé au séjour de se faire accompagner par un avocat spécialisé en droit des étrangers.

Le peu de décisions octroyant des modalités d'exécution de la peine à exécuter sur le territoire belge à l'égard d'étrangers non autorisés au séjour peut, deuxièmement, s'expliquer par l'association que certains tribunaux de l'application des peines continuent d'opérer automatiquement entre illégalité du séjour et absence de perspective de reclassement. En outre, lorsqu'une appréciation des perspectives de réinsertion sociale est effectuée *in concreto*, les tribunaux de l'application des peines se trouvent confrontés à la difficulté pour ces étrangers non autorisés au séjour de proposer un plan de reclassement incluant un projet occupationnel et des sources de revenus suffisantes en raison du fait que ces étrangers ne sont pas autorisés à travailler légalement et n'ont pas accès à l'aide sociale¹⁴⁵. Les tribunaux de l'application des peines considèrent que, de cette exclusion de droits, découle un risque de récidive qui constitue une contre-indication à

¹⁴⁴ Il est intéressant de souligner que des initiatives ont été prises en ce sens, notamment par l'ULB qui a organisé au début de cette année 2022 une formation sous forme de triptyque « l'étranger face au droit pénal » à l'attention des pénalistes.

¹⁴⁵ L'article 57, § 2, de la loi organique des CPAS limite l'aide sociale à laquelle ils peuvent avoir accès à l'aide médicale urgente (Loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale, *M.B.*, 5 août 1976, p. 9876).

l'accès à ce type de mesures. Ceci les conduit en pratique à octroyer des modalités d'exécution de la peine aux seuls étrangers bénéficiant de soutiens à l'extérieur.

Par ailleurs, on peut relever aussi que les services psychosociaux n'offrent qu'un suivi limité aux étrangers en séjour irrégulier et n'assurent pas de la même manière que pour les autres condamnés, leur évaluation, leur suivi et la préparation de leur plan de reclassement, parce qu'ils partent encore du postulat qu'ils ne pourront pas être réinsérés sur le territoire belge. Le service psychosocial¹⁴⁶ (ci-après « SPS ») qui est tenu de rendre un rapport psychosocial permettant une évaluation des perspectives de réinsertion et du risque de récidive ne rend que des rapports sommaires pour les étrangers en séjour irrégulier¹⁴⁷. Le magistrat du tribunal de l'application des peines peut alors se retrouver, en l'absence d'investigations approfondies, dans l'impossibilité d'évaluer à suffisance les perspectives de réinsertion et le risque de récidive.

Enfin, le peu de décisions d'octroi de modalités à exécuter sur le territoire belge à l'égard de condamnés non autorisés au séjour peut aussi s'expliquer par le fait que la contre-indication relative aux efforts d'indemnisation consentis par rapport aux victimes est appréciée de manière stricte par les tribunaux de l'application des peines, en raison du risque accru de perdre la trace de ces condamnés à leur sortie et de la difficulté de garantir ensuite le suivi de l'indemnisation des victimes¹⁴⁸. L'avocat d'un condamné non autorisé au séjour veillera à lui conseiller de débiter cette indemnisation, dans la mesure du possible, dès son incarcération.

1.7.4. Les modalités accessibles aux condamnés sans droit de séjour à une peine qui n'excède pas trois ans.

Préambule

La plupart des dispositions de la loi régissant les modalités d'exécution de la peine accessibles aux condamnés à une peine de trois ans ou moins sont entrées en vigueur entre le 1^{er} septembre 2022 (conformément aux dispositions de la loi du 18 mai 2022 visant à reporter l'entrée en vigueur des dispositions relatives à l'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins)¹⁴⁹ et le 1^{er} septembre 2023. Cette entrée en vigueur était fixée au 1^{er} septembre 2022 pour les condamnés à une peine de plus de

¹⁴⁶ Il s'agit d'un service composé d'assistants sociaux et de psychologues, qui travaille au sein de la prison et dépend de la Direction Générale des Etablissements Pénitentiaires (qui dépend elle-même du SPF Justice).

¹⁴⁷ Voy. Service Public Fédéral Justice - Direction Générale des Etablissements Pénitentiaires, Instructions de service SPS, Gestion des détenus et statut externe, 2017, ces instructions prévoient que, pour les étrangers qui ne sont pas en ordre de séjour, il n'y a pas lieu de réaliser des investigations psychosociales. Le canevas à utiliser est la « note en vue de libération provisoire en vue d'éloignement/de remise » (p. 17). Cette note « ne nécessite ni investigation ni avis ». La note reprend les rubriques suivantes: « Milieu d'accueil dans le pays de retour et qualité des attaches en Belgique ; source des revenus & Activités professionnelles / occupationnelles (au sens large) ; Efforts pour l'indemnisation des parties civiles (p. 21) ».

¹⁴⁸ Voy. *supra* les décisions reprenant les raisonnements suivis par les tribunaux de l'application des peines dans le cadre de l'évaluation de ces efforts en cas de libération en vue de l'éloignement.

¹⁴⁹ *Moniteur belge*, 25 mai 2022.

deux ans et au 1^{er} septembre 2023 pour les condamnés à une peine n'excédant pas deux ans. La date prise en considération pour déterminer si ces dispositions sont d'application au condamné est la date de sa condamnation définitive.

En attendant, pour les peines en cours d'exécution, la définition des modalités accessibles et leurs conditions d'octroi sont régies par l'exécutif.

1.7.4.1. La libération provisoire en vue de l'éloignement des condamnés à une peine de trois ans ou moins

Les conditions d'octroi d'une libération provisoire en vue de l'éloignement pour les étrangers condamnés à une peine de trois ans ou moins avant l'entrée en vigueur des dispositions de la loi régissant les modalités d'exécution de la peine accessibles aux condamnés à une peine de trois ans sont fixées par la circulaire n°1817 du 15 juillet 2015, modifiée à plusieurs reprises.

La circulaire invite les établissements pénitentiaires à s'enquérir auprès de l'Office des Etrangers, dès l'écrou, de la situation de séjour de tout détenu de nationalité étrangère. Si le condamné n'est pas en ordre de séjour, la circulaire prévoit de demander à l'Office des étrangers, 5 mois avant la date d'admissibilité à la libération provisoire, une actualisation de sa situation.

Dans le cas où il ne fait pas l'objet d'une décision d'éloignement, le condamné étranger verra l'octroi d'une libération provisoire soumis aux mêmes conditions que celles applicables aux autres condamnés.

Dans le cas où l'Office des étrangers déclare qu'il fait l'objet d'une décision d'éloignement, il ne pourra être libéré provisoirement qu'en vue d'un éloignement du territoire. Cette libération provisoire en vue de l'éloignement peut être octroyée dès le moment de l'éloignement effectif ou dès le transfert vers un centre de détention administrative, et cela à partir de 4 mois avant la date d'admissibilité à la libération provisoire et au plus tard 10 jours après cette date. Notons que la prise de cette décision de libérer provisoirement en vue de l'éloignement est, dans ce cas, du ressort de l'exécutif et n'est pas soumise au même examen individuel que celui opéré par le tribunal de l'application des peines. La révocation est possible en raison d'une condamnation définitive sanctionnant un crime ou un délit commis dans les deux ans qui suivent la libération provisoire.

Entre le 1er septembre 2022 et le 1^{er} septembre 2023, sont progressivement entrées en vigueur, les dispositions de la loi relative au statut juridique externe régissant l'octroi

des modalités d'exécution de la peine accessibles aux condamnés à une peine de trois ans ou moins.

La remise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire peut, en vertu de ces nouvelles dispositions, être accordée par le juge de l'application des peines au condamné non autorisé ou habilité au séjour condamné à une peine de trois ou moins. Il faudra que le condamné réponde aux conditions de temps fixées par la loi (dans la majorité des cas, le condamné sera admissible à cette modalité au 1/3 de la peine) et qu'il n'existe pas de contre-indications à l'octroi de cette modalité (voy. l'article 26 de la LSJE). Ces contre-indications portent sur le risque manifeste pour l'intégrité physique de tiers, le risque que le condamné importune les victimes, ainsi que les efforts fournis par le condamné pour indemniser les parties civiles. Précisons que précédemment, existait une contre-indication relative à la possibilité de disposer d'un logement à l'étranger. Cette contre-indication a été abrogée par une loi du 5 mai 2019, ceci afin d'aligner les règles applicables aux condamnés à une peine de trois ans ou moins avec celles qui prévalent pour les condamnés à une peine de plus de trois ans.

Procédure. Très concrètement, le condamné répondant aux conditions fixées par la loi peut introduire une demande auprès du juge de l'application des peines qui examinera individuellement sa demande et vérifiera qu'il n'existe pas, en l'espèce, de contre-indications à l'octroi de cette modalité.

La demande peut être introduite 6 mois avant que le condamné ne réponde aux conditions de temps pour pouvoir en bénéficier.

L'accès aux modalités à exécuter sur le territoire belge

-Depuis ***l'entrée en vigueur du juge de l'application des peines***

Les mêmes mesures que celles que le tribunal de l'application des peines peut d'ores et déjà accorder aux personnes condamnées à plus de trois ans, à savoir : une détention limitée, une surveillance électronique, une libération conditionnelle ou une libération en vue de l'éloignement sont désormais accessibles aux condamnés à des peines privatives de liberté dont le total en exécution ne dépasse pas trois ans à l'égard desquels les dispositions de la loi SJE sont désormais en vigueur ¹⁵⁰.

L'octroi de ces différentes mesures est subordonné à deux types de conditions : une condition de temps, d'une part, et une condition tenant à l'absence de contre-indications, de l'autre. La surveillance électronique et la libération conditionnelle ne pourront être octroyées qu'en l'absence de contre-indications portant sur : 1° le fait que le condamné

¹⁵⁰ Sur la libération en vue de l'éloignement, voy. *supra*.

n'a pas la possibilité de subvenir à ses besoins ; 2° un risque manifeste pour l'intégrité physique de tiers ; 3° le risque que le condamné importune les victimes ; 4° l'attitude du condamné à l'égard des victimes des infractions qui ont donné lieu à sa condamnation ; 5° les efforts consentis par le condamné pour indemniser la partie civile, compte tenu de la situation patrimoniale du condamné telle qu'elle a évolué par son fait depuis la perpétration des faits pour lesquels il a été condamné. Les mêmes contre-indications, à l'exception de la première, sont également applicables pour la détention limitée¹⁵¹.

Procédure : La détention limitée, la surveillance électronique et la libération conditionnelle sont accordées par le juge de l'application des peines à la demande écrite du condamné. La demande écrite est introduite au greffe de la prison qui transmet la demande écrite au greffe du tribunal de l'application des peines (Voy. les articles 29 et 30 de la LSJE).

Difficultés en pratique – points d'attention :

En pratique, les juges de l'application des peines risquent de faire face à certaines difficultés déjà rencontrées par les tribunaux de l'application des peines dans l'octroi de modalités aux étrangers en séjour illégal. Ainsi, les décisions risquent d'être retardées en cas d'absence d'informations claires quant à la situation de l'étranger, ce qui posera d'autant plus de difficulté que les délais entre l'incarcération de l'étranger en séjour irrégulier et le moment où le juge de l'application des peines sera appelé à statuer seront plus courts. Les contre-indications applicables aux condamnés à une peine de moins de trois ans diffèrent toutefois sur deux points cruciaux qui permettent d'espérer que ces modalités puissent plus fréquemment être octroyées aux condamnés à une peine de moins de trois ans. En effet, alors que l'illégalité du séjour empêche bien souvent l'accès à ces modalités en raison de l'absence de perspective de réinsertion sociale et du risque de récidive qui y est associée dans le cas des étrangers non autorisés au séjour et condamnés à une peine de plus de trois ans, « *les personnes condamnées à des peines qui n'excèdent pas trois ans ne devront pas présenter de perspective de réinsertion ni de plan de reclassement ; et à leur égard, le risque de commission d'infractions graves n'est pas repris comme contre-indication, seul le risque « manifeste » de porter atteinte à l'intégrité physique d'autrui devant être examiné* »¹⁵².

¹⁵¹ Voy. l'article 28, § 1^{er}, de la loi relative au statut juridique externe.

¹⁵² M-A BEERNAERT, J-F FUNCK, O NEDERLANDT, « L'entrée en vigueur prochaine du nouveau régime d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins : faut-il s'en réjouir ou s'en inquiéter ? », *op. cit.*

-Ancien régime

Ceux qui ont été condamnés à une peine n'excédant pas trois ans avant l'entrée en vigueur de la loi relative au statut juridique externe continuent à dépendre de l'exécutif.

Outre des congés ou des permissions de sorties, l'exécutif a prévu que deux modalités pouvaient être octroyées aux condamnés à une peine n'excédant pas trois ans : la surveillance électronique et la libération provisoire.

Ces modalités sont organisées par voie de circulaires.

= La surveillance électronique : La circulaire ministérielle n° ET/SE-2 du 17 juillet 2013 régissant les conditions d'octroi de la surveillance électronique exclut les condamnés non autorisés au séjour du bénéfice de cette modalité.

= La libération provisoire = une modalité de suspension – et non d'exécution – de la peine privative de liberté, qui permet aux personnes condamnées à des peines d'emprisonnement n'excédant pas trois ans d'obtenir une libération anticipée une fois qu'elles ont purgé – en prison ou sous surveillance électronique – une partie déterminée de leurs peines. Cette mesure est actuellement réglementée par la circulaire ministérielle no 1817 du 15 juillet 2015. Il est dérogé par voie d'une instruction ministérielle du 16 mai 2017.

Les dates d'admissibilité à la libération provisoire, telles que fixées par cette instruction du 16 mai 2017, sont les suivantes :

Peine ≤ 4 mois = Immédiate

Peine > 4 mois à ≤ 7 mois = Après 1 mois

Peine > 7 mois à ≤ 1 an = Après 2 mois

Peine > 1 an à ≤ 2 ans = Après 4 mois

Peine > 2 ans à ≤ 3 ans = Après 8 mois

Pour les personnes condamnées à une ou plusieurs peines d'emprisonnement dont le total à exécuter n'excède pas un an, l'octroi est automatique dès que la date d'admissibilité est atteinte, et aucun suivi n'est imposé. Si, par contre, ce total excède un an, certaines contre-indications devront être prises en compte et une guidance pourra éventuellement être imposée au condamné.

1.8. AMÉNAGEMENTS DES ÉTRANGERS INTERNES

Préambule

Notons que les internés non autorisés au séjour ont, à l'instar des condamnés non autorisés au séjour, un temps été exclus de la majorité des modalités d'exécution d'une décision d'internement par une loi du 4 mai 2016¹⁵³. La Cour constitutionnelle a toutefois annulé les dispositions de cette loi, les jugeant disproportionnées, car privant de manière absolue de l'accès à ces modalités d'exécution d'une décision d'internement les étrangers internés « *quels que soit leur comportement depuis leur internement, l'historique de leur situation administrative de séjour, leurs attaches familiales en Belgique et la possibilité d'éloignement en ce qui les concerne* ». Elle reprochait à ces dispositions, « par leur caractère absolu et automatique », de faire obstacle à ce que « *la chambre de protection sociale examine leur demande de bénéficier d'une mesure leur permettant de préparer leur réinsertion sociale ou leur traitement, ou de maintenir des liens familiaux, affectifs ou sociaux* »¹⁵⁴.

Les internés ont donc, à nouveau accès à l'ensemble des modalités d'une décision d'internement même si nous verrons qu'en pratique certaines de ces modalités leur sont, peu voire jamais octroyées, en raison de l'illégalité de leur séjour.

L'octroi de modalités d'exécution d'une décision d'internement s'inscrit dans un parcours de soins visant, à terme, à réhabiliter la personne atteinte d'un trouble mental. L'article 2 de la loi relative à l'internement précise à cet égard que l'internement de personnes atteintes d'un trouble mental constitue une mesure de sûreté destinée non seulement « à protéger la société », mais également « à faire en sorte que soient dispensés à la personne internée les soins requis par son état en vue de sa réinsertion dans la société. » Dans ce contexte, celle-ci doit se voir « proposer les soins dont elle a besoin pour mener une vie conforme à la dignité humaine. Ces soins doivent permettre à la personne internée de se réinsérer le mieux possible dans la société et sont dispensés - lorsque cela est indiqué et réalisable par le biais d'un trajet de soins de manière à être adaptés à la personne internée. »

L'octroi de modalités d'exécution d'une décision d'internement est de la compétence des chambres de protection sociale des tribunaux de l'application des peines. Ces différents modes d'exécution de l'internement peuvent être accordés par la chambre de protection sociale, à tout moment de l'exécution de l'internement, à l'interné qui satisfait aux conditions légales : l'octroi est de droit si l'interné répond à ces conditions.

¹⁵³ Voy. l'article 163 de la loi du 4 mai 2016 relative à l'internement et à diverses dispositions en matière de Justice (M.B., 13 mai 2016, p.31338) privant les internés dont il ressort d'un avis de l'Office des Etrangers qu'ils ne sont pas autorisés ou habilités à séjourner dans le Royaume de l'accès à des congés et des permissions de sortie de même que l'article 167 de cette loi du 4 mai 2016 privant ces mêmes internés de l'accès à une détention limitée, une surveillance électronique ou une libération à l'essai.

¹⁵⁴ C.C., 28 juin 2018, arrêt n° 80/2018, B.49.2.

La première étape de ce parcours peut, ou non, consister en le placement en milieu hospitalier sécurisé ou fermé. Le placement est la décision par laquelle la chambre de protection sociale désigne l'établissement dans lequel l'internement sera exécuté.

L'interné sans droit de séjour pourra bénéficier d'une libération provisoire en vue de l'éloignement.

L'interné détenu ou placé, quel que soit son statut de séjour, pourra solliciter le bénéfice de congés, de PS, puis d'une libération à l'essai visant à préparer sa libération définitive.

1.8.1. La libération provisoire en vue de l'éloignement

L'article 28 de la loi relative à l'internement prévoit la possibilité de prendre une décision de libération anticipée en vue de l'éloignement du territoire à tout moment de l'exécution de la mesure d'internement (qui est, rappelons-le, prévue pour une durée indéterminée).

Cette modalité s'adresse à la personne internée pour laquelle une décision définitive a été prise établissant qu'elle ne dispose pas d'un droit de séjour en Belgique, qui est mise à la disposition d'une juridiction étrangère ou qui a exprimé sa volonté de quitter le pays.

L'éloignement peut avoir lieu vers le pays d'origine, mais également vers tout autre pays dans lequel la personne pourrait être accueillie¹⁵⁵.

Contre-indications : Cette modalité peut être octroyée à tout moment de l'internement pour autant qu'il n'existe pas de contre-indications dans le chef de la personne internée. Ces contre-indications portent sur le risque qu'elle commette des infractions, le risque qu'elle importune les victimes de même que les efforts consentis par la personne internée pour indemniser la partie civile, compte tenu de sa situation patrimoniale telle qu'elle a évolué par son fait depuis la perpétration des faits pour lesquels elle a été internée¹⁵⁶. Par ailleurs, la personne internée doit marquer son accord sur les conditions qui sont attachées à la libération anticipée en vue de l'éloignement, parmi lesquelles celles de ne pas commettre d'infractions et de quitter effectivement le territoire belge¹⁵⁷.

¹⁵⁵ N. COLETTE-BASECQZ, P. JASPIS, « Chapitre V - La réforme de l'internement : regard sur quatre années d'application de la loi du 5 mai 2014 » in H. BOSLY, CH. DE VALKENEER (dir.), *Actualités en droit de l'exécution des peines et de l'internement*, 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 277.

¹⁵⁶ Voy. l'article 28 de la loi relative à l'internement.

¹⁵⁷ Voy. l'article 36 de la loi relative à l'internement.

Procédure : L'octroi de cette modalité est, comme pour toutes les autres modalités, de la compétence de la chambre de protection sociale du lieu de l'internement¹⁵⁸.

La chambre de protection sociale est automatiquement saisie par le ministère public dans les deux mois du prononcé d'une décision d'internement par une juridiction de fond (article 29 de la loi relative à l'internement). L'examen de l'affaire a lieu à la première audience utile de la chambre de protection sociale. Cette audience doit avoir lieu au plus tard trois mois après que le jugement ou l'arrêt d'internement est passé en force de chose jugée. Notons qu'un condamné chez qui le psychiatre de la prison constate, au cours de la détention, un trouble mental ayant un caractère durable qui abolit ou altère gravement sa capacité de discernement ou de contrôle de ses actes et qui risque de commettre de nouvelles infractions en raison de son trouble mental peut être interné, sur demande du directeur, par la chambre de protection sociale (voy. les articles 77/1 et suivants de la loi relative à l'internement).

En pratique- difficultés - points d'attention : L'accès à cette modalité nécessitait auparavant, impérativement, l'examen des possibilités de logement et ensuite d'hébergement à l'étranger, l'insuffisance de ces possibilités de logement ou d'hébergement constituant précédemment une contre-indication à l'octroi de cette modalité. Cette contre-indication a été supprimée par une loi du 5 mai 2019¹⁵⁹ pour les mêmes motifs que ceux retenus pour les condamnés. Dans les travaux préparatoires de cette loi, on peut lire qu'« il ressort de la pratique que cette contre-indication est très difficile à évaluer pour les chambres de protection sociale. Il en découle que cette contre-indication constitue dans la pratique une entrave importante à l'octroi d'une libération anticipée en vue de l'éloignement du territoire »¹⁶⁰.

Toutefois, en dépit de la suppression de cette contre-indication, les chambres de protection sociales continuent à examiner les possibilités d'hébergement de l'interné à l'étranger. Précisons que la prise en charge de la personne internée à l'étranger peut, depuis 2009, être organisée avec la collaboration du Service *Special Needs* de l'Office des étrangers. Ce service investigate les possibilités de prise en charge à l'étranger et accompagne la personne éloignée dans le cadre de son retour¹⁶¹.

¹⁵⁸ La chambre de protection sociale est la chambre du tribunal de l'application des peines exclusivement compétente pour les affaires d'internement. Voy. l'art. 3, 6°, de la loi relative à l'internement.

¹⁵⁹ Cette contre-indication relative aux possibilités insuffisantes d'avoir un hébergement a été abrogée par la loi du 5 mai 2019 portant des dispositions diverses en matière pénale et en matière de cultes, et modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie et le Code pénal social, *M.B.*, 24 mai 2019.

¹⁶⁰ Projet de loi du 6 février 2019 portant des dispositions diverses en matière pénale et en matière de cultes, *Doc. Parl. Ch. repr.*, n° 54 -3515/001 p. 259.

¹⁶¹ N. COLETTE-BASECQZ, P. JASPIS, « Chapitre V - La réforme de l'internement : regard sur quatre années d'application de la loi du 5 mai 2014 », *op. cit.*, p. 276.

Ce service, qui serait composé d'une seule personne, serait surchargé et les difficultés rencontrées en pratique dans l'organisation d'une prise en charge à l'étranger empêchent bien souvent l'octroi de cette modalité. L'organisation de cette prise en charge dépend alors essentiellement de la famille, s'il y en a une, et/ou de l'avocat de l'interné.

À cela, il faut ajouter les mêmes empêchements à l'octroi d'une libération en vue de l'éloignement que ceux mis en avant ci-dessus pour les condamnés, à savoir les empêchements liés à l'absence d'identification de la personne concernée, au manque de collaboration des autorités du pays où l'étranger souhaite être éloigné ou encore au refus de la personne concernée d'être éloignée¹⁶². L'éloignement peut également être empêché, car contraire au respect dû aux droits fondamentaux¹⁶³.

1.8.2. Les modalités exécutoires sur le territoire belge

1.8.2.1. La permission de sortie et le congé

Permission de sortie (Art. 20 de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement) - La permission de sortie permet à la personne internée de quitter l'établissement pour une durée déterminée qui ne peut excéder seize heures.

Les permissions de sortie peuvent être accordées à la personne internée en vue : 1° de défendre des intérêts affectifs, sociaux, moraux, juridiques, familiaux, thérapeutiques, de formation ou professionnels qui requièrent sa présence hors de l'établissement ; 2° de subir un examen ou un traitement médical en dehors de l'établissement ; 3° de préparer sa réinsertion sociale.

Ces permissions de sortie peuvent être accordées avec une périodicité déterminée.

Congé (Art. 21 de la loi du 5 mai 2014)- Le congé permet à la personne internée de quitter l'établissement pendant une période d'un jour au minimum et de quatorze jours au maximum par mois.

Le congé a pour objectifs : 1° de préserver et de favoriser les contacts familiaux, affectifs et sociaux de la personne internée ; 2° de préparer la réinsertion sociale ou le traitement de la personne internée en permettant à celle-ci de réintégrer progressivement la société;

¹⁶² Voy. pour des décisions illustrant ces difficultés : N. COLETTE-BASECQZ P. JASPIS, « Chapitre V - La réforme de l'internement : regard sur quatre années d'application de la loi du 5 mai 2014 », *op. cit.*, pp. 276-277.

¹⁶³ Voy. parmi d'autres, à cet égard, la décision Savran c. Danemark (Cour eur. D.H. (GC), 7 décembre 2021, *Savran c. Danemark*) aux termes de laquelle la Cour européenne des droits de l'homme juge contraire à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme le renvoi d'un étranger gravement malade vers son pays d'origine. Voy. notre commentaire de cette décision : C. MACQ, « L'éloignement d'un étranger atteint d'une maladie mentale grave n'engendre pas un risque de traitements contraires à l'article 3, mais viole son droit à la vie privée : un arrêt en demi-teinte, reflet d'une Cour partagée », *Cahier de l'EDEM*, décembre 2021.

3° de permettre la préparation d'un programme thérapeutique ambulatoire ou résidentiel.

CONTRE-INDICATIONS à l'octroi d'une permission de sortie ou d'un congé (Voy. l'article 22 de la loi relative à l'internement)

La permission de sortie et les congés peuvent être accordés, à tout moment de l'exécution de l'internement, à la personne internée qui satisfait aux conditions suivantes :

1° il n'existe pas, dans le chef de la personne internée, de contre-indications auxquelles la fixation de conditions particulières ne puisse répondre. Ces contre-indications portent sur :

- a) le risque que la personne internée se soustraie à l'exécution de l'internement ;
- b) le risque qu'elle commette des infractions durant ces modalités ;
- c) le risque qu'elle importune les victimes ;

2° la personne internée marque son accord sur les conditions qui peuvent être attachées à la permission de sortie ou au congé.

N. B. La permission de sortie peut être assortie de l'accompagnement par une personne de confiance.

Si l'accompagnement par une personne de confiance n'est pas possible, la permission de sortie peut être assortie de l'accompagnement par un membre du personnel de l'établissement, en concertation avec ledit établissement et avec son accord.

Procédure : Ces modalités sont octroyées par la chambre de protection sociale saisie par le ministère public.

1.8.2.2. La détention limitée, la surveillance électronique et la libération à l'essai

=Détention limitée - article 23 de la loi relative à l'internement= La détention limitée est une modalité d'exécution de la décision d'internement qui permet à la personne internée de quitter, de manière régulière, l'établissement pour une durée maximum de seize heures par jour. La détention limitée peut être accordée à la personne internée afin de défendre des intérêts thérapeutiques, professionnels, de formation ou familiaux qui requièrent sa présence hors de l'établissement.

=Surveillance électronique- article 24 de la loi relative à l'internement =La surveillance électronique est une modalité d'exécution de la décision d'internement par laquelle la personne internée subit la mesure de sûreté qui lui a été imposée en dehors

de l'établissement, selon un plan d'exécution déterminé, dont le respect est contrôlé notamment par des moyens électroniques.

La libération à l'essai- article 25 de la loi relative à l'internement= La libération à l'essai est une modalité d'exécution de la décision d'internement par laquelle la personne internée subit la mesure de sûreté qui lui a été imposée dans le cadre d'un trajet de soins résidentiel ou ambulatoire, moyennant le respect des conditions qui lui sont imposées pendant le délai d'épreuve.

= Contre-indications à l'octroi d'une détention limitée- surveillance électronique ou libération à l'essai (article 26 de la loi relative à l'internement)

- 1) l'absence de perspectives de réinsertion sociale de la personne internée compte tenu de son trouble mental ;
- 2) le risque qu'elle commette des infractions ;
- 3) le risque qu'elle importune les victimes ;
- 4) l'attitude de la personne internée à l'égard des victimes des faits qui ont conduit à son internement ;
- 5) les efforts consentis par la personne internée pour indemniser la partie civile, compte tenu de sa situation patrimoniale telle qu'elle a évolué par son fait depuis la perpétration des faits pour lesquels elle a été internée.

En pratique- points d'attention -difficultés : En pratique, certaines de ces modalités sont difficilement accessibles aux internés sans droits de séjour pour des motifs liés à l'illégalité de leur séjour.

Ainsi la libération à l'essai qui constitue, en principe, une étape obligatoire du trajet de soins est inaccessible pour nombre d'étrangers non autorisés au séjour en raison du fait que leur droit à l'aide sociale est limité à une aide médicale urgente¹⁶⁴. Les lieux de libération à l'essai ne recevant pas de subvention de l'État, contrairement aux établissements de placement, refusent d'admettre des internés non autorisés au séjour, car ceux-ci ne bénéficient pas d'allocations ou d'une mutuelle, susceptibles de couvrir tous les frais d'hospitalisation ou les frais médicaux.

Une libération à l'essai en ambulatoire est également difficile à mettre en place pour les mêmes raisons. Les étrangers non autorisés au séjour n'ayant droit qu'à l'aide médicale urgente, ils n'ont pas la garantie que l'entièreté de leurs soins et de leur suivi puisse être prise en charge en ambulatoire. Ils peuvent être libérés à l'essai, mais à condition qu'ils démontrent être soutenus à suffisance à l'extérieur pour payer la médication, souvent fort onéreuse. Des libérations à l'essai sont ainsi ordonnées à l'égard d'étrangers non

¹⁶⁴ Voy. l'article 57, § 2, de la loi du 8 juillet 1976 organique des CPAS, *op. cit.*

autorisés au séjour dans le cas où ceux-ci disposent de soutiens solides à l'extérieur¹⁶⁵. Ces libérations à l'essai sont dans certains cas, exécutées à l'étranger dans la mesure où ces personnes ont la nationalité et/ou un lieu d'accueil dans un pays limitrophe à la Belgique où elles peuvent bénéficier des ressources nécessaires pour avoir accès aux soins¹⁶⁶.

Il est indispensable pour l'avocat qui assiste un interné de commencer par s'interroger sur les possibilités de prises en charge à l'étranger et si nécessaire d'introduire une procédure auprès du tribunal du travail de manière à obtenir une aide permettant une réelle prise en charge de l'étranger à l'étranger.

¹⁶⁵ Voy. par exemple TAP Mons (chambre de protection sociale), 21 novembre 2019, RG n° 19/01014, *inéd.* (citée par P. JASPIS dans la contribution suivante : N. COLETTE-BASECQZ, P. JASPIS, « Chapitre V - La réforme de l'internement : regard sur quatre années d'application de la loi du 5 mai 2014 », *op. cit.*, p. 274) qui libère à l'essai Mme X en séjour illégal précisant que « les perspectives de réinsertion de Mme X restent précaires en l'absence actuellement de régularisation de son droit de séjour, mais réelles compte tenu de la procédure (de régularisation) en cours et du réseau bienveillant dont elle bénéficiera à l'étranger ».

¹⁶⁶ Pour exemple, la chambre de protection sociale du tribunal de l'application des peines de Mons a libéré à l'essai des personnes internées et ordonné l'exécution de cette mesure probatoire en France tenant compte de la possibilité pour ces personnes d'être prises en charge en France par des proches ou par les autorités françaises. (TAP Mons (chambre de protection sociale), 10 mai 2021, RG n° 21/00159P et TAP Mons (chambre de protection sociale), 27 mai 2021, RG n°20/00795). La chambre de protection sociale a ainsi fait application de la décision-cadre 2008/947/JAI du Conseil, du 27 novembre 2008, concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements et aux décisions de probation aux fins de la surveillance des mesures de probation et des peines de substitution (JO 2008, L 337, p. 102) qui permet de transférer la surveillance des mesures de probation à un autre État membre.

1.9. EXÉCUTION DE LA PEINE PRIVATIVE DE LIBERTÉ À L'ÉTRANGER – TRANSFÈREMENT INTERÉTATIQUE DES ÉTRANGERS DÉTENUS CONDAMNÉS

1.9.1. En théorie

1.9.1.1. Objectif

L'objectif visé par l'exécution de peines privatives de liberté à l'étranger et par la possibilité de transfèrement interétatique des étrangers détenus condamnés vise à faciliter la réinsertion sociale de cet étranger condamné, en lui permettant de purger sa peine dans son propre environnement social, familial, et culturel.¹⁶⁷

1.9.1.2. Dispositions applicables

Au niveau belge, la matière est régie par la loi du 23 mai 1990 sur le transfèrement interétatique des personnes condamnées, la reprise et le transfert de la surveillance de personnes condamnées sous condition ou libérées sous condition ainsi que la reprise et le transfert de l'exécution de peines et de mesures privatives de liberté.¹⁶⁸

Au niveau international, il existe deux instruments conventionnels principaux : la Convention européenne du 21 mars 1983 sur le transfèrement des personnes condamnées, et son Protocole additionnel du 18 décembre 1997, et la Convention européenne pour la surveillance des personnes condamnées ou libérées sous condition, signée à Strasbourg le 30 novembre 1964.

Il y a lieu de faire une **distinction** entre les condamnations prononcées à l'encontre d'étrangers détenus citoyens de l'Union européenne, et celles prononcées à l'égard d'étrangers détenus ressortissants de pays tiers à l'Union européenne.

En effet, pour l'exécution des peines privatives de liberté prononcées dans un autre État membre de l'Union européenne, les dispositions de la loi du 15 mai 2012 relative à

¹⁶⁷ F. TULKENS et D. VANDERMEERSCH, « Quel horizon pour l'étranger en séjour illégal condamné à une peine privative de liberté ? », in *Actualités de Droit pénal*, (...), p. 134. Voir également S. NEVEU, « La reconnaissance mutuelle des peines et mesures privatives de liberté. Une nouvelle étape de la construction d'un espace judiciaire européen », *J.T.*, 2012/32, p. 665.

¹⁶⁸ *M.B.*, 20 juillet 1990. Cette loi a été modifiée par la loi du 26 mai 2005 (*M.B.*, 10 juin 2005).

l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux peines ou mesures privatives de liberté prononcées dans un État membre de l'Union européenne¹⁶⁹ s'appliquent.

Cette loi transpose la décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 qui prévoit un régime juridique uniforme au sein de l'Union européenne et concerne l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne.

Comme indiqué *supra*, cette loi a pour objectif de faciliter l'exécution des peines privatives de liberté dans un autre État membre de l'Union européenne que celui qui a prononcé la condamnation, et avec lequel l'étranger condamné entretient des liens sociaux et/ou familiaux étroits, en vue d'améliorer ses perspectives de réinsertion sociale.¹⁷⁰

1.9.2. En pratique

Audition pour UE – quid pour hors UE ?

Contact SPF Justice qui est compétent. Service de l'entraide Judiciaire internationale Pénal.
Direction générale de la Législation et des Libertés et des Droits fondamentaux

Transmettre des observations complémentaires à l'égard de la procédure de transfèrement :

- Attaches (sociales, familiales, culturelles, professionnelles, etc.) de l'étranger détenu en Belgique ;
- Absence éventuelle d'attache au pays d'origine ;
- Éventuel risque de violation de l'article 3 de la CEDH (conditions de détention dans le pays d'origine) ;
- Preuve des recours introduits à l'encontre des décisions adoptées par l'Office des étrangers.
-

¹⁶⁹ M.B., 8 juin 2012.

¹⁷⁰ SPF Justice, Communiqué de presse, « Du nouveau pour le transfèrement des personnes condamnées dans l'Union européenne », 13 juin 2012, disponible [ici](#).

ANNEXES

- a. Formulaire droit d'être entendu
- b. Circulaire ministérielle n° 1815*bis*
- c. Circulaire du 17 septembre 2013 portant sur les échanges d'informations entre l'OEC et l'OE.

Nom : Prénom : Ajouter ici qu'une traduction dans la langue de la personne doit être fournie de cette première page

L'Office des Étrangers vous invite à compléter ce questionnaire car votre situation de séjour est à l'étude.

Conformément à l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne, toute personne a le droit d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son encontre.

En effet, il est possible que votre droit de séjour vous soit retiré et que l'on vous interdise l'accès au territoire belge et à l'espace Schengen pour une durée déterminée.

Ajouter une mention au risque d'expulsion du territoire et mis en détention à cette fin

Cette décision est prise sur base de raisons d'ordre public.

La décision de fin de séjour et la durée de l'interdiction d'entrée dépendent de votre situation personnelle. Il est donc dans votre intérêt de répondre de manière correcte et complète à ce questionnaire.

Vous êtes prié de fournir les preuves demandées pour les questions qui le nécessitent. Pour chaque question, vous trouverez, entre parenthèses, un exemple de document à envoyer. Si vous n'envoyez pas de preuve, l'Office des Étrangers ne prendra pas en considération votre déclaration dans sa prise de décision.

Ajouter: la liste de documents soumise avec les questions qui suivent est exemplative, et ne constitue certainement pas une liste exhaustive
Vous pouvez compléter ce questionnaire seul ou avec l'aide d'une tierce personne (membre de votre famille/ avocat/ assistant social). Formulation à remplacer par: "Il vous est fortement conseillé d'être assisté par un avocat qui maîtrise la matière du droit des étrangers en vue de compléter ce formulaire."

Toute information doit être transmise à l'Office des Étrangers dans un délai de quinze jours à dater de la notification du présent courrier. Vous pouvez remettre ce questionnaire par mail : detenus@ibz.fgov.be ou par envoi recommandé : Bureau Détenus, Office des Étrangers, Boulevard Pacheco 44, 1000 Bruxelles.

Ajouter: "Tant qu'aucune décision n'est prise par l'Office des étrangers, vous pouvez compléter votre dossier avec des éléments de preuve supplémentaires et les envoyer à l'adresse ci-mentionnée."

Sur base l'article 62. § 1^{er} de la loi du 15 décembre 1980, ce délai de quinze jours peut être réduit ou prolongé si cela s'avère utile ou nécessaire à la prise de décision, compte tenu des circonstances propres au cas d'espèce.

Bureau Détenus
Offices des Étrangers
Boulevard Pacheco 44,
1000 Bruxelles
Mail : detenus@ibz.fgov.be
Pour prise de connaissance, le.....

Signature :

5781309

► QUESTIONNAIRE

Date:...../ heure:

Nom : Prénom :

Lieu de naissance: Date de naissance:

Nationalité: Langue:

Savez-vous lire ou / et écrire l'anglais, français ou néerlandais? OUI/NON

Quelles autres langues parlez-vous / savez-vous lire?

1. Depuis quand êtes-vous en Belgique?
2. Êtes-vous encore en possession de vos documents? Si oui, où se trouvent ces documents si vous ne les avez pas avec vous: adresse, personne de contact (n° de téléphone de la personne de contact)? Quels documents avez-vous?
.....
.....
.....
3. Est-ce que vous souffrez d'une maladie qui vous empêche de voyager ou de rentrer dans votre pays de provenance? Si oui, quelle maladie? (certificat médical, preuve de traitement médical, attestation d'hospitalisation, facture d'hospitalisation, attestation de soin) Ajouter entre parenthèse après maladie: (physique ou mentale)
Document à ajouter entre parenthèse: (Historique de votre dossier médical en détention, informations générales concernant l'accès aux soins dans votre pays d'origine, etc.)
.....
.....
.....
4. Question pour les femmes : êtes-vous enceinte? Si oui, depuis quand? (certificat médical)
.....
5. Où habitez-vous avant d'entrer en prison ? (courrier postal que vous avez reçu à cette adresse, composition de ménage, contrat de bail, contrôle de résidence/ cohabitation)
.....
.....
6. Etes- vous marié ou avez-vous une relation durable en Belgique ? Si oui, avec qui? (nom, adresse, n° de téléphone, certificat de mariage, cohabitation légale, composition de famille, rapport de cohabitation)
.....
.....
.....
7. Avez-vous de la famille en Belgique? Si oui, laquelle? Et où séjourne-t-elle? (nom, adresse et n° de téléphone, composition de ménage) Ajouter: preuves de la présence sur le territoire
.....
.....
.....
.....
8. Avez-vous des enfants mineurs en Belgique? Si oui, où séjournent-ils? (nom, adresse et n° de téléphone, jugement attestant de la garde de l'enfant, preuve de paiement de pension alimentaire, attestation reconnaissance de

filiation, attestation du directeur de l'école reconnaissant l'autorité parentale du parent, attestation du relais parent, attestation d'un assistant social ou d'un psychologue, rapport de résidence/cohabitation)

Ajouter: photos avec l'enfant ou toute autre preuve qui atteste d'une relation effective avec l'enfant, par exemple le relevé des visites à la prison effectuées par l'enfant

3/4

9. Etes-vous marié ou avez-vous une relation durable dans votre pays d'origine ou ailleurs qu'en Belgique ? Si oui, avec qui? (**nom, adresse, n° de téléphone, certificat de mariage, cohabitation légale, composition de famille**)

10. Avez-vous de la famille dans votre pays d'origine ou ailleurs qu'en Belgique? Si oui, laquelle? Et où séjourne-t-elle? (**nom, adresse et n° de téléphone, composition de famille**)

11. Avez-vous des enfants mineurs dans votre pays d'origine ou ailleurs qu'en Belgique? Si oui, où séjournent-ils? (**nom, adresse et n° de téléphone, jugement attestation de la garde de l'enfant, preuve de paiement de pension alimentaire, attestation reconnaissance de filiation, attestation du directeur de l'école reconnaissant l'autorité parentale de l'enfant, attestation du relais parent, attestation d'un assistant social ou d'un psychologue**)

12. Quel est votre parcours scolaire en Belgique ? Avez-vous un diplôme ? Avez-vous suivi une formation professionnelle ? (**attestation scolaire, diplôme, certificat de réussite, attestation de formation**)

Ajouter: toute autre preuve de présence et/ou d'activité sur le territoire

13. Quel est votre parcours professionnel ? Avez-vous déjà travaillé en Belgique ? (**contrat de travail, preuve de revenu professionnel, fiche de paie**)

.....
..... 4/4
.....
.....

14. Avez-vous déjà travaillé dans votre pays d'origine ou ailleurs qu'en Belgique ? (**contrat de travail, preuve de revenu professionnel, fiche de paie**)

.....
.....
.....
.....

15. Avez-vous déjà été incarcéré/condamné ailleurs qu'en Belgique ? Si oui, dans quel pays et pour quels faits ?

.....
.....
.....
.....

16. Avez-vous des raisons pour lesquelles vous ne pouvez pas retourner dans votre pays? Si oui, lesquelles?

.....
.....
.....
.....
.....
.....

Date / heure:

QUESTIONS À AJOUTER entre la question 15 et la question 16:

- Avez-vous déjà été incarcéré/condamné en Belgique ? Si oui, pour quels faits ? Quels éléments voulez-vous faire valoir à l'égard de cette éventuelle condamnation ?
- Quelle peine avez vous exécutée et comment s'est déroulé l'exécution de celle-ci ? (Rapport disciplinaire, Avis du directeur en vue de l'octroi de congés pénitentiaires/ permissions de sortie/ libération/surveillance électronique, Décision de la Direction Gestion de la Détention, Rapport du service psychosocial, ou d'autres éléments de nature à évaluer le risque de récidive)
- Quelles démarches avez vous entamées depuis votre incarcération en vue de votre réinsertion et réhabilitation en Belgique ? (Attestation de suivi par une ASBL, attestation de suivi par un psychologue, preuve des démarches professionnelles, etc.)



Détenus étrangers

I. Introduction

Des modifications récentes de la législation ont une incidence sur la réglementation applicable aux étrangers détenus dans un établissement pénitentiaire.

La loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers a été publiée au Moniteur belge du 17 février 2012 et est entrée en vigueur le 27 février 2012.

La loi du 15 mars 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine a été publiée au Moniteur belge du 30 mars 2012 et est entrée en vigueur le 9 avril 2012.

La loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice a été publiée au Moniteur belge du 19 février 2016 ; les dispositions pertinentes dans le cadre des présentes instruction sont entrées en vigueur le 29 février 2016.

La loi du 24 février 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers afin de renforcer la protection de l'ordre public et de la sécurité nationale a été publiée au Moniteur belge du 19 avril 2017.

II. Modifications de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers

1. Définitions

Étranger : quiconque ne fournit pas la preuve qu'il possède la nationalité belge ;

Séjour illégal : la présence sur le territoire d'un étranger qui ne remplit pas ou ne remplit plus les conditions d'accès au territoire ou de séjour ;

Décision d'éloignement : la décision constatant l'illégalité du séjour d'un étranger et imposant une obligation de retour ;

Éloignement : l'exécution de la décision d'éloignement, à savoir le transfert physique hors du territoire ;



Déclaration de départ volontaire : le document par lequel l'étranger déclare qu'il se soumet à la mesure d'éloignement et l'exécutera sans opposition ;

Étranger identifié : tout étranger

- titulaire d'un document de voyage valable, d'un passeport valable ou d'une pièce d'identité valable, ou
- qui a été reconnu comme ressortissant par l'autorité nationale de son pays, qui s'est déclarée prête à délivrer un laissez-passer, ou
- qui relève de la catégorie de nationalités pour lesquelles le ministre peut lui-même délivrer un laissez-passer.

Interdiction de retour : la décision qui peut accompagner une décision d'éloignement, par laquelle l'accès à et le séjour sur le territoire du Royaume ou le territoire de tout état, en ce compris le territoire du Royaume, est interdit pendant une durée déterminée.

2. Obligation d'information (art. 74/8, § 1^{er}, alinéa 2)

Le premier alinéa ajouté à l'article précité règle l'obligation d'information entre le ministre compétent pour l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement d'étrangers ou son délégué, dénommé ci-après l'Office des étrangers, et le directeur de la prison dès le début de l'incarcération.

L'échange d'information s'opère, lorsque cela est possible, via SIDIS-suite.

Afin que l'éloignement puisse se dérouler de manière humaine, les services des prisons et de l'Office des Etrangers échangent une information maximale concernant la personne à éloigner.

a. Lors de l'incarcération

Lors de l'incarcération de chaque étranger, la prison fournira à l'Office des étrangers la fiche d'écrou ainsi que les documents suivants :

- une copie des documents d'identité ou de voyage qui sont conservés dans le dossier d'écrou, en précisant si les documents dont on dispose sont des originaux ou des copies ;
- le document d'information de l'Office des étrangers complété par l'étranger sans documents de séjour valables en Belgique ;
- le cas échéant, toutes les informations dont dispose la prison au sujet d'éventuels alias.

Dès réception de la fiche d'écrou, l'Office des étrangers introduit l'information relative à la situation de séjour de l'intéressé (voir page résumé de détention et page Office des Étrangers).

Pour les personnes qui ne sont pas autorisées au séjour, l'Office des étrangers procède à l'identification de l'étranger.

Le cas échéant, l'Office des Etrangers charge dans Sidis suite un formulaire d'audition aux fins d'éloignement d'un étranger illégal et en informe le greffe de la prison par voie électronique. Ce formulaire est remis immédiatement à l'étranger qui signe pour réception. L'accusé de réception est chargé dans Sidis suite dès qu'il a été rempli par l'étranger.



b. Durant la détention

Toute modification des données mentionnées sur la fiche d'écrou, des données d'identité, des documents d'identité ou de voyage présents dans le dossier ou des informations sur les éventuels alias doit être communiquée à l'Office des étrangers de la manière décrite ci-avant.

Une fois l'identification terminée, l'Office des étrangers en informera le directeur de la prison. L'office des Etrangers communiquera, dans la mesure du possible, toute modification de la situation de séjour et répondra aux demande écrites des directeurs de prison.

Toute décision prise par l'Office des Etrangers à l'égard d'un étranger détenu sera portée à la connaissance de l'intéressée par le directeur (art 62, §3, alinéa 1 de la loi du 15 décembre 1980). La preuve que la décision a été portée à la connaissance de l'étranger est ensuite chargée dans sidis suite.

L'Office des Etrangers informera la prison lorsqu'un détenu étranger fait l'objet d'une procédure de retrait du droit au séjour et modifie à ce moment la situation de séjour dans sidis suite. L'accompagnateur de migration remet au détenu le document d'audition spécifique. Dans les cas exceptionnels (c'est-à-dire en cas d'urgence) l'Office des Etrangers charge ce formulaire dans Sidis suite et en avertit le greffe de la prison par voie électronique en lui demandant de le remettre à l'étranger détenu et de lui faire signer un accusé de réception. L'accusé de réception et le formulaire d'audition complété sont chargés dans Sidis suite.

Lorsqu'un avis est rendu à un tribunal de l'application des peines (ou à un juge de l'application des peines) dans le cadre d'une demande de libération provisoire en vue d'éloignement du territoire, la prison communiquera à l'Office des étrangers la date de l'avis, la modalité d'exécution de la peine et le tribunal de l'application des peines (ou le juge de l'application des peines) compétent.

c. Visite de l'accompagnateur de migration de l'Office des étrangers

L'accompagnateur de migration avertira préalablement et par écrit le directeur de la prison de sa visite en désignant l'étranger ou les étrangers avec qui il souhaite s'entretenir et pour lequel il souhaite :

- avoir accès au dossier d'écrou, en l'occurrence la fiche d'écrou, les documents justificatifs du/des titre(s) de détention, les documents d'identité ou de voyage, la liste d'inventaire des objets interdits ou de valeur déposés, les données relatives aux visites et aux communications téléphoniques ;
- prendre une photo ou des empreintes digitales aux fins d'identification ;
- voir les objets interdits et de valeur déposés ;
- avoir n entretien avec le directeur ou un collaborateur du SPS.

NB : Le dossier médical et les rapports psychosociaux de l'étranger ne peuvent pas être consultés.

d. La mise en liberté

La prison envoie à temps à l'Office des étrangers une demande quant aux éventuelles modalités d'éloignement (voir annexe) comportant les identités connues, les raisons de la mise en liberté, le jugement éventuel du tribunal de l'application des peines (ou du juge de l'application des peines), la déclaration de départ volontaire et le billet d'avion éventuel.

Toute décision de l'Office des étrangers sera portée à la connaissance du détenu, qui signe pour réception, et chargée dans Sidis suite. Si un ordre de quitter le territoire avec privation de liberté à cette fin est signifié à



l'étranger, une déclaration de départ volontaire lui est également remise. L'étranger est libre de la signer ou non. S'il l'a signée, elle est chargée dans Sidis suite.

Lorsque l'Office des étrangers décide d'éloigner par contrainte un étranger qui séjourne en prison, un véhicule de l'Office des Etrangers pourra pénétrer de manière à permettre que l'extraction se fasse dans de bonnes conditions de sécurité.

3. Éloignement immédiat en cas de mise en liberté et exception

a. Règle générale

La loi du 15 décembre 1980¹ rappelle le principe selon lequel, en vertu de l'article 609 du Code d'Instruction criminelle, le directeur doit procéder à la mise en liberté de l'étranger détenu dès que celui-ci a purgé sa peine ou sa mesure. Le législateur confirme de cette manière le principe selon lequel la détention administrative d'étrangers ne peut avoir lieu dans une prison.

Il appartient à l'Office des étrangers de procéder immédiatement à l'éloignement des étrangers qui font l'objet d'une mesure d'éloignement, ou à leur transfert vers un centre.

b) Exception

Par dérogation à l'article 609 du Code d'Instruction criminelle, une autorité compétente peut décider de maintenir le détenu en détention en vue de son éloignement effectif aux conditions suivantes :

- l'étranger détenu fait l'objet d'une levée d'un mandat d'arrêt ;
- l'étranger détenu fait l'objet
 - o d'un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou
 - o d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou
 - o d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif ;
- l'Office des étrangers démontre être dans l'incapacité de procéder immédiatement à l'éloignement ou au transfert.

Le séjour en prison, après la levée du mandat d'arrêt, peut durer 7 jours maximum en vue de l'éloignement effectif ou du transfert vers un centre.

Les étrangers détenus qui font l'objet d'une telle détention de 7 jours maximum doivent être isolés des détenus de droit commun.

Mise en œuvre pratique

Sont assimilées à la levée d'un mandat d'arrêt :

1. une (main)levée du mandat d'arrêt par le juge d'instruction ;
2. une décision de la chambre du conseil ou de la chambre des mises en accusation de ne pas maintenir en détention provisoire ;
3. une fin de validité du mandat d'arrêt ;
4. une mise en liberté provisoire octroyée à la suite d'une requête introduite auprès du tribunal saisi de l'affaire ou de la chambre des mises en accusation.

¹ Art. 74/8, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.



Lorsqu'un étranger détenu ne disposant pas d'un droit de séjour valable en Belgique doit être libéré en application d'une des décisions précitées, le directeur de la prison utilise le formulaire en annexe pour demander à l'Office des étrangers de lui communiquer les éventuelles modalités d'éloignement.

L'Office des étrangers vérifie si un séjour illégal a été constaté dans le chef de l'étranger et si une mesure d'éloignement exécutoire a été prise à son égard. Si l'Office des étrangers estime que ces conditions sont remplies et s'il se trouve en outre dans l'incapacité de procéder immédiatement à l'éloignement ou au transfert, il fournit au directeur de la prison un ordre de quitter le territoire avec privation de liberté dans la prison à cette fin. Cette décision est immédiatement portée à la connaissance de l'étranger détenu et l'accusé de réception est chargé dans la suite.

À l'occasion du transfert de l'étranger vers un centre fermé ou vers une prison en vue d'un éloignement, ou lors de l'éloignement, une attention particulière sera accordée au transport des bagages.

S'il s'avère que le transfert vers un centre fermé ou l'éloignement ne seront pas exécutés à l'expiration du délai de 7 jours, l'étranger sera mis en liberté le septième jour, à 14 heures.

Attention : cette dérogation à l'article 609 du Code d'Instruction criminelle ne s'applique **pas** aux décisions suivantes qui donnent lieu à une libération :

1. un acquittement, ou une condamnation en application de l'article 33, § 1^{er}, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ;
2. une opposition ou un appel déclaré(e) recevable pour une voie de recours contre une condamnation avec arrestation immédiate ordonnée en application de l'article 33, § 2 ;
3. pour l'étranger détenu, la mise en liberté est ordonnée par le ministère public après que le tribunal a déclaré recevable l'opposition formée contre une condamnation par défaut.

Le directeur de la prison informe l'Office des étrangers de la mise en liberté afin de lui permettre de prendre les mesures nécessaires. Lorsque l'Office des Etrangers décide de transférer l'étranger le jour même vers un centre fermé, cette décision sera portée à la connaissance de l'étranger immédiatement, qui signe pour réception. La décision sera immédiatement communiquée à l'Office des Etrangers. L'office des Etrangers vient chercher l'étranger en prison aussi rapidement que possible.

III. Modification de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine

1. octroi d'une modalité d'exécution de la peine (art 2 et 25/2 de la loi relative au statut juridique externe)

La loi du 5 février 2016 a renuméroté l'article 20 de la loi relative au statut juridique externe et inséré un nouvel article 25/2².

² par son arrêt n° 148/2017 du 21.12.2017 (*M.B.* 12.01.2018, p. 1393), la Cour constitutionnelle a annulé l'article 25/2 qui excluait les personnes qui n'ont pas de droit au séjour en Belgique des modalités d'exécution de la peine suivantes: le congé pénitentiaire, l'interruption de peine, la détention limitée, la surveillance électronique et la libération conditionnelle. L'annulation a pour conséquence que l'administration pénitentiaire et le tribunal de l'application des peines appliquent dès le 12 janvier 2018 les dispositions antérieures à l'entrée en vigueur de la loi du 5 février 2016 Pot-pourri II et décident au cas par cas si une personne n'ayant pas droit au séjour entre ou non en considération pour l'octroi de ces modalités.



2. Mise en liberté d'un étranger détenu six mois avant la fin de la peine (art.20/1)

La loi du 15 mars 2012 introduit une nouvelle forme de libération. Cette libération s'applique tant aux peines privatives de liberté dont le total est supérieur à trois ans qu'à celles dont le total est inférieur à trois ans.

Dans le Titre IV de la loi relative au statut juridique externe, il est inséré un chapitre V intitulé "*Chapitre V. De la libération en vue d'un éloignement ou d'un transfert vers un lieu qui relève de la compétence du Ministre compétent pour l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement d'étrangers en vue de leur éloignement imminent*". Ce chapitre contient le nouvel article 20/1.

L'article 20/1 de la loi sur le statut juridique externe, modifié par la loi du 5 février 2016, dispose que le condamné qui fait l'objet

- d'un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou
- d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou
- d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif

peut, dans le cadre de son éloignement imminent, faire l'objet d'un éloignement effectif ou d'un transfert vers un centre à partir des six mois qui précèdent la fin des peines privatives de liberté auxquelles il a été condamné. Le ministre de la Justice ou son délégué accorde la libération à cette fin.

Procédure pratique

Le directeur de la prison informe l'Office des étrangers de l'imminente fin de la peine du condamné ne disposant pas d'un droit de séjour valable **195 jours** avant la fin de la (des) peine(s) privative(s) de liberté à laquelle (auxquelles) celui-ci a été condamné et demande les éventuelles modalités d'éloignement par le biais du formulaire en annexe. Si ce délai ne peut être respecté parce qu'entre temps une ou plusieurs condamnations ont acquis force de chose jugée, le directeur de la prison informe immédiatement l'Office des étrangers.

L'Office des étrangers vérifie si un séjour illégal a été constaté dans le chef de l'étranger et si une mesure d'éloignement exécutoire a été prise à son égard. Si l'Office des étrangers décide d'éloigner ou de transférer vers un centre le condamné qui fait l'objet d'un des documents précités, la direction de la prison procède à la libération au condamné. Cette libération est exécutoire au plus tôt à partir des six mois qui précèdent la fin de la partie exécutoire de la (des) peine(s) privative(s) de liberté.

Préalablement à la période des six mois, l'Office des étrangers peut demander le transfèrement vers une autre prison en vue de préparer l'éloignement.

A l'occasion du transfert de l'étranger vers un centre fermé ou vers une prison en vue d'un éloignement, ou lors de l'éloignement, une attention particulière sera accordée au transport des bagages.

Pour les étrangers dont le total des peines privatives de liberté est supérieur à trois ans, la direction de la prison informe le TAP compétent de la libération.

Si, à l'expiration de la (des) peine(s) privative(s) de liberté, l'éloignement ou le transfert vers un centre n'a pas eu lieu, le condamné est libéré.



3. Caractère exécutoire de la décision d'octroi d'une mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire (art. 60, alinéa 4)

La loi du 15 mars 2012 ajoute un nouvel alinéa à l'article 60 de la loi relative au statut juridique externe, qui est modifié par la loi du 5 février 2016.

Pour rappel, la **règle générale** veut que les jugements d'octroi d'une modalité d'exécution de la peine rendus par les tribunaux de l'application des peines soient exécutoires dès que le jugement est passé en force de chose jugée et au plus tôt à partir du moment où le condamné satisfait aux conditions de temps légales pour la modalité d'exécution de la peine concernée. Le tribunal de l'application des peines peut toutefois fixer à une date ultérieure le moment où le jugement sera exécutoire.

Par dérogation à la règle précitée, l'article 60, alinéa 4 (nouveau), de la loi relative au statut juridique externe dispose que le jugement d'octroi d'une mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire d'un condamné qui fait l'objet

- d'un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou
- d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou
- d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif

devient exécutoire au moment de l'éloignement effectif ou du transfert vers un centre et ce, au plus tard vingt jours après que le jugement d'octroi a été coulé en force de chose jugée.

Cela signifie que l'éloignement effectif ou le transfert vers un centre peut être exécuté

- au plus tôt au moment où le jugement d'octroi est coulé en force de chose jugée, à savoir après l'expiration du délai de cassation (5 jours) et
- au plus tard 20 jours après que le jugement d'octroi a été coulé en force de chose jugée.

La présente circulaire ministérielle complète sur ce point la circulaire ministérielle n° 1794 du 7 février 2007.

Procédure pratique

Le directeur de la prison informe immédiatement l'Office des étrangers du jugement d'octroi d'une mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire rendu par le tribunal de l'application des peines. Il demande si le jugement du tribunal de l'application des peines tombe sous l'application de l'article 60, alinéa 4, de la loi relative au statut juridique externe et demande des instructions par le biais du formulaire ad hoc.

Si l'Office des étrangers confirme qu'il s'agit d'un condamné qui fait l'objet

- d'un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou
- d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou
- d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif,

il dispose dès lors d'un délai supplémentaire de 20 jours après que la décision a été coulée en force de chose jugée pour procéder à l'éloignement effectif ou au transfert.

Pour ce faire, l'Office des étrangers fournit au directeur de la prison un ordre de quitter le territoire avec privation de liberté en centre fermé à cette fin. Cette décision est immédiatement signifiée à l'étranger détenu et faxée sur le champ à l'Office des étrangers.



Avant que le jugement de mise en liberté provisoire ne soit coulé en force de chose jugée, l'Office des étrangers peut demander le transfèrement vers une autre prison en vue de préparer l'éloignement.

À l'occasion du transfert de l'étranger vers un centre fermé ou vers une prison en vue d'un éloignement, ou lors de l'éloignement, une attention particulière sera accordée au transport des bagages.

S'il s'avère que l'éloignement ou le transfert vers un centre fermé ne seront pas exécutés à l'expiration du délai complémentaire de 20 jours, le condamné sera libéré le 20^{ème} jour, à 14H.

Si l'Office des étrangers ne confirme pas que le condamné fait l'objet

- d'un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou
- d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou
- d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif,

la règle générale doit être appliquée. Cela implique que le jugement du tribunal de l'application des peines devient exécutoire dès qu'il est passé en force de chose jugée et au plus tôt à partir du moment où le condamné satisfait aux conditions de temps légales pour la modalité d'exécution de la peine concernée.

Dans ce cas, l'Office des étrangers ne dispose d'aucun délai supplémentaire pour préparer l'éloignement ou le transfert à moins que le tribunal de l'application des peines n'ait fixé à une date ultérieure le moment où le jugement sera exécutoire.

L'Office des étrangers fournit au directeur de la prison un ordre de quitter le territoire. Cette décision est immédiatement portée à la connaissance de l'étranger qui signe pour réception ; l'accusé de réception est chargé immédiatement dans la suite.

IV. Caractère exécutoire de la décision d'octroi d'une mise en liberté provisoire en application de la CM 1817 du 15 juillet 2015

Dans l'attente de l'entrée en vigueur des articles de la loi du 17 mai 2006 qui concernent les compétences du juge de l'application des peines, la mise en liberté provisoire des condamnés dont le total des peines privatives de liberté est inférieur à trois ans demeure régie par la CM 1817 du 15 juillet 2015.

Pour l'étranger condamné qui fait l'objet

- d'un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou
- d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou
- d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif,

la mise en liberté provisoire devient possible au moment de l'éloignement effectif ou du transfert vers un centre et ce, à partir de 4 mois préalablement à la date d'admissibilité à la libération provisoire, et au plus tard 10 jours après cette date.

La présente circulaire ministérielle modifie la CM n° 1771 du 17 janvier 2005.

Procédure pratique

Lorsque le détenu étranger n'a pas droit au séjour, les modalités d'éloignement qui seront éventuellement d'application seront demandées à l'Office des Etrangers au moyen du formulaire



en annexe 5 mois avant la date d'admissibilité à la libération provisoire ou, si ce délai ne peut pas être appliqué, dès que la situation légale est définitive.

Si l'Office des étrangers confirme qu'il s'agit d'un condamné qui fait l'objet

- d'un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou
- d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou
- d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif,

la libération provisoire pour procéder à l'éloignement effectif ou au transfert devient possible :

- au plus tôt 4 mois avant la date d'admissibilité à la libération provisoire et
- au plus tard 10 jours après cette date.

Pour ce faire, l'Office des étrangers fournit au directeur de la prison un ordre de quitter le territoire avec privation de liberté à cette fin. Cette décision est immédiatement signifiée à l'étranger détenu afin de faire courir le délai de recours et faxée à l'Office des étrangers.

Préalablement au délai supplémentaire de 2 mois, l'Office des étrangers peut demander le transfèrement vers une autre prison en vue de préparer l'éloignement.

À l'occasion du transfert de l'étranger vers un centre fermé ou vers une prison en vue d'un éloignement, ou lors de l'éloignement, une attention particulière sera accordée au transport des bagages. Si, à l'expiration du délai complémentaire de 10 jours, il s'avère que l'éloignement ou le transfert vers un centre fermé n'aura pas lieu, le condamné sera libéré le dixième jour, à 14 heures. Si l'Office des étrangers ne confirme pas que le condamné fait l'objet

- d'un arrêté royal d'expulsion exécutoire ou
- d'un arrêté ministériel de renvoi exécutoire ou
- d'un ordre de quitter le territoire exécutoire avec preuve d'éloignement effectif,

il ne dispose d'aucun délai supplémentaire pour procéder à l'éloignement ou au transfert.

L'Office des étrangers fournit au directeur de la prison un ordre de quitter le territoire. Cette décision est immédiatement signifiée à l'étranger détenu et faxée sur le champ à l'Office des étrangers.

La mise en liberté provisoire a lieu à la date prévue par le directeur de la prison.

V. Disposition abrogatoire

La présente instruction ministérielle abroge la circulaire ministérielles n° 1815

Le Ministre de la Justice
Koen GEENS

Le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration
Théo FRANCKEN

3. Si vous êtes déjà fonctionnaire fédéral et vous ne travaillez pas pour l'organisme qui recrute, téléchargez une preuve de nomination de niveau A (niveau de la sélection) (arrêté de nomination, extrait du *Moniteur belge*, preuve de votre employeur, prestation de serment ou arrêté d'accession) avant la date limite d'inscription et mentionnez l'historique complet de votre expérience professionnelle, emploi actuel inclus. Si vous avez déjà téléchargé votre preuve de nomination dans votre CV en ligne, inutile de répéter à nouveau cette opération.

Vous pouvez poser votre candidature jusqu'au 7 octobre 2013 via www.selor.be

La description de fonction (reprenant le contenu de la fonction, la procédure de sélection,...) est disponible auprès du SELOR (ligne info 0800-505 55) ou via www.selor.be

3. Als u al federaal ambtenaar bent en nog niet werkt voor de rekruterende instelling, laadt u uw bewijs van benoeming op niveau A (niveau van de selectie) (benoemingsbesluit, uittreksel uit het *Belgisch Staatsblad*, bewijs van de werkgever, bevorderingsbesluit of bewijs van eedaflegging) op vóór de uiterste inschrijvingsdatum en vult u uw volledige professionele ervaring in, inclusief uw huidige job. Als dit bewijs van benoeming al werd opgeladen in uw online-CV, moet u dit niet opnieuw doen.

Solliciteren kan tot 7 oktober 2013 via www.selor.be

De gedetailleerde functiebeschrijving (jobinhoud, selectie-procedure,...) kan u verkrijgen bij SELOR (via de infolijn 0800-505 54) of op www.selor.be



SELOR
BUREAU DE SELECTION DE L'ADMINISTRATION FEDERALE

Recrutement. — Résultats

[2013/205169]

**Sélection comparative
d'assistant(e) à la numérisation, néerlandophones**

La sélection comparative d'assistant(e) à la numérisation (m/f) (niveau C), néerlandophones, pour la Bibliothèque royale de Belgique (ANG13016) a été clôturée le 16 septembre 2013.

Le nombre de lauréats s'élève à 3.

SELOR
SELECTIEBUREAU VAN DE FEDERALE OVERHEID

Werving. — Uitslagen

[2013/205169]

**Vergelijkende selectie van Nederlandstalige
assistent digitalisering**

De vergelijkende selectie van Nederlandstalige assistent digitalisering (m/v) (niveau C) voor de Koninklijke Bibliotheek van België (ANG13016) werd afgesloten op 16 september 2013.

Er zijn 3 geslaagden.



SELOR
BUREAU DE SELECTION DE L'ADMINISTRATION FEDERALE

[2013/205212]

**Sélection comparative
d'assistants en étalonnage, néerlandophones**

La sélection comparative d'assistants en étalonnage (m/f) (niveau B), néerlandophones, pour le SPF Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie (ANG13062) a été clôturée le 21 juin 2013.

Le nombre de lauréats s'élève à 2.

SELOR
SELECTIEBUREAU VAN DE FEDERALE OVERHEID

[2013/205212]

**Vergelijkende selectie van Nederlandstalige
assistenten kalibraties**

De vergelijkende selectie van Nederlandstalige assistenten kalibraties (m/v) (niveau B) voor de FOD Economie, K.M.O., Middenstand en Energie (ANG13062) werd afgesloten op 21 juni 2013.

Er zijn 2 geslaagden.



SERVICE PUBLIC FEDERAL INTERIEUR

[C - 2013/09424]

17 SEPTEMBRE 2013. — Circulaire relative à l'échange d'informations entre les Officiers de l'état civil et l'Office des Etrangers à l'occasion d'une déclaration de mariage ou d'une déclaration de cohabitation légale d'un étranger en séjour illégal ou précaire

A l'attention de Mesdames et Messieurs les Bourgmestres et les Officiers de l'état civil du Royaume,

Le mariage est un droit fondamental garanti, notamment, par l'article 12, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (dite « C.E.D.H. ») et par l'article 23, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

D'ailleurs, pour pouvoir conclure un mariage, il n'est pas nécessaire que l'étranger soit admis ou autorisé à un séjour de plus de trois mois. Par conséquent, l'Officier de l'état civil ne peut refuser de dresser l'acte de déclaration de mariage ou de célébrer le mariage pour ce seul motif.

Toutefois, il y a lieu de constater que certains mariages sont conclus non pas en vue de créer une communauté de vie durable mais uniquement dans le but d'obtenir un avantage en matière de séjour.

En effet, l'article 146bis, du Code civil dispose que : « *Il n'y a pas de mariage lorsque, bien que les consentements formels aient été donnés en vue de celui-ci, il ressort d'une combinaison de circonstances que l'intention de l'un au moins des époux n'est manifestement pas la création d'une communauté de vie durable, mais vise uniquement l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut d'époux.* »

FEDERALE OVERHEIDSDIENST BINNENLANDSE ZAKEN

[C - 2013/09424]

17 SEPTEMBER 2013. — Omzendbrief betreffende de gegevensuitwisseling tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingenzaken ter gelegenheid van een huwelijksaangifte of een verklaring van een wettelijke samenwoning van een vreemdeling in illegaal of precair verblijf

Aan de Dames en Heren Burgemeesters en aan de Ambtenaren van de burgerlijke stand van het Rijk,

Het huwelijk is een fundamenteel recht dat namelijk door artikel 12 van het Verdrag ter bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (« E.V.R.M. ») en door artikel 23 van het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten gegarandeerd wordt.

Om in het huwelijk te kunnen treden, is het niet vereist dat de vreemdeling toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van meer dan drie maanden. Derhalve, mag de ambtenaar van de burgerlijke stand niet enkel en alleen om die reden weigeren om de akte van huwelijksaangifte op te stellen of het huwelijk te voltrekken.

Er wordt echter vastgesteld dat bepaalde huwelijken niet worden afgesloten om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen, maar enkel om een verblijfsrechtelijk voordeel te bekomen.

Artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek bepaalt het volgende : « *Er is geen huwelijk wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet is gericht op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde.* »

Depuis plusieurs années, suite à la mise en œuvre de plusieurs instruments visant à lutter contre ce phénomène, les pouvoirs publics ont constaté un glissement de ce phénomène des mariages de complaisance vers celui des cohabitations légales de complaisance.

C'est la raison pour laquelle un article 1476bis a été introduit dans le Code civil. Ledit article 1476bis dispose que : « *Il n'y a pas de cohabitation légale lorsque, bien que la volonté des parties de cohabiter légalement ait été exprimée, il ressort d'une combinaison de circonstances que l'intention d'au moins une des parties vise manifestement uniquement à l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut de cohabitant légal.* »

Afin de lutter contre ces mariages de complaisance et ces cohabitations légales de complaisance, le Code civil octroie à l'Officier de l'état civil un pouvoir d'appréciation et de contrôle. (1)

Le Code civil (2) met, notamment, en place un échange d'informations entre les Officiers de l'état civil et l'Office des Etrangers.

Il ressort de la pratique que les étrangers en séjour illégal ou précaire (3) changent rapidement de résidence afin de tenter de conclure un mariage ou une déclaration cohabitation légale avec différents « partenaires » dans différentes communes.

1. Echange d'informations entre les Officiers de l'état civil et l'Office des Etrangers :

A. *Echange d'informations à l'occasion d'une déclaration de mariage ou d'une déclaration de cohabitation légale :*

Lorsque l'Officier de l'état civil délivre un accusé de réception tel que visé à l'article 64, § 1^{er}, du Code civil ou un récépissé tel que visé à l'article 1476, § 1^{er}, du Code civil ET qu'il est en présence d'un étranger en séjour illégal ou précaire, il est tenu d'en informer l'Office des Etrangers en lui faisant parvenir la fiche, en annexe, dûment complétée.

Cette fiche doit être accompagnée d'une copie dudit accusé de réception ou dudit récépissé.

Le tout devant être envoyé, par e-mail, au Bureau Recherches de l'Office des Etrangers à l'adresse suivante : bur_recherches01@dofi.fgov.be

A défaut, il peut être envoyé, par fax, au même bureau au numéro suivant : 02-274 66 88.

L'Office des Etrangers communiquera à l'Officier de l'Etat civil les renseignements utiles en sa possession et ce dans les 30 jours suivant la réception de ladite fiche.

B. *Echange d'informations lors d'un refus de célébrer un mariage ou d'un refus d'acter une cohabitation légale :*

Conformément à l'article 167, alinéa 4, du Code civil, l'Officier de l'état civil est tenu d'envoyer, à l'Office des Etrangers, une copie de sa décision de refus de célébrer le mariage lorsque celle-ci est motivée sur fait que l'intention des personnes n'est manifestement pas de créer une communauté de vie durable mais l'obtention d'un avantage en matière de séjour.

Il en est de même lorsque l'officier de l'état civil refuse d'acter la déclaration de cohabitation légale pour le même motif (article 1476quater, alinéa 4, du Code civil).

Les copies des décisions doivent être envoyées, par e-mail, au Bureau Recherches de l'Office des Etrangers à l'adresse suivante : bur_recherches01@dofi.fgov.be

A défaut, elles peuvent être envoyées, par fax, au même bureau au numéro suivant : 02-274 66 88.

2. Suspension de l'exécution de l'ordre de quitter le territoire :

Lorsqu'un étranger, à qui un ordre de quitter le territoire (« O.Q.T. ») a été notifié, s'est vu délivrer un accusé de réception (article 64, § 1^{er}, du Code civil) ou un récépissé (article 1476, § 1^{er}, du Code civil), le Ministre ayant l'Accès au territoire, le Séjour, l'Etablissement et l'Eloignement des étrangers dans ses attributions ou son délégué ne procédera à l'exécution dudit « O.Q.T. » et ce jusque :

— au jour de la décision, de l'Officier de l'état civil, de refus de célébrer le mariage ou d'acter la déclaration de cohabitation légale;

— à l'expiration du délai de 6 mois visés à l'article 165, § 3, du Code civil;

— au lendemain du jour de la célébration du mariage ou de la déclaration de cohabitation légale.

Toutefois, l'exécution de l'« O.Q.T. » ne sera pas suspendue lorsque l'étranger à qui il a été délivré : (4)

Als gevolg van het aanwenden van verschillende instrumenten die erop gericht zijn om dit fenomeen te bestrijden stellen de openbare overheden al verschillende jaren een verschuiving van het fenomeen van de schijnhuwelijken naar dat van het schijn-wettelijk samenwonen vast.

Om die reden werd een artikel 1476bis ingevoerd in het Burgerlijk Wetboek. Dit artikel 1476bis bepaalt het volgende : « *Er is geen wettelijke samenwoning wanneer, ondanks de geuite wil van beide partijen om wettelijk samen te wonen, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens een van beide partijen kennelijk enkel gericht is op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van wettelijk samenwonende.* »

Om deze schijnhuwelijken en dit schijn-wettelijk samenwonen te bestrijden verleent het Burgerlijk Wetboek een beoordelings- en contro-lebevoegdheid aan de ambtenaar van de burgerlijke stand. (1)

Het Burgerlijk Wetboek (2) voert namelijk een gegevensuitwisseling tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingen-zaken in.

Uit de praktijk blijkt dat vreemdelingen wier verblijf illegaal of precair is (3) snel van woonplaats veranderen, om zodoende te proberen een huwelijk of een wettelijke samenwoning af te sluiten met verschillende « partners » in verschillende gemeenten.

1. Gegevensuitwisseling van informatie tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingen-zaken :

A. *Gegevensuitwisseling ter gelegenheid van een huwelijksaangifte of een verklaring van wettelijke samenwoning*

Indien de ambtenaar van de burgerlijke stand een ontvangstbewijs, zoals bedoeld in artikel 64, § 1, van het Burgerlijk Wetboek, of een ontvangstbewijs, zoals bedoeld in artikel 1476, § 1, van het Burgerlijk Wetboek, afgeeft EN hij zich in de aanwezigheid bevindt van een vreemdeling wiens verblijf illegaal of precair is, dient hij de Dienst Vreemdelingen-zaken daarvan op de hoogte brengen door de fiche, als bijlage, behoorlijk ingevuld, naar deze dienst te sturen.

Deze fiche moet gepaard gaan met een kopie van het genoemd ontvangstbewijs.

Beiden dienen per mail naar het Bureau Opsporingen van de Dienst Vreemdelingen-zaken te worden gestuurd op het volgende adres : bur_recherches01@dofi.fgov.be

De stukken kunnen ook per fax naar hetzelfde bureau gestuurd worden, op het volgende nummer : 02-274 66 88.

De Dienst Vreemdelingen-zaken zal binnen de 30 dagen na de ontvangst van de genoemde fiche de nuttige inlichtingen waarover hij beschikt doorgeven aan de ambtenaar van de burgerlijke stand.

B. *Gegevensuitwisseling in geval van een weigering om een huwelijk te voltrekken of van een weigering om melding te maken van een wettelijke samenwoning*

Overeenkomstig artikel 167, vierde lid, van het Burgerlijk Wetboek moet de ambtenaar van de burgerlijke stand een kopie van zijn beslissing tot weigering om het huwelijk te voltrekken naar de Dienst Vreemdelingen-zaken sturen indien deze beslissing steunt op het feit dat de intentie van de personen kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel.

Dit geldt ook wanneer de ambtenaar van de burgerlijke stand om dezelfde reden weigert melding te maken van de verklaring van wettelijke samenwoning (artikel 1476quater, vierde lid, van het Burgerlijk Wetboek).

De kopieën van de beslissingen moeten per mail naar het Bureau Opsporingen van de Dienst Vreemdelingen-zaken gestuurd worden, op het volgende adres : bur_recherches01@dofi.fgov.be

Ze kunnen ook per fax naar hetzelfde bureau gestuurd worden, op het volgende nummer : 02-274 66 88.

2. Opshorting van de uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten :

Indien aan een vreemdeling, aan wie een bevel om het grondgebied te verlaten (« BGV ») betekend werd, een ontvangstbewijs (artikel 64, § 1, van het Burgerlijk Wetboek) of een ontvangstbewijs (artikel 1476, § 1, van het Burgerlijk Wetboek) afgegeven werd zal de minister die bevoegd is voor de Toegang tot het Grondgebied, het Verblijf, de Vestiging en de Verwijdering van Vreemdelingen of zijn gemachtigde niet overgaan tot de uitvoering van dit « BGV », en dit tot :

— de dag van de beslissing tot weigering van de ambtenaar van de burgerlijke stand om het huwelijk te voltrekken of om melding te maken van de verklaring van wettelijke samenwoning;

— het einde van de termijn van 6 maanden die bedoeld wordt in artikel 165, § 3, van het Burgerlijk Wetboek;

— de dag na de voltrekking van het huwelijk of de verklaring van wettelijke samenwoning.

De uitvoering van het « BGV » zal echter niet worden opgeschort wanneer de vreemdeling aan wie het BGV afgegeven werd : (4)

— est considéré comme compromettant l'ordre public ou la sécurité nationale;

— est considéré par le Ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses attributions (ou son délégué), après avis conforme de la Commission Consultative des Etrangers, comme pouvant compromettre les relations internationales de la Belgique ou d'un Etat partie à une convention internationale relative au franchissement des frontières extérieures, liant la Belgique;

— est signalé aux fins de non-admission dans les Etats parties à la Convention d'application de l'Accord de Schengen, signé le 19 juin 1990 au motif que sa présence constitue un danger pour l'ordre public ou la sécurité nationale, ou au motif qu'il a fait l'objet d'une mesure d'éloignement non rapportée ni suspendue, comportant une interdiction d'entrée, fondée sur le non-respect des réglementations nationales relatives à l'entrée ou au séjour des étrangers;

— exerce une activité professionnelle indépendante ou en subordination sans être en possession de l'autorisation requise à cet effet;

— est, en application des conventions ou des accords internationaux liant la Belgique, remis aux autorités belges par les autorités des Etats contractants en vue de son éloignement du territoire des Etats;

— doit être, en application des conventions ou des accords internationaux liant la Belgique, remis par les autorités belges aux autorités des Etats contractants;

— a été renvoyé ou expulsé du Royaume depuis moins de dix ans lorsque la mesure n'a pas été suspendue ou rapportée;

— fait l'objet d'une interdiction d'entrée ni suspendue, ni levée;

— a déjà fait l'objet d'une décision de refus de célébrer un mariage ou d'acter une déclaration de cohabitation légale.

3. Disposition abrogatoire :

La circulaire du 13 septembre 2005 relative à l'échange d'information entre les officiers de l'état civil, en collaboration avec l'Office des étrangers, à l'occasion d'une déclaration de mariage concernant un étranger est abrogée.

La Ministre de la Justice,
Mme A. TURTELBOOM

La Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration,
Mme M. DE BLOCK

Notes

(1) A ce sujet, il est renvoyé à la circulaire du 6 septembre 2013.

(2) Articles 63, §§ 3 et 4, 167, 1476, § 1^{er}, alinéa 4 et 1476^{quater}, du Code civil.

(3) Par étranger en séjour précaire, il y a lieu d'entendre notamment, les étrangers en possession d'une attestation d'immatriculation, d'une annexe 35, les étudiants dont le séjour arrive à expiration, etc.

(4) Article 7, alinéa 1^{er}, 3°, 4°, 5° à 12°, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

— geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te schaden;

— door de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (of zijn gemachtigde), op eensluidend advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;

— ter fine van weigering van toegang gesignaleerd staat in de Staten die partij zijn bij de Uitvoeringsovereenkomst van het Akkoord van Schengen, ondertekend op 19 juni 1990, hetzij omdat zijn aanwezigheid een gevaar uitmaakt voor de openbare orde of de nationale veiligheid, hetzij omdat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een verwijderingsmaatregel die noch ingetrokken noch opgeschort werd, die een verbod van toegang behelst wegens overtreding van de nationale bepalingen inzake de binnenkomst of het verblijf van de vreemdelingen;

— een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent, zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

— met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;

— met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;

— sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;

— het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort, noch opgeheven is;

— reeds het voorwerp heeft uitgemaakt van een beslissing tot weigering om een huwelijk te voltrekken of om melding te maken van een verklaring van wettelijke samenwoning.

3. Opheffingsbepaling :

De omzendbrief van 13 september 2005 betreffende de uitwisseling van informatie tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand, in samenwerking met de Dienst Vreemdelingenzaken, ter gelegenheid van een huwelijksaangifte waarbij een vreemdeling betrokken is wordt opgeheven.

De Minister van Justitie,
Mevr. A. TURTELBOOM

De Staatssecretaris voor Asiel en Migratie,
Mevr. M. DE BLOCK

Nota's

(1) In verband met dit onderwerp wordt naar de omzendbrief van 6 september 2013 verwezen.

(2) Artikelen 63, §§ 3 en 4, 167, 1476, § 1, vierde lid en 1476^{quater} van het Burgerlijk Wetboek.

(3) Onder vreemdeling wiens verblijf precair is moeten met name de vreemdelingen verstaan worden die in het bezit zijn van een attest van immatriculatie, van een bijlage 35, de studenten wier verblijf ten einde loopt, enz.

(4) Artikel 7, eerste lid, 3°, 4°, 5° tot 12°, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Annexe à la circulaire du 17 septembre 2013 relative à l'échange d'informations entre les Officiers de l'état civil et l'Office des Etrangers à l'occasion d'une déclaration de mariage ou de la conclusion d'une cohabitation légale avec un étranger en séjour illégal ou en séjour précaire

ROYAUME DE BELGIQUE
ARRONDISSEMENT ADMINISTRATIF DE :
COMMUNE DE :
RÉFÉRENCE COMMUNALE :

FICHE DE SIGNALEMENT DU PROJET DE MARIAGE OU DE DECLARATION DE COHABITATION LÉGALE D' UN ÉTRANGER EN SÉJOUR ILLÉGAL OU PRÉCAIRE

A ENVOYER À L'OFFICE DES ÉTRANGERS – BUREAU RECHERCHES
BUR_RECHERCHES01@DOFI.FGOV.BE
FAX. : 02/274.66.88

1. DÉCLARATION DE MARIAGE OU DE COHABITATION LÉGALE :¹

Nous, Officier de l'Etat civil de la Commune de..... avons, en date du, délivré un accusé de réception d'une déclaration de mariage / un récépissé d'une déclaration de cohabitation légale :¹

ENTRE la personne se nommant / déclarant se nommer :¹

Nom : Prénom(s) :
Lieu de naissance : Date de naissance :
Nationalité : Numéro O.E.
ou RRN :²
Documents d'identité ou de séjour produits :³

ET la personne se nommant / déclarant se nommer :¹

Nom : Prénom(s) :
Lieu de naissance : Date de naissance :
Nationalité : Numéro O.E.
ou RRN :²
Documents d'identité ou de séjour produits :³

Nous joignons à la présente fiche une **COPIE DE L'ACCUSÉ DE RÉCEPTION DE LA DÉCLARATION DE MARIAGE / DU RÉCÉPISSÉ DE LA DÉCLARATION DE COHABITATION LÉGALE.**

¹ Biffer la mention inutile.

² Pour autant que l'intéressé dispose d'un tel numéro.

³ Type, numéro, date de validité, éventuelle mention d'un visa, etc.

2. REFUS DE CÉLÉBRER UN MARIAGE OU D'ACTER UNE DECLARATION DE COHABITATION LÉGALE :¹

Nous, Officier de l'Etat civil de la Commune de avons, en date du, pris la décision suivante :

- Refus de célébrer le mariage au motif que l'intention de l'étranger n'est manifestement pas la création d'une communauté de vie durable, mais uniquement l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut d'époux ;
- Refus d'acter la déclaration de cohabitation légale au motif que l'intention de l'étranger vise uniquement l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut de cohabitant légal ;

Nous joignons à la présente fiche une **COPIE DE NOTRE DÉCISION VISÉE CI-DESSUS**.

Bijlage bij de omzendbrief van 17 september 2013 betreffende de gegevensuitwisseling tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingenzaken ter gelegenheid van een huwelijksaangifte of een verklaring van wettelijke samenwoning van een vreemdeling in illegaal of precair verblijf.

KONINKRIJK BELGIË
ADMINISTRATIEF ARRONDISSEMENT VAN:
GEMEENTE VAN:
KENMERKNUMMER GEMEENTE:

MELDINGSFICHE VAN HET VOORNEMEN VAN EEN VREEMDELING IN ONWETTIG OF PRECAIR VERBLIJF OM EEN HUWELIJK OF EEN VERKLARING VAN WETTELIJKE SAMENWONING AF TE SLUITEN

OPSTUREN NAAR DE DIENST VREEMDELINGENZAKEN – BUREAU OPSPORINGEN
BUR_OPSPORINGEN01@DOFI.FGOV.BE
FAX : 02 274 66 88

1. AANGIFTE VAN EEN HUWELIJK OF VAN EEN VERKLARING VAN WETTELIJKE SAMENWONING¹

Wij, ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente van..... hebben, op, een ontvangstbewijs van een aangifte van een huwelijk / een ontvangstbewijs van een verklaring van wettelijke samenwoning afgegeven.¹

TUSSEN de persoon die heet / verklaart te heten:¹

Naam : Voornamen :

Geboorteplaats : Geboortedatum :

Nationaliteit : DVZ of RRN nummer :²

Identiteits- of verblijfsdocumenten die zijn voorgelegd :³

EN de persoon die heet / verklaart te heten:¹

Naam : Voornamen :

Geboorteplaats : Geboortedatum :

Nationaliteit : DVZ of RRN nummer :²

Identiteits- of verblijfsdocumenten die zijn voorgelegd :³

Bij deze fiche voegen wij een **KOPIE VAN HET ONTVANGSTBEWIJS VAN DE AANGIFTE VAN HET HUWELIJK / ONTVANGSTBEWIJS VAN DE VERKLARING VAN WETTELIJKE SAMENWONING.**

¹ Schrappen wat niet past.

² Voor zover dat de persoon heeft zo'n nummer.

³ Type, nummer, geldigheidsduur, eventueel vermelding van een visum, enzovoort.